



**UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS DEL DERECHO**

**“ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS EN CASOS QUE ABORDAN LA VIOLENCIA CONTRA
LA MUJER”.**

Memoria de Prueba para optar al Grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

MONTSERRAT IGNACIA MENESES PORTILLA

Profesora guía: Claudia Iriarte Rivas

Santiago, Chile

2024

ÍNDICE

ÍNDICE	2
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I	7
TEORÍA FEMINISTA DEL DERECHO	7
1. Feminismo de la igualdad, feminismo de la diferencia y existencialismo feminista.	8
2. Feminismo jurídico	12
2.1. Crítica iusfeminista al concepto de igualdad liberal.....	13
2.2. Interseccionalidad.....	16
2.3. Discriminación estructural, discriminación intergrupala y su necesaria relación con el feminismo jurídico	18
2.4. El género y la noción de sujeto jurídico. Análisis desde el feminismo jurídico	20
CAPÍTULO II	25
TRATAMIENTO Y REGULACIÓN NORMATIVA EN MATERIA DE GÉNERO: UNA MIRADA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.	25
1. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	26
2. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer	36
3. Aportes y desafíos actuales de los instrumentos analizados	41

CAPÍTULO III.....	44
ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	44
1. Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala.....	47
1.1. Hechos.....	47
1.2. Normativa.....	47
1.3. Razonamiento.....	48
2. Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú.....	49
2.1. Hechos.....	49
2.2. Normativa.....	50
2.3. Razonamiento.....	50
3. González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México.....	53
3.1. Hechos.....	53
3.2. Normativa.....	54
3.3. Razonamiento.....	55
4. Fernández Ortega y otros Vs. México.....	60
4.1. Hechos.....	60
4.2. Normativa.....	61
4.3. Razonamiento.....	62
5. Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala.....	65

5.1.	Hechos.....	65
5.2.	Normativa.....	66
5.3.	Razonamiento.....	67
6.	I.V. Vs. Bolivia.....	76
6.1.	Hechos.....	76
6.2.	Normativa.....	77
6.3.	Razonamiento.....	78
7.	Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador	83
7.1.	Hechos.....	83
7.2.	Normativa.....	84
7.3.	Razonamiento.....	85
	CONCLUSIONES.....	92
	BIBLIOGRAFÍA	97

INTRODUCCIÓN

La evolución del feminismo se caracteriza por una extensa trayectoria de luchas, interrogantes, proposiciones y una incansable búsqueda de la justicia. En este proceso, las teóricas feministas y quienes estudian el derecho desde una perspectiva feminista han constatado que la inicial indagación por la igualdad era meramente aparente. El concepto de lo femenino ha transitado desde ser percibido como una debilidad y algo que debía ocultarse, hacia el reconocimiento de la urgente necesidad de enaltecerlo, dejando de lado la ocultación de lo femenino, para potenciarlo. Las mujeres no son intrínsecamente vulnerables por su género, más bien dicha concepción surge de la discriminación histórica que han enfrentado a lo largo de los siglos. Desde una perspectiva jurídica, se ha afirmado que las mujeres son sujetas de derechos, con validez, singularidad e importancia, y aunque ello sea efectivo, durante mucho tiempo no se ha reconocido, ni se reconoce el goce y ejercicio efectivo de dichos derechos, de ahí es que la demanda, con especial urgencia, de protección por parte del ordenamiento jurídico ha tomado relevancia.

En el presente trabajo, se examinarán los principales aportes que el feminismo ha significado para el derecho a partir de la diferencia sexual, destacando tanto el feminismo de la igualdad como el de la diferencia. El primero persigue la eliminación de las disparidades entre hombres y mujeres, tendiendo a una mayor igualdad de oportunidades y derechos para ambos, mientras que el segundo reconoce y valora los aspectos femeninos, sustituyendo la negación por la afirmación de la disimilitud femenina, defendiendo la diversidad propia y resistiendo contra la lógica que impulsa a las mujeres a competir según modelos, valores y objetivos establecidos por los hombres. Posteriormente, revisaremos qué es el *iusfeminismo*, como desde esta corriente se ha criticado y repensado a la igualdad liberal, analizando sus principales planteamientos y el aporte de estos al estándar jurídico en materia de violencia contra la mujer e igualdad de género.

A continuación, se revisarán documentos relacionados con la protección de los derechos humanos en materia de discriminación y violencia contra las mujeres, concentrándose en el análisis de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, perteneciente al sistema de protección universal, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la

Mujer, como instrumento específico de protección en el sistema interamericano. Se cuestionarán aspectos como los conceptos de violencia contra la mujer, el alcance de su protección y los desafíos que enfrentan en términos de su potencial transformador de la realidad material y las diversas situaciones particulares que experimentan mujeres y niñas.

Finalmente, se examinarán siete fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que versan sobre casos de violencia contra la mujer. Estos fallos serán analizados a través de los hechos más relevantes, la normativa aplicada en cada caso y el razonamiento del Tribunal. Se prestará especial atención a la evolución de la perspectiva de género como factor crucial en el análisis de los hechos y la emisión de sentencias, el avance y refinamiento de los criterios formados en materia de igualdad de género, discriminación y violencia contra la mujer en el sistema de derechos humanos, así como el reconocimiento de una discriminación estructural que afecta a mujeres y niñas en la región, definiendo cómo las relaciones de poder y roles de género derivan en una falta o disfrute imperfecto de sus derechos. La presente investigación se propondrá analizar, desde una perspectiva jurídica y feminista, los fundamentos alcanzados por el Tribunal y la evolución en cuanto al estándar jurídico del mismo, con el objetivo de contribuir al análisis crítico sobre la recepción efectiva o limitada de los conceptos fundamentales que han configurado el feminismo jurídico, pero además contribuir con un análisis estructurado de los criterios jurídicos establecidos por la Corte Interamericana en su avance jurisprudencial.

CAPÍTULO I

TEORÍA FEMINISTA DEL DERECHO

El feminismo es un movimiento social y político que se inicia formalmente a finales del siglo XVIII -aunque sin adoptar todavía esta denominación- y que supone la toma de conciencia de las mujeres como grupo o colectivos humanos, de la opresión, dominación, y explotación de que han sido y son objeto por parte del colectivo de varones en el seno del patriarcado bajo sus distintas fases históricas de modelo de producción, lo cual las mueve a la acción para la liberación de su sexo con todas las transformaciones de la sociedad que aquélla requiera (Sau, 2000).

El surgimiento del feminismo es comúnmente asociado con la Ilustración, visto como una reacción ante la exclusión de las mujeres de los principios de igualdad y libertad sobre los cuales se fundamenta dicho movimiento. Esta exclusión, originada en la Ilustración, se fortalece en la corriente liberal. La segunda ola del feminismo se gesta en el siglo XIX, enfrentándose a uno de los principales retos de ese periodo: dismantelar la ideología que sostiene la naturaleza diferente y complementaria de los géneros, la cual perduraba desde la Ilustración. Posteriormente, se transita por el sufragismo y el feminismo liberal, siendo patente la carencia de igualdad que existía aún entre hombres y mujeres a pesar de los derechos conquistados. Finalmente, a partir de la década de los noventa, las feministas comienzan a reconocer la evidencia de que no se puede concebir un único paradigma de mujer, sino que existe una multiplicidad de mujeres cuyas experiencias están influidas por diversos factores como la raza, la clase social, la etnia, la religión y la nacionalidad, entre otros. Las tensiones generadas por la globalización, el multiculturalismo y las interacciones entre los movimientos feministas y los regímenes democráticos emergen como temas centrales desde finales del siglo veinte hasta la época contemporánea (Lacramette, 2013).

Para términos de este estudio, revisaremos el feminismo de la igualdad y el feminismo de la diferencia, para finalmente abordar el feminismo jurídico y su relevancia desde la perspectiva de la igualdad y el avance en la no discriminación.

El feminismo de la igualdad se centra en la consecución de la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres en todos los ámbitos de la sociedad. Su principal objetivo es eliminar cualquier forma de discriminación entre los mismos y promover la equidad en áreas políticas, económicas, sociales y culturales, y construyéndose mediante un método que establece la atribución de derechos subjetivos de igualdad a individuos que, en la realidad tangible, se encuentran en una situación desigual, con la intención de impactar en la modificación de la estructura social.

Por su parte, el feminismo de la diferencia reconoce que existen distinciones entre hombres y mujeres, buscando valorar dichas diferencias, superando los estereotipos que se atribuye a ser hombre o ser mujer. Este enfoque destaca la relevancia de las disparidades biológicas y culturales entre géneros y la importancia de la diferencia sexual entre hombres y mujeres, con el propósito de construir una sociedad que reconozca y aprecie la diversidad y pluralidad de las experiencias femeninas.

Por último, el feminismo jurídico, desde una perspectiva receptiva de la teoría feminista, se define como un enfoque del derecho que surge de las reflexiones y críticas feministas hacia el sistema legal. Su objetivo principal es examinar las leyes y prácticas jurídicas desde una óptica de género, con el fin de identificar y transformar aquellas normativas y procedimientos que perpetúan la discriminación y desigualdades hacia la mujer. Este enfoque no solo busca visibilizar las inequidades existentes en el ordenamiento jurídico, sino también promover cambios legislativos y judiciales que potencien la igualdad y la no discriminación. El feminismo jurídico, a través de sus diversas perspectivas y conceptualizaciones, contribuye al avance de la idea de igualdad de género, ofreciendo herramientas teóricas y prácticas para la transformación del sistema legal hacia un modelo más inclusivo y equitativo.

1. Feminismo de la igualdad, feminismo de la diferencia y existencialismo feminista.

El feminismo de la igualdad constituye un movimiento orientado hacia la obtención de igualdad entre hombres y mujeres en todos los ámbitos de la sociedad, abarcando cuestiones que engloban la participación ciudadana en el ámbito político, la esfera educativa, la plenitud de capacidad jurídica para las mujeres dentro del matrimonio, así como los derechos civiles

y laborales. Este enfoque busca asegurar que tanto hombres como mujeres tengan igualdad de oportunidades y derechos en todas las esferas de la vida, proponiendo un enfoque transversal en cuanto a la eliminación de discriminaciones a las mujeres, desafiando los roles de género tradicionales. Dicho enfoque seguirá la tradición ilustrada, propendiendo la idea de igualdad entre hombres y mujeres, y buscando superar la máxima de que la igualdad entre los varones se cimienta en su preponderancia sobre las mujeres (Valcárcel, 2008), en concordancia con la perspectiva rousseauiana¹ según la cual las mujeres son seres emocionales, anhelantes de protección e inherentemente sumisas al hombre². En definitiva, bajo dicho planteamiento no son relevantes las cualidades personales de las mujeres, ya que como grupo se les asigna un destino de reproducción, labores domésticas y crianza de los hijos.

Posteriormente, en los siglos XIX y XX, que fueron marcados por los movimientos sufragistas y el acceso de las mujeres a la educación, se sentaron las bases del feminismo de la igualdad, sobre una base ilustrada o liberal. En este contexto y con respecto al acceso a la educación se instó a las mujeres a recibir ésta de conformidad al canon doméstico, considerando que, para cumplir adecuadamente las funciones de esposa y madre, los conocimientos de lectura, escritura y cálculo parecían necesarios. Posteriormente, se fue abriendo la entrada de mujeres a las universidades, en un primer momento de forma casi simbólica, para luego ir avanzando hacia una recepción formal de éstas en las casas universitarias. Si bien era posible reconocer el avance feminista ante la obtención de estos derechos, era innegable desde donde provenían: se buscaba con la entrada de las mujeres a la educación universitaria la configuración de “esposas técnicas” o amas de casa con mayores conocimientos que las asistieran en una correcta crianza de los hijos. Como es lógico, el movimiento sufragista fue avanzando de la mano con el derecho a la educación, motivado y alimentado por éste, derivando en la concesión de dichas demandas de manera progresiva,

¹ La concepción que se derivaba del pensamiento de Rousseau era que la mujer tenía su lugar en la esfera privada y doméstica, y que ni sus cualidades morales, como la inteligencia, la honorabilidad y la imparcialidad, ni sus cualidades físicas, debido a su manifiesta debilidad corporal, justificaban su inclusión en la ciudadanía. Según esta perspectiva, al ser regidas por sentimientos y no por la razón, no podrían mantener la necesaria ecuanimidad en las asambleas, y su debilidad física les impediría mantener su ciudadanía como un derecho ante los demás (Valcárcel, 2008).

² Ejemplo de la reacción feminista a los planteamientos de la época podrá verse en el trabajo de Mary Wollstonecraft, quien arguye la incongruencia entre la supresión arbitraria de la mujer como sujeto habilitado para gozar de los mismos derechos que los hombres, y el espíritu del Estado de Derecho que se buscó crear, siendo inconsistente con el Contrato Social al no tratarse de una voluntad general, si no que a una voluntad que comprenda solamente a los hombres.

para derivar en que, para finales de la segunda guerra mundial muchos Estados reconocieron este derecho a su población femenina (Valcárcel, 2008). Esta primera etapa se caracterizó por la proclamación de la igualdad entre hombres y mujeres, demandando una reforma destinada a erradicar las discriminaciones que estaban oficialmente establecidas entre estos. Las mujeres solicitaban la equiparación de derechos con los hombres y abogaban por recibir un trato igualitario, al tiempo que rechazaban los roles y atributos tradicionalmente asignados a ellas como factores de discriminación y opresión (Facchi, 2005).

A finales de la década de los setenta, en el siglo XX, se inicia un cambio profundo en el pensamiento y el movimiento feminista, que se basa en el reconocimiento y la apreciación de aspectos femeninos que no solo tienen un fundamento biológico, sino también psicológico, ético y cultural. En el denominado feminismo de la diferencia, se reemplazará la negación por la afirmación de la disimilitud femenina, la defensa de la propia diversidad, la resistencia contra la lógica que impulsa a las mujeres a competir en función de modelos, valores y objetivos establecidos por los hombres y desde luego la conciencia en la relevancia de la diferencia sexual, debiendo abordar la discriminación como parte de una estructura social que subyuga a las mujeres, sin reconocer las disparidades de estatus existentes en las sociedades. En efecto, resulta evidente que, en la medida en que los atributos masculinos, definidos por la cultura masculina, se presentan como los estándares a seguir, las mujeres deben esforzarse significativamente más y deben renunciar o esconder otros aspectos inherentes a su identidad de género femenino. El ideal asimilacionista presupone que igualdad social significa tratar a *todos en base* a los mismos principios y criterios. La política de la diferencia sostiene, por el contrario, que la igualdad en cuanto participación e inclusión de todos, puede requerir a veces un tratamiento diferenciado de los grupos oprimidos o desaventajados. (Facchi, 2005). Se incorporará dentro de la crítica feminista la carencia de ejercicio pleno de los derechos obtenidos por las mujeres, reflejándose por ejemplo en la exclusión de éstas por ley de diversas magistraturas, el ejército y el clero y de manera tácita de profesiones de mayor prestigio como era la medicina, ingeniería o arquitectura. El feminismo, no satisfecho con el solo derecho al voto, inició la tarea de repaso sistemático de todos y cada uno de los códigos a fin de detectar en ellos los arraigos jurídicos de la discriminación todavía vigentes, para posteriormente eliminarlos (Valcárcel, 2008), ante una

igualdad de derechos sólo aparente, era preciso legislar pero recogiendo de manera efectiva este planteamiento.

El existencialismo es una corriente filosófica principalmente desarrollada en el siglo XX, se centra en cuestiones relativas a la experiencia individual, la libertad, la responsabilidad y la autenticidad de la existencia humana. Aunque se considera que este pensamiento surgió en un período de crisis superado por otras corrientes filosóficas, ha perdurado, en gran medida debido a la profundidad de sus pensadores y a su arraigado estudio de la condición humana. Caracterizado por su aparente falta de definición precisa y su contraste con el número limitado de filósofos que adoptan esta etiqueta, así como por su indefinida ubicación histórica y geográfica, este movimiento no se limita a ser una mera corriente filosófica; sino que representa una actitud fundamentalmente humana y una exploración exhaustiva de la existencia humana. La actitud existencialista y las filosofías etiquetadas como tales, o que se consideran dentro del ámbito del pensamiento existencial, se definen por su oposición a sistemas de pensamiento cerrados, a la búsqueda de un ser absoluto y a explicaciones completas y sistemáticas de la realidad (Samour, 2022). El feminismo de la diferencia, al igual que el existencialismo, se centra en la idea de que las mujeres tienen experiencias únicas y que su identidad y significado no deben ser dictados por las normas patriarcales o las expectativas tradicionales de género. Ambos movimientos promueven la idea de que las mujeres tienen la capacidad y la responsabilidad de definir sus propias vidas y luchar por la igualdad de género de una manera que reconozca sus experiencias específicas.

El existencialismo feminista es una corriente de pensamiento que combina elementos del existencialismo y el feminismo para analizar y abordar cuestiones de género y la opresión de las mujeres desde una perspectiva existencial, centrándose en la exploración de la experiencia individual de las mujeres, su libertad, su autenticidad y su responsabilidad en un mundo que a menudo las margina y oprime. La obra de Simone de Beauvoir será vital en el estudio del existencialismo feminista y su necesaria relación con el feminismo de la diferencia. Ello porque de Beauvoir analiza a la conciencia humana, sobre todo en sus aspectos sentimentales más sombríos y dolorosos: la soledad, la angustia ante la indiferencia del mundo, el desamparo y la tragedia del *ser* (Olague, 2020), a su vez que teoriza la opresión de las mujeres desde una perspectiva existencialista, argumentando que las mujeres han sido históricamente

definidas como "el otro" en relación con los hombres, lo que las ha relegado a un estado de alteridad, siendo definidas por su relación con los hombres, sosteniendo que será menester para su liberación y autenticidad (planteamientos centrales de la teoría existencialista) la ruptura de esta opresión en cuanto a alcanzar la libertad individual genuina (Beauvoir, 2015). Junto con la capacidad de definición de la propia existencia, dentro de la misma lógica existencialista se genera una responsabilidad, tanto de definir la vida propia, como de luchar por la igualdad de género de una manera que reconozca nuestras experiencias específicas, ya que, en esta corriente la libertad será vista como una carga, que implica tomar decisiones sin la guía de normas preestablecidas.

2. Feminismo jurídico

A finales del siglo XX, y en virtud de la recepción del desarrollo teórico de estudios feministas en diversas ciencias sociales, siendo el derecho una de las más tardías en incorporar dicha corriente, es que se comienza a hablar de una teoría feminista del Derecho. Como es lógico, el feminismo vinculado a la producción académica cobra especial relevancia a partir de la entrada progresivamente masiva de las mujeres en las Facultades de Derecho. El acceso a la carrera docente e investigadora se empieza a notar en los años setenta y se inicia en países pioneros en el reconocimiento de los derechos que antes habían estado vetados a las mujeres. A partir de estos años y, sobre todo, en de la década de los ochenta, el feminismo jurídico se va implantando, con mayor o menor fortuna (y con mayor o menor grado de institucionalización), en gran número de universidades europeas, americanas y australianas.

El *iusfeminismo* o feminismo jurídico es aquella variante jurídica del feminismo que se desarrolla como corriente crítica que intenta transformar la realidad y la cultura jurídica como instancias productoras y reproductoras de la subordinación y —a mayor razón— es protagonizada por quien se ha instruido en la enseñanza y práctica jurídica (Barrère, 2008), surgiendo como una respuesta a los modelos liberales clásicos de igualdad donde se excluía a las mujeres en derechos. Se originó en las décadas de 1960 y 1970, en el contexto del movimiento de liberación de la mujer, caracterizándose por la lucha de la obtención de derechos civiles, políticos y sociales. Emergerá como respuesta a la discriminación frente al sistema de justicia, la sub representación en los espacios de poder, y la segregación

transversal en materia curricular escolar y laboral, donde las tareas del cuidado eran responsabilidad fundamentalmente de las mujeres (Iriarte, 2017). Es por ello que se comienza a plantear, unos años antes, nuevos métodos de trabajo en los cuales se buscará cuestionar y superar la metodología basada en el sistema sexo-género³, el feminismo jurídico no significa sólo “estudiar a las mujeres” sino que implica una perspectiva imprescindible para analizar cualquier tema (Pitch, 2010), impactando en el desarrollo del derecho y la justicia en las últimas décadas.

El estudio previo la noción de igualdad será relevante para comprender y abordar de manera efectiva las conceptualizaciones del iusfeminismo, haciendo hincapié en no confundirlo con una “tercera etapa” posterior a los planteamientos previamente estudiados, el iusfeminismo emerge a pesar de dichas conceptualizaciones y propone su propia definición de igualdad. Mientras que el feminismo de la igualdad sienta las bases para la igualdad legal, el feminismo de la diferencia enfatiza la necesidad de abordar las desigualdades concretas, las experiencias únicas de las mujeres en la sociedad y la diferencia sexual. Por tanto, estos dos enfoques proporcionan perspectivas complementarias pero cruciales sobre la igualdad de género y la lucha contra la discriminación de las mujeres en la sociedad. El iusfeminismo propone un enfoque en la discriminación, como un fenómeno que es estructural y sistémico que debe ser abordado desde las desigualdades de facto, a su vez que se incorporan las diferencias sexuales como elemento crucial.

2.1. Crítica *iusfeminista* al concepto de igualdad liberal

La discriminación de género y la lucha por los derechos de las mujeres han sido temas centrales en el feminismo jurídico. El empoderamiento legal de las mujeres se ha planteado como una vía para superar la discriminación de género mediante el acceso a la justicia y la participación activa en la toma de decisiones legales y políticas, incluyendo la capacitación y el fortalecimiento de las facultades legales de las mujeres, haciendo así posible comenzar a superar la discriminación contra la mujer. El feminismo jurídico ha cuestionado la concepción de igualdad formal ante la ley, argumentando que es necesario abordar también

³ El sistema sexo-género es aquel que se ha construido bajo la idea de qué es ser hombre y qué es ser mujer y se utiliza para describir la forma en que las sociedades organizan y regulan las diferencias biológicas y sociales entre hombres y mujeres.

las desigualdades materiales y estructurales que enfrentan las mujeres en la sociedad, como el acceso a recursos económicos, la participación política y el disfrute de derechos sexuales y reproductivos, debiendo entenderse y aplicarse la igualdad de manera sustantiva, considerando justamente las desigualdades de facto que enfrentan las mujeres en la realidad.

En el ámbito jurídico y desde la perspectiva del derecho antidiscriminatorio, se destaca la relevancia del concepto de discriminación en contraposición al de igualdad como impulsor del cambio normativo. En la actualidad, resulta impracticable formular enfoques de justicia social sin invocar el principio de igualdad, y, por ende, prescindir de dicho término es inadmisibile al intentar que tales enfoques encuentren eco en el ámbito legal. No obstante, se plantea la imperatividad en modificar el tratamiento que la cultura jurídica tradicional ha conferido al concepto de igualdad si se pretende abordar la problemática intergrupala en general, y específicamente la relacionada con las mujeres. En este sentido, no constituye una novedad que, para la cultura jurídica liberal, que aún ostenta predominio en la actualidad, la teorización del derecho está dominada por la noción de igualdad "de todos". La intención es conferir un estatus jurídico equivalente a todas las personas, bajo la premisa de que, tras la desaparición del Antiguo Régimen, no debería existir subordinación de grupos. A pesar de que esta igualdad política se fundamenta en un universalismo cuestionable, se busca consolidar la idea de que todas las personas poseen el mismo estatus jurídico, lo que las hace iguales ante la ley. Este principio se mantiene al evitar diferenciaciones o distinciones entre individuos, tanto en la redacción de las leyes como en su aplicación. La concepción liberal de la justicia como igualdad se consolida mediante leyes no discriminatorias y la aplicación imparcial de las mismas, lo que implica la suposición de que el Estado actúa de manera neutral. Según este enfoque, una vez que los derechos iguales de los individuos han sido reconocidos, la intervención estatal se limita a mediar para evitar la interferencia de actos abusivos, aunque individualizados, en los derechos igualmente individuales de otros. En la era del constitucionalismo, esta perspectiva de igualdad se traduce de manera clara: en la cultura jurídica, se presume que las leyes que no hacen distinciones son constitucionales, mientras que las demás deben demostrar su constitucionalidad. Para la cultura jurídica liberal la idea de justicia se traduce en igualdad de status jurídico individual (pues sólo se contempla la posibilidad de un grupo social), ésta en igualdad formal (indiferenciación formal en su aplicación) y, para su preservación, la neutralidad estatal (Barrère, 2008). El punto de partida

para conceptualizar la discriminación radica en concebir la igualdad como un «trato estrictamente igualitario», de tal manera que, ante un trato formalmente igual, existe una presunción de constitucionalidad, mientras que, ante un trato formalmente desigual (y, en particular, cuando la desigualdad proviene de la raza, sexo, etc.), la presunción será de inconstitucionalidad (Barrère, 2001) es esta equiparación de igualdad con constitucionalidad, que sumada al concepto liberal de igualdad que la asemeja a justicia (siempre y cuando ésta se sitúe entre los miembros de un grupo), es el que resulta en discriminación hacia las mujeres toda vez que, aparenta para éstas la igualdad en derechos al consagrar, por ejemplo, la igualdad de hombres y mujeres recogida en el texto constitucional. Con ello se satisface la justicia y queda “cubierta” frente a la discriminación.

Se ha constatado cómo las políticas inspiradas en la noción tradicional de igualdad se pueden traducir en modelos de asimilación, es decir, en modelos que permiten a algunos individuos alcanzar objetivos y estilos de vida de la cultura dominante, pero al precio de la renuncia, al menos parcialmente, a la propia identidad personal y de grupo (Facchi, 2005), es entonces necesario para un desarrollo igualitario de las personas que habitan una sociedad, y desde la perspectiva estatal por supuesto, tomar la diferencia como uno de los pilares en la constitución de ésta. Entenderemos que la igualdad formal, que se basa en la igualdad de trato y oportunidades formales en la ley, puede ser insuficiente para abordar las desigualdades de género en la realidad. Las mujeres pueden enfrentar barreras estructurales, culturales, sociales y sexuales que limitan su capacidad para disfrutar plenamente de sus derechos y oportunidades, por ende el feminismo jurídico aboga por la igualdad sustantiva, que busca abordar las desigualdades de fondo y promover cambios en las estructuras y normas sociales que perpetúan la discriminación de género. Al rechazar la igualdad entendida como asimilación a los modelos masculinos, se propone interrogar la lógica misma de los derechos y reconstruir un mundo que reconozca la existencia de dos sujetos: hombres y mujeres, analizando críticamente no solo como el principio de igualdad ha sido entendido por las políticas, si no el principio de igualdad mismo. No se trata sólo de obtener el reconocimiento pleno de los derechos de los que, formalmente, ya se es titular, sino de interrogar a la lógica misma de los derechos, a su lenguaje, al sujeto al que son atribuidos. No se trata de la paridad en el mundo dado, sino de reconstruir un mundo que reconozca la existencia de dos sujetos (Pitch, 2010).

Como hemos señalado previamente, el feminismo frente al concepto de igualdad liberal ha tenido dos posturas o momentos, por una parte y de la mano del pensamiento feminista liberal la premisa será la de repensar la igualdad liberal, siendo posible construir en esta sin deconstruir. En un segundo momento, y siendo por lo demás la corriente que hemos adoptado en este trabajo como correcta, se propone un nuevo status quo y ante este nuevo paradigma el concepto de igualdad no estará a la altura siendo precisa su destrucción (o deconstrucción) y posterior articulación en el nuevo ordenamiento. Como respuesta a la problemática previamente planteada, nos ceñiremos a lo propuesto por Martha Fineman en su libro "The Autonomy Myth: A Theory of Dependency", señalando que la noción tradicional de autonomía individual, tal como se entiende en el derecho y en la sociedad, es un mito. Argumenta que la creencia en la autonomía individual como un ideal universal y alcanzable es errónea, ya que ignora las interacciones complejas entre las personas y las relaciones de poder que influyen en la capacidad de estas para tomar decisiones y ejercer dicha autonomía (Fineman, 2004), es decir, es preciso cuestionar la noción de autonomía y abogar por una teoría de la dependencia que reconozca las interacciones complejas entre las personas y la necesidad de tener en cuenta las desigualdades y las relaciones de poder en el análisis legal.

Por tanto, desde una perspectiva de género será posible sostener que el mito de la autonomía tiende a ignorar las desigualdades de género y la convergencia de opresiones que afectan la capacidad de las personas para ejercer su autonomía de manera igualitaria. La solución será una teoría que reconozca la interdependencia y la vulnerabilidad inherente a la condición humana, ya que todas las personas dependen tanto de otras, como de las estructuras sociales y políticas para satisfacer sus necesidades básicas y ejercer sus derechos, siendo imperativo que esta teoría cuestione y transforme las normas y estructuras sociales que perpetúan las desigualdades y discriminaciones de género, abogando por políticas y prácticas que promuevan la igualdad, la justicia y la inclusión.

2.2. Interseccionalidad

El concepto mismo de interseccionalidad fue acuñado en 1989 por la abogada afro estadounidense Kimberlé Crenshaw en el marco de la discusión de un caso legal, con el objetivo de hacer evidente la invisibilidad jurídica de las múltiples dimensiones de opresión experimentadas por las trabajadoras negras de la compañía estadounidense General Motors

(Viveros, 2016), definiéndolo como el fenómeno por el cual cada individuo sufre opresión u ostenta privilegio en base a su pertenencia a múltiples categorías sociales, y consiste en el reconocimiento que las personas experimentan opresiones y discriminaciones múltiples y simultáneas debido a su pertenencia a dichas categorías. Por ejemplo, en el caso de las mujeres, además de la discriminación basada en su género podrá entrelazarse con otras opresiones (como raza, clase, orientación sexual, religión, discapacidad, etc.) que se refuerzan mutuamente en su vida cotidiana y acceso a la justicia.

Tanto el concepto de interseccionalidad como la crítica emanada del enfoque iusfeminista en relación a la disparidad de género, aluden a la apreciación y evaluación de las formas en que la opresión y la discriminación se entrelazan e inciden en la vida de las personas, especialmente en aquellas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. En este contexto, la interseccionalidad procura entender y abordar la convergencia de opresiones, proporcionando un marco analítico y de acción que aborde las desigualdades y la injusticia social de manera más inclusiva y efectiva.

El feminismo jurídico propone un enfoque reflexivo del sistema legal y de justicia, que desde una perspectiva de género examine cómo las leyes, políticas y prácticas jurídicas pueden contribuir a discriminar a las mujeres y otras personas marginalizadas en la sociedad, así como también busca analizar cómo se puede transformar el sistema legal para lograr mayor equidad y justicia de género, por ende, la interseccionalidad nutre y complementa a la crítica iusfeminista, la primera reconoce cómo las opresiones se intersectan y la segunda proporciona una crítica reflexiva del sistema legal donde se insertan estos individuos y reconoce, en virtud de la multiplicidad de opresiones, la necesidad aún más profunda de instar a un enfoque transformador que aborde la desigualdad de derechos, otorgando una solución concreta: concebir el sistema de derechos y legislar desde la perspectiva interseccional.

Desde dicha visión, se refinará la crítica iusfeminista a la igualdad liberal planteada previamente, en el sentido de enriquecerla con una comprensión más profunda de las interconexiones entre la discriminación de género y otros sistemas de opresión. Un ejemplo interesante será el abordaje de las desigualdades estructurales que se genera desde la interseccionalidad, ya que, mientras la crítica iusfeminista se centra en desafiar la discriminación legal e igualdad formal, la interseccionalidad llama la atención sobre las

desigualdades estructurales arraigadas en la sociedad. Esto incluye el acceso desigual a recursos económicos, oportunidades educativas limitadas y la discriminación sistémica en múltiples áreas. La interseccionalidad aboga por enfoques más amplios que aborden estas desigualdades enraizadas.

2.3. Discriminación estructural, discriminación intergrupala y su necesaria relación con el feminismo jurídico

La discriminación estructural dice relación con una segregación sistémica que viven grupos de sujetos producto de la estructuración del orden social (Iriarte, 2018). Ello afecta a grupos específicos de sujetos, y en especial a las mujeres quienes participarán (en su conjunto) de dicha discriminación por ser tal, independiente de otras diferencias que pudiesen tener entre sí. Como se ha revisado, la necesidad de reinterpretación del derecho, deconstrucción y reconstrucción de los conceptos estructurales del ordenamiento jurídico, como los principios que lo fundan, sus normas interpretativas, el sistema de garantías y, la subjetivización del sujeto titular de derechos (humanos) (Iriarte, 2018), es fundamental para una adecuada recepción de la diferencia sexual en el derecho, y como analizaremos más adelante, en derecho internacional de los derechos humanos. Será necesario superar la concepción de sujeto jurídico que se originó en la Modernidad, fue adoptada por el constitucionalismo y respaldada por los Derechos Humanos, ya que ésta perpetúa el modelo discriminatorio basado en el sistema sexo-género hacia las mujeres.

Por su parte, la discriminación intergrupala se refiere a la discriminación que se produce entre dos o más grupos en una sociedad, en la que un grupo se beneficia y el otro se ve perjudicado debido a estereotipos y prejuicios. Se postula la premisa que, el derecho ha fallado en su función social de regular la convivencia de hombres y mujeres en una sociedad justa y equitativa, siendo una forma integral de abordar la discriminación de las mujeres más allá de una legislación deficiente que no tenga en cuenta las diferencias. Las leyes que esclavizan a las mujeres, restringen sus posibilidades de ser y actuar en el mundo basadas en su clase, etnia, raza, edad, habilidad, etc., otorgan un mayor poder económico, político y sexual a los hombres, contribuyen a una convivencia basada en la violencia y el temor. Por lo tanto, repensar el derecho y su función social implica transformar esta disciplina en un instrumento de cambio que desafíe los modelos actuales de género, sociedad, economía y

política (Facio & Fries, 2005). La discriminación intergrupala en el derecho es relevante por varias razones. En primer lugar, rompe con la idea de que no existe discriminación en el ordenamiento jurídico a menos que haya una conducta individualmente imputable. Se parte de la premisa de que la ruptura de la igualdad entre grupos existe y puede ser detectada empíricamente a través de análisis sociológicos adecuados. En segundo lugar, implica reconocer que no hay comportamientos "inocentes" o neutrales respecto a la discriminación intergrupala. Esto tiene como consecuencia el deber del derecho y la cultura jurídica de establecer mecanismos e instrumentos para identificar y eliminar tratos o conductas discriminatorias, tanto a nivel técnico como político. Además, la discriminación intergrupala no tiene el mismo impacto "estructurante", en términos cualitativos y cuantitativos, en las relaciones entre grupos, ya que las mujeres, aunque no sean una minoría numérica, han sido y siguen siendo objeto de una discriminación intergrupala de mayor calado social en áreas como el empleo, la familia, la violencia de género, la sexualidad, la educación, la cultura y el Estado. Por un lado, esto permite explicar que los actos de violencia contra las mujeres no solo tienen consecuencias discriminatorias en el disfrute de los derechos individuales, sino que en sí mismos son actos discriminatorios, ya que representan la manifestación de la ruptura de la regla de igualdad entre grupos en una sociedad de la cual el derecho es parte integral. Y por otro lado, esto busca crear conciencia en la comunidad jurídica de que el derecho no es ajeno, sino que participa y es responsable de esa discriminación, y que es necesario abordarla de manera integral (Barrère, 2008).

Mientras que la discriminación intergrupala se enfoca en las interacciones entre los miembros de diferentes grupos, la discriminación estructural se refiere a los patrones y prácticas institucionalizadas que limitan el acceso y los derechos de determinados grupos en una sociedad, pudiendo concluir que las dinámicas de poder entre grupos se manifiestan y se estructuran en el ámbito social, y el derecho constituye una parte integral de esa articulación y estructuración social. Sin embargo, dado que el derecho actúa como un instrumento para consolidar las relaciones de poder, también puede desempeñar el papel de instrumento de cambio en dichas relaciones. Para que el derecho cumpla la función de transformar las relaciones de poder, se requiere la movilización y presión social por parte de los grupos afectados. Además, es esencial la participación de profesionales del derecho comprometidos con el ideal de justicia que respalda dicho movimiento, contribuyendo a canalizar y otorgar

una "forma jurídica" a las demandas de los grupos que experimentan tratamiento injusto. No se trata únicamente de reconocer la existencia de grupos discriminados en la sociedad y la necesidad de que el derecho intervenga en contra de esa discriminación externa, también implica reconocer que el derecho no es inherentemente neutro ni imparcial socialmente y que, por ende, si existe discriminación, se debe a que el derecho también discrimina, ya sea por acción u omisión (Barrère, 2008). El iusfeminismo buscará cuestionar lo previamente planteado y desde luego abordar, en el contexto de la desigualdad de género en la sociedad y el sistema legal, la promoción de cambios en las legislaturas, políticas y prácticas legales que reconozcan y aborden las desigualdades de género arraigadas en las estructuras sociales y políticas de Estado y que, desde un enfoque interseccional en la legislación, se contemplen las convergencias de opresión que enfrentan las mujeres que pertenecen a grupos marginados.

2.4.El género y la noción de sujeto jurídico. Análisis desde el feminismo jurídico

2.4.1. Noción de sujeto jurídico

El sujeto jurídico es aquel que posee derechos y obligaciones que son reconocidos por el ordenamiento jurídico. La noción de sujeto jurídico gestada en la modernidad, recogida posteriormente por el constitucionalismo y materializada en las constituciones entre fines del Siglo XVIII y XIX, dice relación con entender dentro de esta noción de persona al varón libre, adulto, letrado y con patrimonio (Iriarte, 2018), conceptualizándose a partir de una perspectiva masculina y androcéntrica, ignorando las experiencias y necesidades de las mujeres y sobretodo ignorando la condición sexuada de los sujetos, cuyas vivencias y realidades están determinadas por la construcción de género. Si bien, la posterior inclusión de las mujeres como sujetos de ciudadanía puede considerarse una ampliación, esto no necesariamente implica una verdadera extensión de la noción de sujeto jurídico, más bien corresponderá a un agregado: el sujeto mujer. No hay una modificación de la estructura sexual y el modelo que subyace al sistema de derechos fundamentales sigue teniendo como base la noción de sujeto inicial y falsamente neutral, en la cual no se percibe a la mujer, por ello establecer que existe una noción de sujeto abstracto, para las mujeres, significa ignorar la condición sexuada de los sujetos, cuyas vivencias y realidades están determinadas por la construcción de género, reforzando la estructura que impone el sistema sexo-género, el cual

construye la desigualdad de roles sociales y relaciones de jerarquía en base al sexo de los sujetos.

La noción abstracta de sujeto es criticada por el feminismo por carecer de neutralidad y por propender a la discriminación hacia el sujeto mujeres, y esta falsa neutralidad hace mención al hecho de que, en la construcción de teorías, en la afirmación de derechos, en la elaboración de normas se haga referencia genéricamente, al menos a partir del momento en que la igualdad se ha impuesto como principio universal, a un sujeto neutro, sin raza, sin sexo, ni clase social, etc. Este sujeto, por el contrario, tiene características precisas que corresponden a las del grupo dominante, y tomarlo como modelo significa la exclusión o, en todo caso, la discriminación, de otros sujetos: de individuos, de culturas y de religiones diversas de las dominantes, de clases sociales subordinadas, de las mujeres. A pesar de que las mismas sean consideradas ciudadanas, su ciudadanía sigue siendo deficitaria debido a que no se revisa ni se incluye el orden social sexual ni la estructura material de la familia. Esto implica que, por un lado, las mujeres continúan en una posición subordinada dentro de la jerarquía social, y por otro, su subjetividad y realidad social no son tenidas en cuenta en el modelo de los derechos ni en la concepción tradicional de sujeto jurídico anteriormente definida (Iriarte, 2018). Desde la crítica feminista del derecho, se establecerá que esta exclusión deriva en una profunda desigualdad, reflejada por ejemplo en leyes históricamente redactadas y aplicadas desde una perspectiva masculina, derivando en la invisibilidad de las mujeres en el sistema jurídico⁴ y la perpetuación de estereotipos de género. Además de tender a la discriminación interseccional y propendiendo a una concepción individualista, centrada en la autonomía y la capacidad de agencia de los individuos.

2.4.2. Género y sistema sexo-género

El concepto de "género" se originó en el estudio de cómo niños y niñas se identificaban con su sexo biológico o de nacimiento en función de cómo eran criados y condicionados por su entorno (Facio & Fries, 2005). Se observó que el sexo biológico no era determinante, sino que la forma en que se identificaba a una persona en la sociedad, como hombre o mujer,

⁴ La división sexual del trabajo, la discriminación salarial, la violencia de género y otras formas de opresión de género son realidades que afectan la vida de las mujeres y que no son suficientemente abordadas por el sistema jurídico.

dependía del trato y las normas culturales impuestas por el entorno. Para el feminismo, esta distinción entre sexo y género fue significativa, ya que desafiaba la idea de que las mujeres eran inherentemente más débiles, frágiles o menos inteligentes debido a razones biológicas, y que esta inferioridad estaba destinada a ser perpetua. El concepto de género se diferencia del sexo en que se refiere a la construcción cultural de ser hombre o mujer, es decir, las características y roles que normalmente se asignan a cada género, y se trata de una categoría social impuesta sobre un cuerpo sexuado, mientras que el sexo hace referencia únicamente a aspectos biológicos.

El género ha sido utilizado por el feminismo como una categoría de análisis, ya que el sexo es un elemento que estructura la organización social y configura un orden y asignación de roles sociales para hombres y mujeres. La condición humana de seres vivos de reproducción sexuada es un marco y una base para la construcción del orden social. Es un marco porque establece límites en lo que podemos hacer con nuestras vidas, y una base porque es el primer recurso material con el que contamos para existir. El término "género" se utilizó inicialmente como sinónimo de "mujeres", ya que el primero parecía más neutral y objetivo en comparación con el segundo, y se ajustaba mejor a la terminología de las ciencias sociales, lo que lo desmarcaba de la política feminista (supuestamente estridente). Esta acepción de "género", no implicaba necesariamente una declaración de desigualdad o poder, y no nombraba al bando oprimido (mujeres) de manera directa. Mientras que el término "historia de las mujeres" proclamaba su política al afirmar que las mujeres son sujetos históricos válidos, el término "género" incluía a las mujeres sin nombrarlas directamente, lo que parecía no plantear amenazas críticas (Scott, 1990).

Por su parte, el sistema sexo-género es aquel que se ha construido bajo la idea de qué es ser hombre y qué es ser mujer y fue acuñado por primera vez por la antropóloga Gayle Rubin en su artículo "*The traffic in women: notes on the political economy of sex*", describiéndolo como una superestructura emanada de la división sexual del trabajo, la familia heterosexual monógama y, en definitiva, el modo de producción nacido a partir de la propiedad privada (Rubin, 1975). Analizará entonces las relaciones de poder y como se han asignado roles masculino y femenino a las personas por la sociedad patriarcal, estableciendo normas y expectativas de género que se consideran adecuadas para hombres y mujeres en una sociedad

determinada. En esta estructura social, la mujer es relegada a la esfera privada, a la familia y a las tareas de reproducción y cuidado de los hijos. Es en la modernidad y en su orden social - ciudadanía (esfera pública), economía (producción) masculina y esfera privada (doméstica femenina) - donde se construyeron roles y posiciones sociales diferentes para los cuerpos basados en su sexo, con una heterosexualidad normativa funcional al régimen político y económico. Según esta norma, las mujeres son situadas en la esfera doméstica-privada. Esto conlleva un proceso de control de la sexualidad y capacidad reproductiva de las mismas, asignándoles roles que aseguren la reproducción biológica y cotidiana de los individuos, así como el orden social en su conjunto. Por lo tanto, a las mujeres se les atribuye cualidades como ser amorosas, tiernas y atentas, justificando así el intento de encajarlas en el papel de cuidadoras, y las cualidades atribuidas a los hombres se convierten en el estándar para medir lo humano. Esto implica que lo masculino se establece como el modelo de referencia, mientras que lo femenino es relegado o subvalorado, lo que refuerza la jerarquía de género y perpetúa la discriminación de las mujeres en la concepción tradicional de sujeto, dificultando aún más la eliminación de dicha segregación porque ya no se trata solamente de eliminar estereotipos y cambiar roles, sino que es necesario re conceptualizar al ser humano, tarea que implica reconstruir todo el “saber” que hasta ahora ha partido de una premisa falsa: el hombre como modelo o paradigma de lo humano y la mujer como “lo otro” (Facio & Fries, 2005).

Desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo descrito anteriormente tendrá importantes implicancias, ya que los derechos humanos buscan garantizar la igualdad y la no discriminación de todas las personas, sin importar su género, raza, religión, origen étnico, orientación sexual u otra condición. Sin embargo, la concepción del derecho hegemónico de sujeto, basada en la idea de que lo masculino es el modelo de referencia, ha llevado a perpetuar la discriminación contra las mujeres y establecer desigualdades en derechos. La discriminación basada en el género contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos de las mujeres y las niñas, toda vez que los tratados internacionales en la materia, reconocen la igualdad en derechos entre mujeres y hombres, prohibiendo la discriminación basada en el género en todas sus formas. Sin embargo, la concepción tradicional de persona, que establece a lo masculino como el estándar o modelo de referencia, ha influido en la interpretación y aplicación de estos derechos en muchos contextos, entre ellos la práctica, aplicación y legislación de quienes crean y aplican las

normas. Por tanto, se perpetúa un estereotipo de género que subvalora lo femenino, siendo imprescindible para una correcta aplicación del sistema de protección internacional reconocer y cuestionar las concepciones tradicionales de género y su impacto en la discriminación hacia las mujeres. Para garantizar la igualdad en derechos y oportunidades para todos, independientemente del género de la persona, promoviendo una concepción más inclusiva y equitativa del sujeto en la interpretación y aplicación de los derechos humanos a nivel internacional y en los sistemas jurídicos nacionales, es fundamental tender a la eliminación de estereotipos y roles de género discriminatorios en todas las áreas de la sociedad, fomentando la participación activa y significativa de las mujeres en la toma de decisiones y en la definición de políticas y programas que afecten sus derechos y su bienestar.

Conforme exploraremos en los capítulos siguientes, el sistema de salvaguardia en el ámbito de los derechos humanos ha experimentado un progreso concomitante a la teoría feminista del derecho. Este avance se manifiesta mediante la integración de las proposiciones previamente delineadas y la evolución de su jurisprudencia, transitando desde la concepción de la igualdad como ausencia de discriminación hacia la conceptualización de la igualdad como la protección de grupos subordinados. Este desarrollo implica una transición desde una noción clásica de igualdad, que persigue la eliminación de privilegios o diferencias irrazonables, busca establecer reglas uniformes para todos y exige que el Estado adopte una posición neutral o de "ceguera" ante las diferencias, y se desplaza hacia una noción de igualdad sustantiva que requiere que el Estado asuma un papel activo en la creación de equilibrios sociales y en la protección especial de grupos que experimentan procesos históricos o estructurales de discriminación. Esta última perspectiva presupone un Estado que renuncie a su neutralidad y que disponga de herramientas de diagnóstico de la realidad social para identificar qué grupos o sectores necesitan, en un momento histórico específico, medidas urgentes y especiales de protección (Abramovich, 2010).

CAPÍTULO II

TRATAMIENTO Y REGULACIÓN NORMATIVA EN MATERIA DE GÉNERO: UNA MIRADA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El sistema internacional de protección de derechos humanos ha evolucionado en las últimas décadas para abordar la violencia de género y la discriminación estructural. Tanto la Declaración universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) consagraron los principios de igualdad y no discriminación, sin embargo para avanzar seriamente en la protección y efectivo goce de derechos humanos a las mujeres es que fue necesaria la introducción de normas específicas en la materia, tendientes a asegurar la equidad en el ámbito jurídico.

Hemos analizado como, en el marco del feminismo jurídico y su relación con la discriminación estructural, se critica la igualdad liberal y la noción abstracta de sujeto jurídico, argumentando que la discriminación contra la mujer permea todas las áreas del derecho. Si bien el derecho internacional de los derechos humanos ha evolucionado normativamente, no se ha revisado la subjetividad del sujeto receptor de los derechos, ni la configuración de éstos y sus garantías. Ello ha reforzado el modelo social que discrimina y estereotipa a la mujer basado en el sistema sexo-género, ya que los derechos humanos se basan en la concepción de una naturaleza humana invariable, inmutable y universal, y al ser humano se le concibe como sujeto de derechos en virtud de estos atributos comunes. Esta concepción del sujeto se basa en el racionalismo, que ha sido el marco teórico y normativo del derecho internacional de los derechos humanos desde su origen hasta la actualidad, influenciado por la configuración de los derechos en las constituciones modernas.

Sin embargo, en este proceso la mujer no fue considerada de manera separada ni específica, sino que posteriormente se introdujeron mecanismos para lograr su igualdad con el hombre. Estos incluyeron la creación de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (1946), la Convención sobre Derechos Políticos de la Mujer (1952), la Declaración

sobre la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (1967) y la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993), normativas que sentaron las bases para los mecanismos de protección que serán examinados en el presente capítulo: la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), perteneciente al sistema de protección universal, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), como el mecanismo interamericano de protección en la materia.

Tanto la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, comparten el objetivo común de promover la igualdad de las mujeres, sin embargo, se diferenciarán en términos conceptuales y de extensión en el tratamiento de los derechos⁵.

1. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

La CEDAW fue adoptada en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, entró en vigencia el 3 de septiembre de 1981, y plasmó los principios que fueron enunciados unos años antes en la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967), en miras a adoptar las medidas necesarias para la superación de la subordinación por razones de género allí reconocida, asimismo, establecerá la obligación de los Estados parte de eliminar dicha arbitrariedad en todas las esferas de la vida.

Es posible establecer que esta Convención se encuentra en un punto intermedio entre el feminismo de la igualdad, plasmado en sus primeros artículos en cuanto a la recepción de la igualdad formal, y el feminismo de la diferencia, recogiendo la ruptura a la regla de la igualdad que significa la discriminación a la mujer, la mención diferenciada al mínimo acceso

⁵ La importancia de analizar estos instrumentos, y no otros, radica en que se trata de Convenciones, y cuando una Convención es ratificada por un número suficiente de Estados, se convierte en parte del derecho internacional siendo vinculante para éstos, por lo tanto, es un instrumento legalmente obligatorio para los Estados. Se diferencian de las Declaraciones, que establecen una serie de principios, normas y valores relacionados con los derechos humanos, pero no son legalmente vinculantes, es decir, los Estados no están obligados a cumplir con sus disposiciones, sin perjuicio de su indudable relevancia en establecer estándares internacionales y mecanismos de presión de la comunidad internacional para que los países actúen en consecuencia.

a salud, enseñanza o capacitación que experimentan las mujeres en situación de pobreza y la especial referencia a la posibilidad de ser objeto de discriminación por el solo hecho de que la mujer sea un ser gestante, distinguiendo además el rol social que tienen padres y madres en la crianza de los hijos.

El primer aporte propuesto por la Convención radica en la adopción del enfoque feminista de diferencia, el cual se centra en la superación de la discriminación contra las mujeres en lugar de simplemente promover su igualdad. Este enfoque destaca además la existencia de múltiples formas de discriminación, reconociendo cómo esta diversidad puede afectar tanto de manera conjunta como individual al mismo individuo.

En segundo término, la CEDAW conceptualiza la discriminación contra la mujer en su artículo primero como “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera⁶”. Es decir, toda situación o acto, en cualquier contexto, que rompa o aminore la regla de la igualdad formal es, en sí mismo, discriminatorio. Como hemos planteado previamente, la igualdad formal se fundamenta en la igualdad de trato y oportunidades frente a la ley, supuesto que es recogido en el artículo primero, recién citado, para definir qué es discriminación.

La recepción de la igualdad formal puede reflejarse, a su vez, en el artículo tercero: “Los Estados parte tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre⁷”. Es decir, comprende una protección en cuanto a la proyección de desarrollo de las mujeres, sustentada por un Estado dispuesto a implementar leyes nacionales que prohíban la discriminación, adoptando medidas para lograr la igualdad efectiva entre

⁶ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 1.

⁷ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 3.

hombres y mujeres, y transformando los patrones socioculturales que perpetúan la subordinación femenina. Todo esto deriva en que la CEDAW no sea solamente un documento jurídicamente vinculante, sino también un programa de acción para que los Estados partes garanticen que estos derechos sean respetados.

Asimismo, se estableció un sistema de control debiendo emitir en el primer año de la entrada en vigencia de la Convención, y posteriormente cada cuatro años un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado los Estados parte para hacer efectivas las disposiciones de dicha Convención⁸, estos informes periódicos deberán presentarse al Comité de expertos, y será la forma de ir construyendo la responsabilidad estatal en su compromiso con la adopción del instrumento, generando no solo un recurso para los gobiernos, sino también para organizaciones y movimientos de mujeres y feministas que buscan crear un sistema justo y sin discriminación. Además de brindar legitimidad a sus esfuerzos, es también una herramienta valiosa para la supervisión ciudadana tanto a nivel nacional como internacional (Valdés, 2013).

Por otro lado, además de lo reseñado previamente en cuanto a la recepción de la superación de la discriminación en el título y artículo primero de la Convención, también se recogerán planteamientos de feminismo de la diferencia en la misma, desde la perspectiva de la maternidad, entendiendo que podría ser ésta un factor discriminatorio, por tanto, es imprescindible la adopción de medidas especiales. En su artículo cuarto se establece que: “1) La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato; 2) La adopción por los Estados Partes de medidas especiales, incluso las contenidas en la presente Convención, encaminadas a proteger la maternidad no se considerará discriminatoria⁹”. Por tanto, propende a la implementación de medidas extraordinarias en el ámbito de la

⁸ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 18.

⁹ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 4.

maternidad, las cuales serán tendientes a la igualdad, justamente por la necesidad urgente de equiparar un área de la vida de las mujeres que históricamente ha supuesto su relegación a una otredad, y en concordancia con lo previamente planteado, en cuanto al destino de madres y cuidadoras que la sociedad patriarcal atribuye a las mismas. Idea que se refuerza inmediatamente en su artículo quinto, mandatando que: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres; b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos¹⁰”, propendiendo a la eliminación de los prejuicios sobre el papel de la mujer en la sociedad y en la familia, abogando por un cambio en los estereotipos tradicionales de género.

En cuanto a los presupuestos del feminismo de la diferencia que fueron recepcionados por la CEDAW, cabe destacar que el artículo décimo sexto de la Convención indica: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres los mismos derechos para: a) contraer matrimonio; b) elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento; c) responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución; d) responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; e) la decisión libre y responsable del número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos; f) Responsabilidad respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los

¹⁰ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 5.

intereses de los hijos serán la consideración primordial; g) Igualdad en derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación; h) Cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso¹¹". Se producirá un reconocimiento implícito de la importancia de las diferencias individuales y las elecciones personales en las relaciones de pareja y familia al establecer la igualdad en el matrimonio y las relaciones familiares, enfatizando el derecho de las mujeres a elegir su apellido y su residencia.

Por otra parte, respecto de los planteamientos iusfeministas que se centran en establecer estándares legales y obligaciones para los Estados partes, se destaca en primer lugar lo dispuesto en artículo segundo de la Convención: "Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio; b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer¹²". Así, se obliga a los Estados parte a tender a eliminar normativamente la violencia contra la

¹¹ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 16.

¹² Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 2.

mujer, a la vez que se insta a garantizar la igualdad de género en todos los ámbitos, incluso en el jurídico. Por su parte, el artículo tercero previamente analizado, hace hincapié en la obligación de los Estados partes de adoptar medidas legislativas y otras medidas apropiadas para garantizar la igualdad de derechos y responsabilidades en el ámbito legal.

Finalmente, en el artículo séptimo se aborda la participación política y pública de las mujeres, exigiendo a los Estados parte que tomen medidas para garantizar su igualdad en estos ámbitos, idea fundamental en la lucha del feminismo jurídico por la igualdad de género en la esfera legal y política: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a: a) Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas; b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales; c) Participar en organizaciones y en asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país¹³”

Si bien la CEDAW señalará una serie de derechos específicos para las mujeres, tales como el derecho a la igualdad en el ámbito jurídico y político (artículos 7 y 8), a la educación y la capacitación (artículo 10), a la salud (artículo 12), a la protección de la familia y la igualdad en el matrimonio y las relaciones familiares (artículo 16), entre otros, no trata de manera específica la violencia contra las mujeres, ni de manera conceptual ni dentro del catálogo de acciones tendientes a erradicarla. Por lo tanto, el Comité, en ejercicio de su autoridad para hacer sugerencias y recomendaciones generales, se hizo cargo de abordar esto, siendo las más destacables las Recomendaciones Generales 12 y 19 (Iriarte, 2020), debido a que abordarán dos áreas críticas en la superación de la discriminación: el acceso a la justicia y la erradicación de la violencia contra la mujer por el sólo hecho de serlo. Posteriormente la Recomendación General 35, la cual a 25 años de la dictación de la Recomendación General

¹³ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Artículo 7.

19, actualiza y complementa la misma, debiendo leerse la segunda en conjunto con la primera¹⁴.

La Recomendación General 12, en virtud de los artículos 2, 5, 11, 12 y 16 de la CEDAW, invitó a los Estados parte a incluir en sus informes periódicos información relativa a la legislación vigente que protege a las mujeres de cualquier tipo de violencia en la vida cotidiana, además de otras medidas que se pudiesen adoptar, servicios de apoyo y datos estadísticos sobre la frecuencia de cualquier tipo de violencia¹⁵. Sin embargo, fue en la Recomendación General 19 donde el Comité, luego de introducir el contexto de las recomendaciones previas y razonar respecto de la poca representación en los informes de la estrecha relación entre la discriminación y violencia contra la mujer, las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales, hizo hincapié en que la violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de “violencia”. El artículo 1º define la discriminación contra la mujer, pero deberá entenderse que en esa definición se incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada, concluyendo que la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales, constituye a su vez discriminación en los términos del artículo primero. Se especifica que, si bien dicha violencia puede ser perpetrada por las autoridades públicas pudiendo constituir una violación de las obligaciones estatales, no se limitará a los actos cometidos por los gobiernos o en su nombre. Los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas¹⁶.

En la Recomendación General 35, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer introduce lo reseñado en la Recomendación General 19, en cuanto a que la discriminación contra la mujer, tal como se define en el artículo 1 de la Convención, incluye la violencia por razón de género, que es “la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer

¹⁴ Recomendación General 35, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 8.

¹⁵ Recomendación General 12: Violencia contra la mujer, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1989.

¹⁶ Recomendación General 19: La violencia contra la mujer, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1992 párr. 9.

o que la afecta en forma desproporcionada”, y que constituye una violación de sus derechos humanos¹⁷. Asimismo, se produce un avance en términos conceptuales ya que se establece que “violencia contra la mujer”, refiere al hecho de que dicha violencia está basada en el género, por tanto se concluye que la expresión “violencia por razón de género contra la mujer” es el término más preciso que pone de manifiesto las causas y los efectos relacionados con el género de la violencia, y que refuerza aún más la noción de la violencia como problema social más que individual, que exige respuestas integrales, más allá de aquellas relativas a sucesos concretos, autores y víctimas y supervivientes¹⁸.

El Comité destaca que la violencia de género contra la mujer es uno de los medios sociales, políticos y económicos fundamentales a través de los cuales se perpetúa la posición subordinada de la mujer con respecto al hombre y sus papeles estereotipados. En toda su labor, el Comité ha dejado claro que esa violencia constituye un grave obstáculo para el logro de la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres y para el disfrute por parte de la mujer de sus derechos humanos y libertades fundamentales¹⁹. En recomendaciones generales anteriores se ha indicado que las obligaciones de los Estados son de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos de la mujer a la no discriminación y al disfrute de la igualdad de género, abordando específicamente la violencia contra la mujer en varios contextos²⁰ y reconociendo que la discriminación contra la mujer está relacionada con diversos factores, como origen étnico, situación socioeconómica, características personales, entre otras, y considerando además que las mujeres enfrentan diversas formas de discriminación que se entrelazan y se refuerzan mutuamente, generando consecuencias negativas agravadas, es que el Comité reconoce que la violencia de género puede afectar a las mujeres de manera desigual o en distintos aspectos, subrayando la necesidad de respuestas legales y normativas apropiadas²¹, agregando además que la violencia por razones de género contra la mujer está presente en todos los ciclos de vida de las mismas, por lo que también se hace extensivo a las

¹⁷ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 1.

¹⁸ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 9.

¹⁹ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 10.

²⁰ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 11.

²¹ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 12.

niñas y dicha violencia adopta múltiples formas (actos u omisiones que causen la muerte o sufrimiento físico, sexual psicológico, económico, etc.), viéndose afectada y a menudo agravada por diversos factores (como culturales, económicos, ideológicos, políticos, religiosos, migratorios)²². La idea que la discriminación contra la mujer esté vinculada a factores propios de las mismas, derivando en que la violencia contra las mujeres pueda afectar de manera distinta a cada mujer, nos lleva nuevamente al planteamiento que las mujeres participan en conjunto de la discriminación (discriminación estructural), y sin perjuicio de ello cada mujer se verá más o menos perjudicada por dicha violencia, en función de los factores que pudiesen afectarle en particular (discriminación intergrupala).

Respecto a las obligaciones que surgen para los Estados partes en cuanto a la violencia por razón de género contra la mujer, ya ha sido establecido que dicha violencia constituye discriminación contra la mujer de conformidad con el artículo 1 de la Convención acarreado responsabilidad, la cual podrá ser por acción u omisión de los Estados y habiéndose cometido estos actos por agentes estatales o por agentes no estatales²³. En el primer supuesto, y de acuerdo con la Convención y el derecho internacional general, el Estado parte es responsable de los actos u omisiones que constituyan violencia de género contra la mujer, incluso aquellos realizados por funcionarios de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. La Convención establece que los Estados partes deben abstenerse de cualquier forma de discriminación contra la mujer y garantizar un marco legal y servicios jurídicos efectivos para abordar la violencia de género perpetrada por agentes estatales, tanto en su territorio como en el extranjero, teniendo la responsabilidad de prevenir tales actos a través de medidas como la capacitación, la adopción y aplicación de disposiciones legales, así como la investigación, enjuiciamiento y sanción adecuada en casos de violencia por razones de género, incluidos aquellos que constituyan crímenes internacionales, debiendo además considerar la diversidad de las mujeres y los riesgos de discriminación interrelacionada²⁴. En el segundo supuesto, según el derecho internacional general y los tratados internacionales, los actos u omisiones de agentes no estatales pueden implicar la responsabilidad internacional del Estado en ciertas

²² Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 14.

²³ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 21.

²⁴ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 22 y 23.

circunstancias, como serán aquellos actos u omisiones de agentes privados que actúan bajo la autoridad o control del Estado, así como los autorizados por el Estado para ejercer funciones de poder público, siendo atribuibles al Estado. Existirá la obligación de adoptar medidas apropiadas para prevenir, investigar, enjuiciar, castigar y ofrecer reparación por actos de violencia de género contra la mujer perpetrados por agentes no estatales, incluyendo empresas que operan en el extranjero²⁵. Además, el derecho internacional humanitario y de derechos humanos reconocen las obligaciones directas de los agentes no estatales en ciertas circunstancias, como en conflictos armados, incluyendo la prohibición de la tortura²⁶. Estas obligaciones abarcan todas las esferas de actuación del Estado, requiriendo la formulación de normas legales, políticas públicas y mecanismos de supervisión para abordar todas las formas de violencia de género contra la mujer y garantizando una respuesta eficaz ante estas violaciones²⁷.

Finalmente, el Comité establece una serie de recomendaciones a los Estados partes para que tomen medidas en áreas como prevención, protección, enjuiciamiento y castigo, reparación, recopilación y supervisión de datos, y cooperación internacional para acelerar la eliminación de la violencia de género contra la mujer. Estas medidas deben tener un enfoque centrado en la víctima o superviviente, reconociendo a las mujeres como titulares de derechos y fomentando su capacidad para actuar y su autonomía, especialmente considerando el desarrollo de las niñas desde la infancia hasta la adolescencia. Además, es importante que estas medidas se diseñen y ejecuten con la participación de las mujeres, teniendo en cuenta las circunstancias específicas de aquellas afectadas por formas interrelacionadas de discriminación²⁸.

²⁵ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 24.

²⁶ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 25.

²⁷ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 26.

²⁸ Recomendación General 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017 párr. 28.

2. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

La Convención Belém do Pará fue adoptada en 1994 en Brasil, y entró en vigencia el 5 de marzo de 1995, siendo el primer tratado internacional que aborda específicamente la violencia contra las mujeres y reconoce la violencia de género como una forma de discriminación, estableciendo la obligación de los Estados parte de prevenir, sancionar y erradicar ésta en todas sus formas. Su dictación data de una serie de esfuerzos impulsados por la Comisión Interamericana de Mujeres, la que fue constituida en 1928 durante la VI Conferencia Internacional Americana, y destinada a velar específicamente por los derechos de las mujeres en la región, tendiendo al reconocimiento pleno de estos en sus dimensiones civiles y políticas. Desde su creación, el reconocimiento internacional de los derechos de las mujeres como derechos humanos ha estado marcado por una larga y significativa lucha de avances y logros, pero también de importantes brechas entre reconocimientos formales y su vigencia plena (Mejía Guerrero, 2012).

El análisis iusfeminista de la Convención de Belém do Pará propone un enfoque que busque cuestionar y reformar el sistema legal para eliminar la discriminación de la mujer por razones de género. En el preámbulo del instrumento mencionado, se reflejan una serie de principios y consideraciones que son fundamentales, destacando la importancia de abordar la discriminación y la violencia de género a través de medidas legales y políticas, reconociendo la igualdad de género y el compromiso de eliminar la violencia contra la mujer en el ámbito internacional y regional. Se reconocerá que la violencia contra la mujer es una manifestación de la discriminación de género y una violación de los derechos humanos de las mismas.

Por otro lado, se hace hincapié en la importancia de la igualdad de género y en el papel fundamental de las mujeres en la sociedad, alineándose con la lucha por garantizar la equidad en derechos y oportunidades para éstas en todos los aspectos de la vida. A su vez, se subraya el compromiso de los Estados parte de la Convención en eliminar la violencia contra la mujer en todas sus formas, garantizando que puedan vivir libres de violencia y discriminación. Finalmente, se establecerá que la Convención tendrá un alcance internacional

y regional, lo que demuestra la voluntad de los Estados en abordar el tema de la violencia integralmente.

En cuanto al análisis de la definición de violencia, es preciso destacar que tras la dictación de la Convención de Belém do Pará, se ampliarán y refinarán ciertos conceptos relevantes, pasando a hablar de “género” y no de “sexo femenino²⁹”, incluyendo la muerte en específico como una forma de violencia contra las mujeres, y definiéndose la violencia contra la mujer en los términos de su artículo primero: “Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado³⁰”. Es posible apreciar que, la connotación dada a la violencia contra las mujeres es de carácter estructural, ya que se basa en la concepción de inferioridad o subordinación de las mismas, cualidades arraigadas en el orden social como resultado de las históricas relaciones de jerarquía y poder que las afectan. Al reconocer la violencia como un fenómeno estructural, esta Convención considerará que debe ser abordada como un todo que tiene diversas manifestaciones y expresiones, no pudiendo ser analizado por parcialidades. En este sentido, se adoptarán los estándares conceptuales sobre violencia de género, permitiendo comprenderla más precisamente en el enfoque jurídico, especialmente en lo que concierne a la afectación de los derechos humanos de las mujeres (Iriarte, 2020). Asimismo, entendemos que la alusión al género que hace el artículo primero, sugiere que la violencia dirigida contra las mujeres está intrínsecamente vinculada a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas que surgen entre hombres y mujeres en las sociedades. Estas relaciones desiguales operan en detrimento y perjuicio de las características asociadas a lo femenino, subordinándolas a lo masculino. De este modo, lo que distingue a esta forma de violencia de otras manifestaciones de agresión y coerción es que el único factor de riesgo o vulnerabilidad es la condición de ser mujer (Clérico, 2014). De esta manera, en su artículo segundo se establecerá que la violencia contra la mujer puede

²⁹ Ello porque en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, aprobada un año antes para referirse a la violencia contra la mujer se hablaba de sexo: “*Artículo 1: A los efectos de la presente Declaración, por "violencia contra la mujer" se entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada*”.

³⁰ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 1.

incluir la violencia física, sexual y psicológica y definirá en qué ámbitos puede tener lugar, introduciendo la máxima de perpetración particular o estatal en cualquier contexto: “a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra³¹”.

La Convención de Belém do Pará incorporará una de las propuestas planteadas por el iusfeminismo en materia de derechos, la cual aboga por la formulación de nuevos derechos humanos con el fin de superar modelos estructurales de discriminación y subordinación hacia las mujeres. La relación entre la violencia de género y los derechos humanos fue un tema previamente ausente en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos hasta la emisión de la Recomendación 19. La Convención Belém do Pará, a través de su articulado en el capítulo segundo, que comprende de los artículos 3 al 6, abordará explícitamente los derechos protegidos por el texto convencional, estructurando el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, consolidando y fortaleciendo dicho enfoque. Específicamente, en su artículo tercero se establece que toda mujer tiene derecho a una vida exenta de violencia en los ámbitos público y privado³², y en su artículo sexto estableciendo que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia comprende la liberación de toda forma de discriminación, así como el derecho a ser valorada y educada sin patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación³³. Posteriormente en su artículo cuarto asegurar el reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagradas por los instrumentos regionales e

³¹ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 2.

³² Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 3.

³³ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 6.

internacionales sobre derechos humanos³⁴, y en su artículo quinto reconocer el pleno ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de la mujer, respaldados por la total protección de los derechos establecidos en los mencionados instrumentos y estableciendo un reconocimiento expreso de los Estados parte sobre cómo la violencia contra la mujer obstaculiza y anula el ejercicio de dichos derechos³⁵, reconociendo que los derechos humanos de mujeres y niñas constituyen una parte inalienable de los derechos humanos universales, y tomando en cuenta que, según se establece en el preámbulo, la violencia de género representa una afrenta a la dignidad humana y constituye una transgresión de los derechos y libertades de la mujer, es imperativo que, en aras de avanzar en la promoción de la no discriminación y en el respeto incondicional de los derechos fundamentales, los Estados partes deben progresar en la adopción de medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Iriarte, 2020).

Como se mencionó previamente, dos años antes de la dictación de la Convención de Belém do Pará, en la Recomendación General 19 se determinó que aunque la violencia contra la mujer puede ser perpetrada por las autoridades públicas, constituyendo así una violación de sus obligaciones estatales, dicha violencia no se limita a los actos cometidos por los gobiernos o en su representación. Los Estados también pueden ser considerados responsables de acciones privadas si no adoptan medidas con la debida diligencia para prevenir la vulneración de los derechos, investigar y sancionar los actos de violencia, así como compensar a las víctimas. Esta doctrina de la "diligencia debida" fue incorporada por la Convención de Belém do Pará en su artículo séptimo, mandando que los Estados Partes condenarán todas las formas de violencia contra la mujer y acordarán implementar, mediante todos los medios pertinentes y sin demora, políticas destinadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia, comprometiéndose a abstenerse de acciones o prácticas violentas contra la mujer, asegurando que las autoridades y sus funcionarios cumplan con esta obligación; actuar con diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; incorporar en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, tomando medidas

³⁴ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 4.

³⁵ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 5.

administrativas apropiadas; adoptar medidas legales para prohibir al agresor hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer; tomar todas las medidas adecuadas, incluyendo las legislativas, para modificar o abolir leyes y reglamentos, así como prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o tolerancia de la violencia contra la mujer; establecer procedimientos legales equitativos y eficaces para mujeres víctimas de violencia, que incluyan medidas de protección, juicios oportunos y acceso efectivo a dichos procedimientos; establecer mecanismos judiciales y administrativos para garantizar que las mujeres objeto de violencia tengan acceso efectivo a compensación, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole necesarias para la implementación efectiva de la Convención³⁶. En consonancia con el análisis del artículo segundo de la Convención, la exposición pone de manifiesto una realidad inherente a la subjetividad de las mujeres, la cual indica que los actos de violencia basada en el género son generalmente perpetrados por individuos en la esfera privada del orden social. Por ende, el Estado en su calidad de garante y responsable de prevenir la violación de los derechos y libertades de las personas, debe adecuar sus actuaciones a esta realidad. En caso contrario, se convertiría en responsable de dichas violaciones, ya sea que los agentes sean del Estado o particulares.

Por último, en cuanto a los de mecanismos de control que propone el instrumento se plantean los siguientes: Informes nacionales a la Comisión Interamericana de Mujeres, debiendo incluir información sobre las medidas adoptadas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, para asistir a la mujer afectada por la violencia, así como sobre las dificultades que observen en la aplicación de las mismas y los factores que contribuyan a la violencia contra la mujer³⁷; La posibilidad de requerir a la Corte IDH a través de opiniones consultivas sobre la interpretación de la Convención ya sea por los Estados o por la CIM³⁸; y la gran innovación de habilitar la presentación a la CIDH, por cualquier persona, grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, de peticiones que contengan denuncias o quejas sobre violaciones al

³⁶ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 7.

³⁷ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 10.

³⁸ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 11.

artículo 7° por un Estado parte, debiendo ser consideradas por la Comisión de acuerdo a las normas y requisitos de los procedimientos estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Estatuto y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³⁹.

La Convención de Belém do Pará marca un importante cambio en un paradigma de derechos humanos, que anteriormente se basaba en el criterio según el cual la garantía y el respeto de los mismos recaían principalmente en el Estado, acuñándose la máxima de que, la responsabilidad estatal se fundará en acciones u omisiones de cualquiera de sus poderes u órganos, desafiando la doctrina hegemónica que postulaba que se estaba frente a una violación de derechos humanos si y solo si el Estado, sus agentes o particulares bajo su aquiescencia, eran los responsables directos de la violación y todo aquello que ocurriese en el espacio privado era considerado competencia de otras ramas del derecho, como el derecho de familia o el derecho civil. Bajo esta máxima, lo privado será público y le corresponderá por tanto a los Estados asumir el deber indelegable de prevenir, erradicar y sancionar hechos de violencia en la vida de las mujeres, tanto en las esferas públicas como privadas, y recogiendo el criterio impulsado años antes por la CEDAW en su Recomendación General 19 (Mejía Guerrero, 2012).

3. Aportes y desafíos actuales de los instrumentos analizados

Ambas Convenciones reconocerán que los derechos humanos de las mujeres y niñas son esenciales y están inseparablemente ligados a los derechos humanos universales. Dado que la violencia de género atenta contra la dignidad humana y constituye una violación de los derechos y libertades de las mujeres, es crucial avanzar en la no discriminación y el pleno respeto de los mismos. Por lo tanto, los Estados deben progresar en la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres. Sin perjuicio de lo anterior, es indispensable recalcar que los instrumentos mencionados se centran principalmente en la protección de los derechos, pero no abordan directamente la necesidad de transformar las estructuras de poder y las relaciones sociales que perpetúan la segregación y violencia generalizada (Iriarte, 2020),

³⁹ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Artículo 12.

entendiendo que serán justamente las desiguales relaciones de poder las que han derivado y derivan en violencia contra la mujer, en la invisibilización de lo femenino y en el que ser mujer sea en sí mismo un factor de vulnerabilidad.

A pesar del reconocimiento a la igualdad y protección contra la discriminación de las mujeres en los instrumentos internacionales, estos se han construido en un contexto de discrepancia histórica de género y, por lo tanto, su comprensión inicial del sujeto mujer como sujeto de derechos no ha sido totalmente inclusiva, toda vez que la concepción inicial de derechos humanos se centró en la protección de los derechos de los hombres y no tuvo en cuenta plenamente las experiencias y necesidades de las mujeres. A pesar del enérgico impulso de los mecanismos de protección internacional, el arraigo de una discriminación sistémica en las estructuras sociales, políticas y culturales, continúa limitando la plena realización de los derechos humanos de las mujeres. Será urgente un enfoque integral que aborde las complejidades expuestas y recoja una igualdad material o estructural que aplique medidas de equiparación, como serán los tratos diferenciados y la consideración de las circunstancias personales entendiendo la subordinación o desventaja que experimentan ciertos grupos sociales. La Recomendación General 35 se erige como un pilar fundamental en el progreso conceptual y normativo, dado que el estándar jurídico relativo a la igualdad de género se edifica parcialmente mediante la asimilación e integración de los instrumentos examinados. Se parte de la premisa de que la violencia de género contra la mujer constituye uno de los medios trascendentales, desde una perspectiva social, política y económica, a través de los cuales se perpetúa la posición subordinada de la mujer en relación con el hombre y los roles estereotipados de género. Reconocer que la violencia de género puede impactar de manera desigual o en diversas dimensiones a las mujeres, exacerbada por diversos factores, implica un aporte significativo al desarrollo del estándar jurídico en esta materia, sirviendo como orientación tanto para los Estados miembros como para las decisiones adoptadas por los organismos de protección internacional.

Si bien existe una mención a la diversidad de violencias que pueden experimentar las mujeres, se propone abogar por una profundización en el enfoque interseccional en cuanto al marco normativo, debiendo ser incorporado tanto en la legislación interna de los Estados como en los casos que abordan situaciones de discriminación contra las mujeres a nivel

internacional. Este enfoque interseccional se erige como un reconocimiento de la diversidad y de las múltiples manifestaciones de discriminación y opresión que afectan a las mujeres, teniendo en consideración las interrelaciones entre estas diversas formas de discriminación. Es imperativo que los Estados integren este enfoque en su legislación interna, con miras a establecer un marco jurídico que refleje adecuadamente la complejidad de las experiencias discriminatorias vivenciadas por las mujeres. Asimismo, en el ámbito internacional, especialmente en el contexto del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos, se propone un análisis detallado en el próximo capítulo respecto a la evolución de la inclusión de la interseccionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Este análisis permitirá examinar de manera pormenorizada la evolución normativa y jurisprudencial en la consideración de las interacciones entre diversas formas de discriminación, en conjunto con el análisis del progreso en el estándar normativo y jurídico sobre la desigualdad de las mujeres por razones de género.

En un segundo aspecto, se sugiere el fortalecimiento de los mecanismos de protección a nivel nacional e internacional, con el propósito de asegurar una salvaguardia efectiva de los derechos humanos de las mujeres. Este fortalecimiento implica la promoción activa de la ratificación y cumplimiento de los instrumentos internacionales ya existentes. Simultáneamente, se aboga por el desarrollo de nuevos instrumentos que aborden las emergentes formas de discriminación y violencia que enfrentan las mujeres. A título ilustrativo, en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, esta temática se acomete mediante la implementación de medidas de rehabilitación, satisfacción y no repetición en las sentencias emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como en la posterior etapa de cumplimiento de éstas.

Finalmente, se plantea la necesidad de facilitar y fomentar la participación activa de las mujeres en los procesos de toma de decisiones a nivel local. Esto implica garantizar que sus voces sean debidamente escuchadas y consideradas. Para alcanzar este objetivo, se dispone de diversos mecanismos, entre los cuales destacan la implementación de medidas de paridad y sistemas de cuotas. Estos mecanismos se erigen como herramientas fundamentales para contrarrestar las barreras históricas que han limitado la participación plena y equitativa de las mujeres en instancias decisionales.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

La protección regional en materia de derechos humanos está encomendada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁴⁰ y la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴¹, siendo ambos organismos quienes ejercen el control en la materia a los Estados miembros de la OEA. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante La Comisión o Comisión) tiene una naturaleza cuasi-jurisdiccional en el sentido de velar y supervisar el respeto a los derechos humanos en la región a través de informes temáticos (periódicos y el informe anual que entrega a la OEA), recomendaciones y respuestas a consultas o peticiones de los Estados. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante La Corte o Corte IDH) tendrá una función derechamente jurisdiccional, su labor se divide a grandes rasgos en dos, primero estará abocada a conocer y resolver controversias suscitadas entre los estados miembros de la OEA, emitir opiniones consultivas y dictar medidas provisionales, y en segundo lugar deberá supervisar la etapa de cumplimiento de las sentencias.

En virtud de la estructura del Sistema Interamericano⁴², las causas que la Corte IDH recibe y revisa son enviadas por la Comisión Interamericana o por los Estados, pero nunca

⁴⁰ La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA) encargado de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano. Está integrada por siete miembros independientes que se desempeñan en forma personal y tiene su sede en Washington, D.C. Fue creada por la OEA en 1959 y, en forma conjunta con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), instalada en 1979, es una institución del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. (Disponible en: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/que.asp>).

⁴¹ La Corte Interamericana es uno de los tres tribunales regionales de protección de los derechos humanos, conjuntamente con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es aplicar e interpretar la Convención Americana. La Corte Interamericana ejerce una función contenciosa, dentro de la que se encuentra la resolución de casos contenciosos y el mecanismo de supervisión de sentencias; una función consultiva; y la función de dictar medidas provisionales.

La organización, procedimiento y función de la Corte se encuentran regulados en la Convención Americana. Además el Tribunal cuenta con un Estatuto aprobado por los Estados mediante Asamblea General de la OEA y un Reglamento expedido por la propia Corte. El Estatuto entró en vigencia en 1979 mientras que el Reglamento entró en vigencia el 1 de enero de 2010. (Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm).

⁴² Los Estados Americanos, en ejercicio de su soberanía y en el marco de la Organización de Estados Americanos, adoptaron una serie de instrumentos internacionales que se han convertido en la base de un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, conocido como el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Dicho Sistema reconoce y define los derechos consagrados en esos instrumentos y establece obligaciones tendientes a su promoción y protección. Asimismo, a través de este Sistema se crearon dos órganos destinados a velar por su observancia: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

por particulares, como si puede ocurrir en La Comisión. Es por ello que el tratamiento en el tópico de análisis no es antojadizo por el Tribunal, sino que está supeditado a que sea la Comisión la que envíe causas en materia de violencia contra las mujeres siendo casi exclusivamente ésta quien presenta casos al órgano, dado que es altamente improbable que los Estados se sometieran voluntariamente al escrutinio y la posible condena de dichos mecanismos. Al no contar la Corte con la capacidad jurídica para poder sugerir los casos o las materias sobre las que éstos versen y sumado a que por muchos años la Comisión no envió causas en materia de violencia contra las mujeres a la Corte IDH, es que el desarrollo de la jurisprudencia en el tema en comento dio inicio tardía y tímidamente. Incluso posterior a la dictación de la Convención de Belém do Pará, pasaron años hasta que fuera invocada en un fallo de la Corte, sin ir más lejos hasta el año 2002, solo un caso se había remitido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mientras que los demás casos se habían resuelto en la Comisión a través de soluciones amistosas o informes finales, teniendo importantes implicancias, como la privación de compensación a las víctimas y la falta de desarrollo jurisprudencial en derechos de las mujeres, especialmente en casos de violencia de género. A pesar de que la Comisión mostró mayor compromiso hasta el 2006, su reticencia a remitir casos en la materia a la Corte IDH obstaculizó la visibilidad de cuestiones de género en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Sin perjuicio de ello, podría argumentarse que la Corte, en miras a apalejar dicha situación, tampoco tomó el camino de desarrollar la perspectiva de género en casos anteriores, independientemente de la presentación de casos por parte de la Comisión (Clérico, 2014).

El abordaje que ha tenido el Tribunal en relación a la violencia contra las mujeres y la discriminación hacia estas ha ido en constante evolución. Prueba de ello será, por ejemplo, que en las primeras aproximaciones se hablaba de “sexo” y no de género para referirse si quiera a dichas violaciones, posteriormente se introdujo este concepto, para luego

El Sistema Interamericano se inició formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948. Adicionalmente, el Sistema cuenta con otros instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Protocolos y Convenciones sobre temas especializados, como la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención sobre la Desaparición Forzada y la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, entre otros; y los Reglamentos y Estatutos de sus órganos. (Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm).

evolucionar a la utilización de la perspectiva de género⁴³ como factor determinante dentro de las sentencias dictadas y no siendo este un factor que deba infra valorarse, ya que es justamente desde esta perspectiva y como analizaremos en cada caso que se ha ido expandiendo el concepto de discriminación (a la mujer), a violencia (sexual), de violencia a violación y de violación a tortura. El fallar con perspectiva de género es una forma que tiene el derecho para apalejar la discriminación hacia las mujeres, ya que toma en cuenta la realidad sexuada de estas y en particular en materia de derecho internacional de los derechos humanos en la región será el mecanismo que tiene el Tribunal para aproximarse poco a poco a la justicia. Analizaremos entonces como los estándares jurídicos que versan sobre los derechos de las mujeres y la igualdad de éstas, se han refinado y nutrido con el paso de los años, los contextos sociales y políticos en la región y el estudio e introducción de doctrinas feministas aplicadas al derecho.

Para el examen de los fallos seleccionados, nos centraremos brevemente en los hechos más relevantes. Posteriormente, mencionaremos la normativa aplicada en cada caso, haciendo referencia a los artículos y convenciones utilizados con el propósito de ilustrar el progreso normativo y el respaldo jurídico en las sentencias tratadas. Finalmente, nos enfocaremos en el razonamiento adoptado por el Tribunal, poniendo énfasis en el tratamiento de la violencia contra las mujeres, desde la evolución conceptual hasta los argumentos específicos en cada caso, poniendo de relieve el avance en cuanto a los criterios utilizados por el Tribunal. Este análisis contemplará la introducción del corpus juris de la mujer, la aplicación de la perspectiva de género y la validación de la discriminación estructural como factor relevante. La evaluación de los fallos actuales se justifica por su importancia en el desarrollo de la jurisprudencia desde una perspectiva de género y su elección se fundamenta en la relevancia para la construcción y desarrollo del estándar en derechos humanos en cuanto a la igualdad de género.

⁴³ Entenderemos perspectiva de género como aquella visión que pretende poner las relaciones de poder entre hombre y mujeres en el centro de cualquier análisis e interpretación de la realidad, incluso al poner en el centro a estas relaciones de poder y no invisibilizar el género masculino es mucho más amplia que la perspectiva androcéntrica (Facio & Fries, 2005)

1. Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala

1.1. Hechos

En 2002 la Comisión Interamericana trajo al juicio de la Corte IDH al Estado de Guatemala por los hechos que tuvieron lugar en contra de miembros del pueblo indígena maya en la aldea Plan de Sánchez, Municipio de Rabinal, Departamento de Baja Verapaz el 18 de julio de 1982 donde miembros del ejército guatemalteco y colaboradores civiles asesinaron a 268 personas de la comunidad antes mencionada, estableciendo por la Comisión que Guatemala mantuvo los crímenes impunes, no habiendo realizado una investigación seria y efectiva para establecer los hechos, juzgar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de los hechos denunciados, ni habiendo reparado las consecuencias⁴⁴.

Ese domingo por la mañana inició el ataque a la aldea Plan de Sánchez, varias personas lograron esconderse, especialmente los hombres, ya que consideraban que a las mujeres y a los niños y niñas no los perseguirían, sin embargo las niñas y las mujeres jóvenes fueron llevadas a un lugar, mientras que las mujeres mayores, los hombres y los niños fueron reunidos en otro. Aproximadamente veinte niñas de entre 12 y 20 años de edad fueron trasladadas a una casa donde fueron maltratadas, violadas y asesinadas. Los demás niños y niñas fueron apartados y asesinados a golpes⁴⁵. Durante los años sucesivos a la masacre el temor fundado de persecución, las amenazas y el control permanente por parte de las autoridades militares en la zona, inhibieron a los sobrevivientes y familiares a buscar justicia y denunciar los cementerios clandestinos ubicados en la aldea⁴⁶.

1.2. Normativa

Se determinó la responsabilidad del Estado en la violación de los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal); 8.1 (Garantías Judiciales); 11 (Protección de la Honra y de la Dignidad); 12.2 y 12.3 (Libertad de Conciencia y de Religión); 13.2 literal a y 13.5 (Libertad de Pensamiento y de Expresión), 16.1 (Libertad de Asociación), 21.1 y 21.2 (Derecho a la Propiedad Privada), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25

⁴⁴ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 29 de abril de 2004 (Fondo), Serie C No. 105, párr. 2.

⁴⁵ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 29 de abril de 2004 (Fondo), Serie C No. 105, párr. 42.18.

⁴⁶ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 29 de abril de 2004 (Fondo), Serie C No. 105, párr. 42.29.

(Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incumpliendo la obligación de respetar los derechos consagrada en el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma.⁴⁷

1.3. Razonamiento

En el presente caso el Tribunal introduce la violencia contra la mujer como una categoría especial de análisis al establecer que las mujeres que fueron agredidas sexualmente se vieron afectadas en sus derechos a la integridad personal y protección de la honra y dignidad. Si bien, no hay un aún un reconocimiento expreso a la violencia sexual ni una mención diferenciada respecto de las víctimas mujeres, se señala que las sobrevivientes continúan siendo agravadas por los hechos detallados e incluso han tenido que lidiar con la presencia de sus agresores en sus actividades cotidianas en la comunidad, es decir se hace referencia a los efectos colectivos que supone la violencia contra las mujeres. Quienes fueron víctimas de violencia sexual y sobrevivieron, continúan padeciendo sufrimientos por dicha agresión. La violación sexual de las mujeres fue una práctica del Estado, ejecutada en el contexto de las masacres, dirigida a destruir la dignidad de la mujer a nivel cultural, social, familiar e individual. Estas mujeres se perciben como estigmatizadas en sus comunidades y han sufrido por la presencia de los victimarios en las áreas comunes del municipio. Además, la impunidad en la que permanecen estos hechos ha impedido que las mismas participen en los procesos de justicia y resarcimiento⁴⁸.

Por su parte, la Comisión dentro de otras medidas de reparación sugirió que la Corte ordenara al Estado diseñar, en conjunto con las mujeres líderes de la comunidad y con profesionales en salud mental, planes de ayuda para la recuperación, rehabilitación y reinserción plena en la comunidad de las mujeres víctimas de violación sexual⁴⁹, dicha medida fue tomada de manera modesta estableciéndose por la Corte una especial consideración de las circunstancias particulares de cada persona⁵⁰ en la recepción de

⁴⁷ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 29 de abril de 2004 (Fondo), Serie C No. 105, párr. 47.

⁴⁸ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2004 (Reparaciones), Serie C No. 116, párr. 49.19.

⁴⁹ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2004 (Reparaciones), Serie C No. 116, párr. 90 letra i).

⁵⁰ Caso Masacre Plan Sánchez Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2004 (Reparaciones), Serie C No. 116, párr. 107.

tratamiento psicológico gratuito por parte del Estado a las víctimas sobrevivientes, pero no haciendo una diferencia específica respecto a las víctimas que habían sido violadas y a las que no. A pesar de ello, la mención a la violación como una vulneración específica a la honra y dignidad de la víctima, constituye uno de los primeros pasos del Tribunal en el desarrollo del estándar jurídico en materia de violencia sexual contra las mujeres.

2. Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

2.1. Hechos

En 2004 la Comisión Interamericana sometió al conocimiento de la Corte el siguiente caso en virtud de los hechos que ocurrieron en el Centro Penitenciario “Penal Miguel Castro Castro” en el marco del denominado “Operativo Mudanza 1” donde el 6 de abril de 1992 se ordenó la reorganización del Instituto Nacional Penitenciario (INPE), encargando a la Policía Nacional del Perú el control de la seguridad en los establecimientos penitenciarios, bajo el pretexto que dicho operativo consistía en el traslado de las mujeres que se hallaban recluidas en el pabellón 1A del Penal Miguel Castro Castro a la cárcel de máxima seguridad de mujeres en Chorrillos⁵¹, fue allí donde tuvo lugar un ataque premeditado para atentar contra la vida e integridad de los prisioneros que se encontraban en los pabellones 1A y 4B del Penal⁵², aconteciendo que en el pabellón 1A se encontraban 135 internas mujeres.

El ataque duró cuatro días, inició con una explosión de granadas, luego los agentes estatales, policía y ejército utilizaron armas de guerra, explosivos, bombas lacrimógenas, vomitivas y paralizantes en contra de los internos desde el inicio de la operación⁵³. Siguieron días de continuo ataque, negociaciones de los internos con las policías y cuestionamientos por parte de sus familias que se mantenían sin certeza de cómo se encontraban. Finalmente, cesó la masacre con incontables fallecimientos, un policía murió y otros resultaron heridos⁵⁴. Posterior al cese del ataque la mayoría de los sobrevivientes fueron obligados a permanecer

⁵¹ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.15.

⁵² Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.16.

⁵³ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.21.

⁵⁴ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.40.

en las zonas del penal denominadas “tierra de nadie” y “admisión”, tendidos boca abajo sobre la tierra, en posición de cubito ventral, sin abrigo, a la intemperie, permitiéndoseles levantar únicamente para ir a orinar, y siendo objeto de constantes golpes y agresiones. Dentro de este grupo de personas se encontraban heridos y mujeres en estado de gestación, quienes también fueron forzadas a yacer boca abajo, al igual que los demás detenidos.⁵⁵.

2.2. Normativa

Se establece que el Estado es responsable por la violación del derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma; derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, y en conexión con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de los 41 internos fallecidos identificados y de los internos que sobrevivieron; derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma en perjuicio de los familiares de los internos determinados; y los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en conexión con los artículos 7.b) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de los familiares inmediatos de los 41 internos fallecidos identificados, de los internos sobrevivientes y de los familiares de los internos determinados⁵⁶.

2.3. Razonamiento

En esta sentencia se aplicó por primera vez la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, relacionándola con la vulneración artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señalando que el Estado debe

⁵⁵ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.42.

⁵⁶ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 470.

adoptar todas las medidas que sean necesarias para cumplir la obligación de investigar todos los hechos constitutivos de las violaciones a los derechos humanos declaradas en esta Sentencia y para ello debe tomar en cuenta lo resuelto por la Corte en la presente Sentencia, incluyendo las consideraciones realizadas sobre las víctimas de los hechos, los derechos que se declararon violados y la determinación de la gravedad y magnitud de los mismos. Ello implica también, que el Estado tome en consideración la gravedad de los hechos constitutivos de violencia contra la mujer, teniendo en consideración las obligaciones que le imponen los tratados que ha ratificado en esa materia⁵⁷.

A pesar que todos los internos del penal Castro Castro se vieron afectados en su integridad tras los hechos que tuvieron lugar en el operativo, la Corte reconoce al aplicar la Convención Belém do Pará y en su razonamiento, que dicha vulneración es aún más profunda cuando afecta al sujeto mujeres, estando éstas expuestas a otros tipos de violencia y tortura que probablemente el sujeto hombre no experimentará o en menor porcentaje, esto es a la violación en todas sus formas, desnudez forzada y exposición de dicha desnudez, como justamente vivieron internas del penal. Si bien el Tribunal no utilizó explícitamente el concepto de "género", incorpora en su análisis el corpus juris de la mujer (Convención de Belém do Pará y CEDAW), las cuales sí lo contienen. Se destaca cómo el Tribunal es capaz de ir más allá del concepto de que el destinatario modelo al que se aplica la norma es un hombre, generalmente con ciertas características, incluyendo aspectos raciales, y que son las necesidades de protección de los derechos del hombre lo que guía la interpretación, se evidencia al no aceptar la explicación del Estado de que el reglamento de la cárcel incluía reglas neutrales diseñadas "para todos los presos", decidiendo que la falta de atención a las necesidades fisiológicas de las mujeres, las cuales son ciertamente diferentes a las de los hombres, constituía una forma de discriminación que afectaba el derecho a la integridad personal de las mujeres detenidas. Esta determinación marcará un estándar jurídico claro para el Tribunal: el hombre no constituye "la norma general" (Medina Quiroga, 2022).

Al analizar los hechos y consecuencias en el presente caso, se tomará en cuenta que las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, que

⁵⁷ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 395.

algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor entidad. Ha sido reconocido por diversos órganos peruanos e internacionales que durante los conflictos armados las mujeres enfrentan situaciones específicas de afectación a sus derechos humanos, como lo son los actos de violencia sexual, la cual en muchas ocasiones es utilizada como “un medio simbólico para humillar a la parte contraria”⁵⁸. Es indudable que durante los conflictos armados internos e internacionales las partes que se enfrentan utilizan la violencia sexual contra las mujeres como un medio de castigo y represión. La utilización del poder estatal para violar los derechos de las mujeres en un conflicto interno, además de afectarles a ellas de forma directa, puede tener el objetivo de causar un efecto en la sociedad a través de esas violaciones y dar un mensaje o lección⁵⁹. Durante el referido conflicto los actos de violencia sexual contra las mujeres tenían como objetivos castigar, intimidar, presionar, humillar y degradar a la población⁶⁰.

Se estableció que las condiciones de detención de las mujeres y de aquellas mujeres madres o embarazadas constituyen actos de tortura al ser efectuadas por agentes estatales, a propósito de una de las internas que fue sometida a una inspección vaginal dactilar por personas encapuchadas⁶¹, la Corte reconoció que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente. Asimismo, la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas⁶². Asimismo, se determinó un acto constitutivo de tortura respecto de otra de las internas, que estaba embarazada y fue obligada a permanecer sobre su vientre y bajo el ejercicio continuo de violencia tanto física como psicológica mientras duró la operación, teniendo consecuencias desde luego para ella y

⁵⁸ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 223.

⁵⁹ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 224.

⁶⁰ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 225.

⁶¹ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 197.

⁶² Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 313.

también para su hijo. Esta situación fue puesta en relieve y catalogada como violencia de género por la interviniente común, la cual en los alegatos finales orales indicó que al momento de los hechos la interna Eva Chalco se encontraba embarazada de aproximadamente 7 meses y dio a luz prematuramente el 27 de junio de 1992. Sadi, el hijo de Eva Chalco, “ha debido ser considerado como presente en el pabellón 1A, ya que él estaba a punto de nacer y ha sido víctima directa de todo el ataque como persona que ya físicamente se encontraba allí dentro del vientre de Eva”⁶³.

El magistrado Cançado Trindade en su voto razonado, con ocasión de lo señalado anteriormente respecto a la Sra. Chalco y a lo determinado por la Corte sobre la manera diferente en la cual las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia que tuvieron lugar, reflexiona respecto a cómo el presente caso parece revelar que la propia percepción del paso del tiempo puede no ser la misma para las mujeres y los hombres⁶⁴, relaciona la masacre vivida en el penal con la maternidad, como estaríamos frente a violencia pre natal e incluso pondera la importancia de pensar en las consecuencias para las mujeres que no eran madres al momento de los hechos, como aquel día pudo haber afectado en dicha decisión: “El presente caso de la *Prisión de Castro Castro* revela una aproximación entre el tiempo psicológico y el tiempo biológico, evidenciado por algo sagrado que ha sido en el presente caso violentado: el proyecto así como la vivencia de la *maternidad*. La maternidad, que debe ser cercada de cuidados y respeto y reconocimiento, a lo largo de toda la vida y en la pos-vida, fue violentada en el presente caso de forma brutal y en una escala verdaderamente Inter temporal”⁶⁵.

3. González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México

3.1. Hechos

En noviembre de 2007 la Comisión Interamericana, luego que el Estado de México no implementara las recomendaciones dadas por ésta a principios de año en su informe de fondo,

⁶³ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160 párr. 229.

⁶⁴ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160. Voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade párr. 59.

⁶⁵ Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 160. Voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade párr. 60.

decide presentar el caso a la Corte, el cual versa sobre tres jóvenes, dos de ellas menores de edad: Claudia Ivette González (desaparecida el 10 de octubre de 2001), Esmeralda Herrera Monreal (desaparecida el 29 de octubre de 2001) y Laura Berenice Ramos Monárrez (desaparecida el 22 de septiembre de 2001), las cuales fueron encontradas el 6 de noviembre del mismo año muertas en un campo algodonero en la ciudad de Juárez⁶⁶.

Como factores en común respecto a las tres víctimas se declaró por sus madres que fueron enjuiciadas por las policías al hacer las denuncias respecto a la desaparición de sus hijas y disuadidas de ello, argumentado que “andaban de voladas” o que seguramente se habían “ido con los novios”⁶⁷. Se identificó como denominador común entre las tres mujeres que estuvieron privadas de libertad antes de su muerte⁶⁸, respecto a sus características personales las tres víctimas de este caso eran jóvenes, de escasos recursos, trabajadoras o estudiantes, como muchas de las víctimas de los homicidios en Ciudad Juárez⁶⁹, en la cual se vivía un contexto de violencia generalizada y sobre todo de violencia contra la mujer.

3.2. Normativa

Se establece por el Tribunal en su sentencia respecto a la normativa aplicable en este caso que el Estado violó los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal reconocidos en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana, en relación con la obligación general de garantía contemplada en el artículo 1.1 y la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contemplada en el artículo 2 de la misma, así como con las obligaciones contempladas en el artículo 7.b y 7.c de la Convención Belém do Pará, en perjuicio de Claudia Ivette González, Laura Berenice Ramos Monárrez y Esmeralda Herrera Monreal.

El Estado incumplió con su deber de investigar -y con ello su deber de garantizar- los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal, consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma

⁶⁶ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 2.

⁶⁷ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 202.

⁶⁸ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 221.

⁶⁹ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 230.

y con el artículo 7.b y 7.c de la Convención Belém do Pará, en perjuicio de las víctimas. Por los mismos motivos, el Estado violó los derechos de acceso a la justicia y protección judicial, consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma y 7.b y 7.c de la Convención Belém do Pará respecto a los familiares de las víctimas.

El Estado violó el deber de no discriminación contenido en el artículo 1.1 de la Convención Americana, en relación con el deber de garantía de los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal, consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de dicho tratado, en perjuicio de las víctimas; así como en relación con el acceso a la justicia consagrado en los artículos 8.1 y 25.1 de la mencionada Convención, en perjuicio de sus familiares.

Además, el Estado incurrió en la violación de los derechos del niño, consagrados en el artículo 19 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de las menores de edad Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez.

Sumado a lo anterior, se consideró violado el derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, por los sufrimientos causados a los familiares de las víctimas y por los actos de hostigamientos que vivieron algunos de estos también⁷⁰.

3.3. Razonamiento

“Campo Algodonero” Vs. México tiene vital relevancia en el avance de la perspectiva de género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana ya que introduce la discriminación estructural como un factor relevante en el análisis de la violencia contra la mujer, entendiendo que se produce una ruptura en la regla de igualdad para los miembros de una sociedad, que derivó en la carencia de prevención que hubo por parte del Estado de México, incluso cuando existía un patrón de desapariciones en el territorio: mujeres jóvenes de 15 a 25 años de edad,

⁷⁰ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 602.

estudiantes o trabajadoras de maquilas o de tiendas u otras empresas locales, y que algunas vivían en Ciudad Juárez desde hacía relativamente poco tiempo⁷¹, justamente en razón del sujeto al que iban dirigidos dichos actos.

Se hace hincapié en que la omisión por parte del Estado mexicano de la cantidad de denuncias que existían de secuestro y posterior asesinato a mujeres en condiciones similares, contribuyó a que, bajo una especie de clima de impunidad, los victimarios continuaran cometiendo estos delitos e incluso ya no de manera expedita, si no que abiertamente manteniendo a sus víctimas secuestradas y siendo torturadas por periodos de tiempo más extensos. Prueba de ello serán diversos informes que establecen los siguientes factores en común en varios de los homicidios: las mujeres son secuestradas y mantenidas en cautiverio, sus familiares denuncian su desaparición y luego de días o meses sus cadáveres son encontrados en terrenos baldíos con signos de violencia, incluyendo violación u otros tipos de abusos sexuales, tortura y mutilaciones⁷².

Indudablemente, el tema género es el común denominador de la violencia en la Ciudad Juárez, la cual “sucede como culminación de una situación caracterizada por la violación reiterada y sistemática de los derechos humanos”. Alegaron que “niñas y mujeres son violentadas con crueldad por el solo hecho de ser mujeres y solo en algunos casos son asesinadas como culminación de dicha violencia pública y privada”⁷³. En los informes que fueron aportados en este caso se destacó como la superación de la discriminación estructural hacia la mujer a través de su inclusión al mundo laboral, era justamente uno de los motivos que explicaba la violencia de género, en una sociedad eminentemente machista en que las mujeres comenzaban a surgir mediante el trabajo, la sumisión, los secuestros, las violaciones y en último término el femicidio era la respuesta patriarcal.

A pesar que en “Campo Algodonero” la Comisión no utilizó el concepto de feminicidio al presentar el caso a la Corte, fueron los representantes quienes expresaron que:

⁷¹ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 122.

⁷² Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 125.

⁷³ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 128.

“los homicidios y desapariciones de niñas y mujeres en la Ciudad de Juárez, son la máxima expresión de la violencia misógina”, razón por la que alegaron que esta violencia se ha conceptualizado como feminicidio. Según explicaron, este consiste en “una forma extrema de violencia contra las mujeres; el asesinato de niñas y mujeres por el solo hecho de serlo en una sociedad que las subordina”, lo cual implica “una mezcla de factores que incluyen los culturales, los económicos y los políticos”⁷⁴. Por ende, para sistematizar el concepto de feminicidio estableceremos que es preciso la constitución de: a) el asesinato de mujeres por el solo hecho de serlo, b) que los crímenes parezcan presentar altos grados de violencia, incluyendo sexual, c) un contexto de cultural de discriminación contra las mujeres, d) que incide tanto en los motivos como en la modalidad de los crímenes, e) así como en la respuesta de las autoridades frente a estos, es decir las respuestas ineficientes y actitudes indiferentes en cuanto a la investigación de dichos crímenes que permiten un contexto de impunidad (Clérico, 2014). Resulta importante recordar que la Corte no decide qué casos someterá a su conocimiento y en sus comienzos en cuanto a la violencia de género se tuvo un desarrollo más bien escueto en la materia, sin embargo, el introducir finalmente el concepto de feminicidio en un fallo, abre un gran camino fijando el estándar jurídico para los casos que vendrían posteriormente, por una parte, por hacer especial mención o distinción del asesinato con motivos del género (validándolo y separándolo del homicidio propiamente tal), y por otro lado, porque sentará las bases para un análisis interseccional posterior, toda vez que el feminicidio incluye una multiplicidad de factores.

La Corte constata que hasta el año 2005 la mayoría de los crímenes seguían sin ser esclarecidos, siendo los homicidios que presentan características de violencia sexual los que presentan mayores niveles de impunidad⁷⁵, hecho que refuerza el planteamiento de la discriminación estructural: por ser asesinatos que tienen como víctimas a mujeres y que además incluyen algún grado de violencia sexual son crímenes más tendientes a no ser investigados, a ser de difícil prueba y a quedar inconclusos en materias de investigación y sanción, de ahí la importancia de la perspectiva de género en todas las etapas de un proceso. La vinculación de la violencia de género con el deber de no discriminación no es irrelevante,

⁷⁴ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 137.

⁷⁵ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 164.

ya que cuando las autoridades estatales minimizan los hechos, desacreditan las denuncias de los familiares en virtud de estereotipos respecto de las mujeres, en este caso en particular o en otros tantos, y que sumado a la negligencia estatal en investigar, resulta en un mensaje de que la violencia contra las mujeres es tolerada, favoreciendo su perpetuación y aceptación social, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Por tanto, la subordinación de la mujer se agrava cuando aquellos estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, lo que reproduce la violencia de género y constituye en sí misma una discriminación en el acceso a la justicia⁷⁶.

Por otra parte, el presente caso constituye un vital avance en cuanto a fijar el estándar jurídico de la diligencia debida de los Estados en el deber de prevención en casos que constituyan violencia contra la mujer, de conformidad con el artículo 7° de la Convención de Belém do Pará. Para analizarlo el Tribunal divide dicho deber en dos momentos: El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida⁷⁷.

En relación al periodo previo a la desaparición de las víctimas, la Corte argumenta que la falta de medidas preventivas por parte del Estado no automáticamente conlleva responsabilidad internacional, ya que no se ha demostrado que este tenía conocimiento de un riesgo real e inminente para las víctimas en cuestión, a pesar de estar al tanto de la situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez. Aunque el Estado tiene una responsabilidad reforzada en virtud del contexto y sus obligaciones internacionales para proteger a las mujeres en situación de vulnerabilidad, especialmente las jóvenes y de bajos recursos, esto no implica una responsabilidad ilimitada frente a cualquier acto ilícito en su contra. Sin embargo, la Corte señala que la falta de implementación de una política general desde al menos 1998, cuando la Comisión Nacional de Derechos Humanos advirtió sobre el patrón

⁷⁶ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 400.

⁷⁷ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 281.

de violencia contra las mujeres en Ciudad Juárez, constituye una omisión por parte del Estado en el cumplimiento de su obligación general de prevención⁷⁸.

En relación al periodo posterior al momento en que las víctimas desaparecieron pero antes de que se encontraran sus cuerpos, la Corte determina que, dada la situación particular del caso, el Estado tenía conocimiento de un riesgo inminente y real de agresión sexual, vejámenes y homicidio hacia las víctimas. Ante este contexto, surge un deber de debida diligencia estricta por parte del Estado en la búsqueda de mujeres desaparecidas durante las primeras horas y días posteriores a la denuncia. Esta obligación de medio implica llevar a cabo una búsqueda exhaustiva, donde las autoridades policiales, fiscales y judiciales deben actuar de manera inmediata y ordenar medidas adecuadas y necesarias para determinar el paradero de las víctimas o el lugar donde puedan estar retenidas. Se requieren procedimientos efectivos para recibir denuncias y garantizar una investigación desde las primeras horas. Además, las autoridades deben partir del principio de que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se resuelva la incertidumbre sobre su paradero⁷⁹.

El deber de investigar violaciones a los derechos humanos es una obligación que implica la adopción de medidas adecuadas por parte de los Estados, es decir una obligación de medios y no de resultado. Este deber debe ser asumido como una obligación legal inherente. En consecuencia, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento de la situación, están obligadas a iniciar una investigación exhaustiva, imparcial y eficaz de manera inmediata y sin esperar una solicitud externa. Se deduce que los Estados deben implementar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en situaciones de violencia contra las mujeres. Esto implica la creación y aplicación efectiva de un marco legal de protección, así como políticas de prevención y prácticas que faciliten una respuesta eficiente a las denuncias. La estrategia de prevención debe abordar tanto los factores de riesgo como el fortalecimiento de las instituciones para ofrecer una respuesta adecuada ante la violencia contra la mujer. Además, los Estados deben tomar medidas preventivas específicas en

⁷⁸ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 282.

⁷⁹ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 283.

situaciones donde sea evidente que ciertas mujeres y niñas están en riesgo de sufrir violencia. Todo esto debe considerar que, en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen una obligación reforzada según lo establecido en la Convención Belém do Pará, además de las obligaciones generales contempladas en la Convención Americana⁸⁰. La Corte sentenciará que el deber de realizar una investigación efectiva, tiene alcances adicionales cuando se trata de una mujer que sufre una muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres⁸¹.

4. Fernández Ortega y otros Vs. México

4.1. Hechos

La Comisión Interamericana somete el conocimiento del presente caso a la Corte IDH en mayo de 2009, ya que tras la emisión de un informe de fondo por la Comisión respecto al Estado mexicano, se consideró que las medidas adoptadas por éste para hacer cumplir las recomendaciones dadas eran insuficientes. El presente caso versa sobre Inés Fernández Ortega, mujer indígena perteneciente a la comunidad Me'phaa, quien al momento de los hechos tenía casi 25 años, estaba casada con el señor Prisciliano Sierra, con quien tenía cuatro hijos y un año y medio después nació una hija más. La señora Fernández Ortega se dedicaba a las tareas domésticas, al cuidado de los animales que criaban y a la siembra de diferentes cultivos en la parcela familiar. Su comunidad era la de Barranca Tecoani, la cual se encuentra en una zona montañosa, aislada y, por lo tanto, de difícil acceso⁸².

En marzo de 2002 fue irrumpida en su casa, cuando estaba en compañía de sus cuatro hijos, por once militares armados, tres de ellos hicieron ingreso al domicilio⁸³ y la intimidaron para que les diera a conocer el paradero de su marido, a lo que no les contestó por no hablar bien español y por miedo. Los militares le apuntaron con sus armas insistiendo con la misma pregunta y, seguidamente, uno de ellos la tomó de las manos y, apuntándole con el arma, la

⁸⁰ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 258.

⁸¹ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 293.

⁸² Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 80.

⁸³ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 81.

forzó a recostarse en el suelo, donde otro militar con una mano la inmovilizó y con la otra le levantó la falda, le bajó la ropa interior y la violó mientras los otros dos militares miraban. Posteriormente, esas tres personas salieron de la casa, y junto con los que se habían quedado afuera se retiraron del lugar⁸⁴, sus hijos estuvieron presentes hasta momentos previos en que se configurara la violación, y escaparon a la casa de sus abuelos paternos.⁸⁵

Al día siguiente, el marido de Inés concurrió a la sede de la Organización del Pueblo Indígena Me'paa en Ayutla de los Libres para narrar lo sucedido y presentar una queja⁸⁶, posteriormente fueron ambos al Ministerio Público para presentar de denuncia, ante la indicación hecha por la presunta víctima sobre que los autores de los hechos habían sido militares, el agente del Ministerio Público les indicó “que no tenía tiempo de recibir la denuncia”. Luego, tras la intervención del Visitador General de la Comisión de Derechos Humanos de Guerrero accedieron a tomar su relato y fue referida al Hospital General de Ayutla para que pudiese revisarla una médica⁸⁷, fue examinada al día siguiente y a pesar de no contar con evidencia física de la agresión sexual se le encargaron exámenes de laboratorio⁸⁸, los resultados fueron revelados más de tres meses después de su realización y por la incansable insistencia de la señora Fernández. Se determinó “la presencia de líquido seminal” y la identificación de “células espermáticas” en las muestras remitidas al laboratorio el 5 de julio de 2002⁸⁹.

4.2. Normativa

Se declara al Estado responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a la dignidad y a la vida privada, consagrados, respectivamente, en los artículos 5.1 y 5.2, 11.1 y 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los

⁸⁴ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 82.

⁸⁵ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 83.

⁸⁶ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 84.

⁸⁷ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 85.

⁸⁸ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 86.

⁸⁹ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 88.

artículos 1.1 de la misma y 1, 2 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, así como por el incumplimiento del deber establecido en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de la señora Fernández Ortega.

El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma en perjuicio de sus familiares.

El Estado es responsable por la violación del derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en el domicilio, consagrado en el artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con la obligación de respetar los derechos contenida en el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señora Fernández Ortega y sus familiares.

El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, establecidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de la señora Fernández Ortega: a) en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, y b) en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana e incumplió el deber establecido en el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Asimismo, México incumplió la obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia, establecido en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1. del mismo instrumento, en perjuicio de la señora Fernández Ortega⁹⁰.

4.3. Razonamiento

En el presente caso se analizan las barreras de acceso a la justicia que enfrentan las mujeres indígenas y además se aborda por la Corte la violencia sexual como tortura a la luz de los presupuestos de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

⁹⁰ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 308.

Respecto a la violencia sexual, se estableció que se entenderá por tal cuando no exista consentimiento de la víctima y haya algún tipo de intrusión de carácter sexual, siendo interesante que no coloque como un requisito que tenga que ser una intrusión física. La Corte, siguiendo la jurisprudencia internacional, ha considerado anteriormente que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno (como se definió en *Campo Algodonero*). En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima⁹¹.

A propósito de la violación como tortura, el presente fallo establece un espectro más bien amplio de cuando podríamos entender que la tortura se subsume en la violación, pronunciándose sobre la irrelevancia del lugar y de la frecuencia con la que se llevara a cabo el acto de violación sexual para constituir la misma, siendo relevantes lo siguientes criterios: i) intencionalidad; ii) que causara severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) que sea cometido con determinado fin o propósito⁹². Los factores a considerar para determinar el alcance entre violación y tortura son relevantes, ya que nos permitirán establecer si en toda violación sexual se subsume una tortura hacia la víctima o es preciso analizar cada violación en particular. Se destaca, por ejemplo, que no es un requisito que el acto se lleve a cabo en dependencias estatales, si no que cumpla con las exigencias anteriormente enumeradas. También, la Corte relacionará el acto de la violación con una vulneración al derecho a la honra y dignidad, desde lo más amplio de este derecho, en el sentido de comprender en éste a la vida privada y su protección. Por ende, ser víctima de violación afecta directamente en la protección a la vida privada y en la posibilidad de elegir con quién y en qué contexto mantener o no relaciones sexuales:

“Por otra parte, esta Corte considera que una violación sexual puede constituir tortura aun cuando consista en un solo hecho u ocurra fuera de instalaciones estatales, como puede

⁹¹ Caso *Fernández Ortega y otros Vs. México*. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 119.

⁹² Caso *Fernández Ortega y otros Vs. México*. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 120.

ser el domicilio de la víctima. Esto es así ya que los elementos objetivos y subjetivos que califican un hecho como tortura no se refieren ni a la acumulación de hechos ni al lugar donde el acto se realiza, sino a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto, requisitos que en el presente caso se encuentran cumplidos. Con base en lo anterior, la Corte concluye que la violación sexual en el presente caso implicó una violación a la integridad personal de la señora Fernández Ortega, constituyendo un acto de tortura en los términos del artículo 5.2⁹³ de la Convención Americana y 2⁹⁴ de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura”.⁹⁵

En cuanto a la alegada violación, con base en los mismos hechos, del artículo 11⁹⁶ de la Convención Americana, la Corte ha precisado que, si bien esa norma se titula “Protección de la Honra y de la Dignidad”, su contenido incluye, entre otros, la protección de la vida privada. Por su parte, el concepto de vida privada es un término amplio no susceptible de definiciones exhaustivas, pero que comprende, entre otros ámbitos protegidos, la vida sexual y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos. La Corte considera que la violación sexual de la señora Fernández Ortega vulneró valores y aspectos esenciales de su vida privada, supuso una intromisión en su vida sexual y anuló su derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas y sobre las funciones corporales básicas.⁹⁷

⁹³ Artículo 5.2.

Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

⁹⁴ Artículo 2: Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

⁹⁵ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 128.

⁹⁶ Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad.

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

⁹⁷ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 129.

Finalmente, aunque en esta oportunidad la Corte no utiliza exactamente el concepto de interseccionalidad, hace una mención relevante al establecer que las personas indígenas tienden a ver mermado su acceso a la justicia y son un grupo de especial protección, entonces cuando hablamos de mujeres indígenas estaríamos frente a dos factores de desigualdad: En general, la población indígena se encuentra en una situación de vulnerabilidad, reflejada en diferentes ámbitos, como la administración de justicia y los servicios de salud, particularmente, por no hablar español y no contar con intérpretes, por la falta de recursos económicos para acceder a un abogado, trasladarse a centros de salud o a los órganos judiciales y también por ser víctimas de prácticas abusivas o violatorias del debido proceso⁹⁸.

5. Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala

5.1. Hechos

En marzo de 2014 la Comisión sometió ante la jurisdicción de la Corte IDH el presente caso en contra de la República de Guatemala, en virtud de la desaparición y posterior muerte de Claudina Velásquez Paiz, quien tenía 19 años al momento de los hechos y tras asistir a una fiesta el 12 de agosto de 2005, nunca regresó a su casa. Ello se enmarca en un contexto de aumento de feminicidios en Guatemala, el cual había sido puesto de relieve años antes por el Tribunal respecto del caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala, continuando el incremento sostenible de violencia homicida contra las mujeres a nivel nacional en los años 2004 y 2005⁹⁹. Además, en este caso la prueba es consistente en cuanto al agravamiento del grado de violencia contra las mujeres y el ensañamiento ejercidos contra los cuerpos de muchas de las víctimas. Se desprende asimismo que los homicidios de mujeres en Guatemala ocurren en un entorno de diversas formas de violencia, tales como violencia intrafamiliar y doméstica, raptos y violación, acoso, explotación y otras formas de violencia sexual¹⁰⁰.

Claudina estuvo en comunicación con su familia, hasta aproximadamente las once de la noche, para luego dejar de responder su celular. Alrededor de las dos de la mañana una

⁹⁸ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 215 párr. 78.

⁹⁹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 45.

¹⁰⁰ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 48.

persona acudió a la residencia de sus padres para informarles respecto del inminente peligro en que se encontraba su hija¹⁰¹, ante lo cual se comunicaron con la policía civil a fin de realizar la denuncia, tras concurrir ésta a la entrada de la colonia donde residían los padres de Claudina, les señalaron la imposibilidad en declarar a su hija como persona desaparecida hasta el paso de veinticuatro horas, y señalaron que seguirían patrullando el lugar¹⁰². Los padres de Claudina continuaron su búsqueda entre tres y cinco de la mañana, acudiendo a la estación de policía para hacer su denuncia, la cual fue negada nuevamente. Al mismo tiempo en la estación de bomberos, se recibía una llamada telefónica anónima, que denotaba el hallazgo de un cuerpo sin vida en la Colonia Roosevelt¹⁰³. Concurrieron al lugar los voluntarios de bomberos y posteriormente la policía, allí se pudo apreciar el cuerpo de una mujer, con un impacto de bala en su frente, señales de violencia e incluso indicios de violencia sexual¹⁰⁴.

Alrededor de las ocho de la mañana se permitió a los padres de Claudina hacer la denuncia por su desaparición, luego se les informó el hallazgo de un cuerpo con características similares a las de su hija en la morgue del Servicio Médico Forense, alrededor del mediodía y luego de identificarla, se les entregó su cuerpo¹⁰⁵.

5.2. Normativa

El Estado violó su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos a la vida e integridad personal reconocidos en los artículos 4.1 y 5.1 de la Convención Americana, en relación con la obligación general de garantía contemplada en el artículo 1.1 y en relación con la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contemplada en el artículo 2

¹⁰¹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 52.

¹⁰² Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 53.

¹⁰³ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 54.

¹⁰⁴ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 56.

¹⁰⁵ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 58.

de la misma, así como con las obligaciones establecidas en el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, en perjuicio de Claudina Isabel Velásquez Paiz¹⁰⁶.

El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el derecho a la igualdad ante la ley reconocido en el artículo 24 de la Convención, en relación con las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con el artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de Jorge Rolando Velásquez Durán, Elsa Claudina Paiz Vidal y Pablo Andrés Velásquez Paiz, todos ellos familiares de Claudina Isabel Velásquez Paiz¹⁰⁷.

El Estado violó los derechos a la integridad personal y al respeto de la honra y el reconocimiento de la dignidad, reconocidos en los artículos 5.1 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Jorge Rolando Velásquez Durán, Elsa Claudina Paiz Vidal y Pablo Andrés Velásquez Paiz¹⁰⁸.

5.3. Razonamiento

La Corte inicia el análisis del presente caso señalando que en éste no se han argüido transgresiones al deber inherente del Estado a observar y respetar los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, así como a la honra y dignidad. La controversia se circunscribe exclusivamente al supuesto incumplimiento por parte del Estado de su obligación de garantizar dichos derechos, manifestado por un lado en la falta de prevención de su vulneración y, por otro lado, en la ineficaz investigación del caso¹⁰⁹. La obligación de garantizar los derechos a la vida e integridad personal conlleva la responsabilidad de los Estados de prevenir las violaciones de dichos derechos. Este deber preventivo abarca diversas

¹⁰⁶ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 134.

¹⁰⁷ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 202.

¹⁰⁸ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 218 y 220.

¹⁰⁹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 105.

medidas de índole jurídica, política, administrativa y cultural, destinadas a fomentar la preservación de los derechos humanos y a garantizar que las posibles transgresiones sean tratadas como actos ilícitos, susceptibles de imposición de sanciones al infractor, así como de la obligación de compensar a las víctimas por las consecuencias perjudiciales derivadas. Asimismo, que la obligación de prevenir es de naturaleza conductual, y su incumplimiento no puede inferirse meramente de la violación de un derecho, sino que requiere demostrar la falta de acciones efectivas por parte del Estado para evitar dicha violación¹¹⁰.

En cuanto al ejercicio de la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres, y cómo se había establecido previamente en “Campo Algodonero”, los Estados tienen la obligación de implementar medidas integrales, lo cual abarca la instauración de un marco jurídico protector adecuado, su aplicación efectiva, así como políticas preventivas y prácticas que posibiliten una respuesta eficaz a las denuncias. La estrategia preventiva debe ser global, abordando tanto los factores de riesgo como el fortalecimiento institucional para una respuesta efectiva a la violencia contra la mujer. Además, los Estados deben tomar medidas preventivas específicas en situaciones evidentes de riesgo para mujeres y niñas¹¹¹. Por ende, en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen obligaciones específicas derivadas de la Convención de Belém do Pará, además de las generales contenidas en la Convención Americana. La jurisprudencia de la Corte establece que un Estado no puede ser responsable por violaciones de derechos humanos entre particulares en su jurisdicción de manera ilimitada. Las obligaciones de garantía del Estado están condicionadas al conocimiento real o previsible de una situación de riesgo para un individuo o grupo, así como a la posibilidad razonable de prevenir o evitar dicho riesgo. En otras palabras, la atribución de responsabilidad al Estado por actos u omisiones de particulares depende de las circunstancias específicas del caso y de la concreción de las obligaciones de garantía, especialmente en relación con la vida e integridad personal. Para determinar el incumplimiento del deber de prevenir violaciones de derechos, se debe demostrar que las autoridades estatales conocían o

¹¹⁰ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 107.

¹¹¹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 108.

debían haber conocido un riesgo real e inmediato, y que no tomaron las medidas necesarias dentro de sus atribuciones para prevenir o evitar dicho riesgo¹¹².

Para el desarrollo de la doctrina de la diligencia debida y el análisis de la responsabilidad de Estado de Guatemala en el presente caso respecto de los derechos previamente señalados, la Corte, continuando con la metodología utilizada en Campo Algodonero”, dividirá en dos los momentos en los cuales el deber de prevención debe ser analizado: antes de la desaparición de Claudina y previo a la localización de su cuerpo sin vida¹¹³.

Con respecto al primer momento, el Tribunal ya había establecido que para diciembre de 2001 existía un contexto de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala, que había incrementado entre los años 2004 y 2005, y continuaban en aumento. Por tanto, es claro que, para el acontecer de los hechos del presente caso, el Estado ya había sido alertado de dicha situación por organismos internacionales y nacionales, así como organizaciones de la sociedad civil. Incluso, la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala, había vinculado la existencia de actos violentos cometidos contra mujeres en 2001 a la discriminación, culturalmente enraizada en la sociedad guatemalteca, enmarcando tal violencia en un contexto de discriminación contra las mujeres¹¹⁴. El Estado por su parte, expuso una serie de medidas que habían sido adoptadas previamente, implementando acciones dirigidas a abordar la problemática de la violencia contra las mujeres. Sin embargo, las organizaciones internacionales y nacionales, en conjunto con la perita Musalo, coincidieron en que dichas medidas fueron insuficientes para solucionar el problema debido a la carencia de recursos asignados y a la falta de coordinación entre las diversas instituciones y de una estrategia integral de protección¹¹⁵.

¹¹² Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 109.

¹¹³ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 110.

¹¹⁴ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 111.

¹¹⁵ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 120.

En relación al segundo momento, es decir previo a la aparición del cuerpo de Claudina Velásquez, la Corte señala que es preciso verificar desde cuando las autoridades estatales sabían o debían haber sabido de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida e integridad de la víctima. Por tanto y de conformidad a los hechos, el Tribunal reseña que los padres de Claudina realizaron una llamada a la policía civil a las 2:50 de la mañana aproximadamente, unos diez minutos después una patrulla llegó a encontrarles y en ese momento, los agentes policiales fueron informados por los padres de Claudina Velásquez que se encontraban en su búsqueda tras su desaparición y que tenían información de que ella podría estar en peligro. Por tanto, dado el contexto de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala y agravamiento del grado de violencia y ensañamiento ejercidos contra los cuerpos de muchas de las víctimas, la Corte establecerá que es evidente que a partir de este momento el Estado tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que Velásquez Paiz fuera agredida sexualmente, sometida a vejámenes y/o asesinada¹¹⁶.

La Corte ha considerado reiteradamente que ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de la víctima¹¹⁷. Se concluye en el presente fallo que la respuesta de las autoridades estatales fue claramente insuficiente frente a la posibilidad de que peligraba la integridad personal y vida de Claudina. Lo anterior, debido a que no consta en la causa siquiera que hayan recolectado los datos y descripciones que permitirían su identificación, ni que hayan emprendido una búsqueda exhaustiva, estratégica y coordinada con otras autoridades estatales, recorriendo los lugares donde razonablemente sería más probable encontrarla, ni se entrevistó a personas que buenamente podrían tener información sobre su paradero¹¹⁸. Los

¹¹⁶ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 121.

¹¹⁷ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 122.

¹¹⁸ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 126.

funcionarios responsables de recibir la denuncia de desaparición no tuvieron la capacidad ni la sensibilidad para entender la gravedad de las mismas frente al contexto de violencia contra la mujer, así como la voluntad y entrenamiento para actuar de inmediato y de forma eficaz. Además, la Corte concluye que las autoridades guatemaltecas no actuaron con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente la muerte y agresiones sufridas por Claudina Velásquez y no actuaron como razonablemente era de esperarse de acuerdo al contexto del caso y a las circunstancias del hecho denunciado. Este incumplimiento del deber de garantía es particularmente serio debido al contexto conocido por el Estado, el cual pone a las mujeres en una situación especial de riesgo¹¹⁹.

Con respecto al deber de investigación, la Corte ha enfatizado en que éste asume dimensiones adicionales cuando se trata del fallecimiento, maltrato o privación de libertad de una mujer en un entorno general de violencia contra las mujeres. La prueba concreta de que un homicidio o acto de agresión violenta contra una mujer ha sido motivado por razones de género suele ser inherentemente difícil en la práctica. Esta dificultad, en ocasiones, resulta de la falta de una investigación exhaustiva y efectiva por parte de las autoridades respecto al incidente violento y sus causas. Por consiguiente, las autoridades estatales están obligadas a llevar a cabo investigaciones “ex officio” que consideren las posibles connotaciones discriminatorias por razón de género en actos de violencia contra mujeres, especialmente cuando existen indicios específicos de violencia sexual o pruebas de ensañamiento contra el cuerpo de la mujer, como mutilaciones. Como hemos establecido previamente, esta obligación se intensifica cuando dicho acto se inscribe en un contexto más amplio de violencia contra la mujer en un país o región determinada.

A su vez, la investigación penal deberá realizarse con perspectiva de género por funcionarios debidamente capacitados en la materia¹²⁰. En casos de presunta comisión de homicidio por razón de género, la obligación del Estado de llevar a cabo una investigación con la debida diligencia implica la necesidad de ordenar de oficio exámenes y pericias destinados a verificar si el homicidio tuvo un móvil sexual o involucró algún tipo de violencia

¹¹⁹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 133.

¹²⁰ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 146.

sexual, no debiendo limitarse únicamente a la determinación de la causa de muerte, sino que debe abordar otras afectaciones específicas contra la integridad personal, como torturas y actos de violencia sexual. Además, como se estableció previamente en el caso “Fernandez Ortega Vs. México” se requerirá la documentación y coordinación de los actos de investigación, así como el manejo diligente de la evidencia, que incluye la toma de muestras adecuadas, la realización de estudios para establecer la posible autoría del hecho, la preservación de la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y la garantía de una cadena de custodia adecuada¹²¹.

Para determinar si en el desarrollo de la investigación existió una violación del derecho a las garantías judiciales, a la protección judicial y a la igualdad ante la ley, además de la debida diligencia de conformidad al artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, la Corte analizó a la luz de i) Las irregularidades en la investigación a partir del hallazgo del cuerpo de Claudina Velásquez Paiz y posteriores actuaciones de los funcionarios estatales; ii) La falta de debida diligencia en relación con las líneas lógicas de investigación, en la recaudación y práctica de prueba, y plazo razonable; y iii) Discriminación por aplicación de estereotipos e investigación sin enfoque de género.

En relación al primer punto, se estableció que en el presente caso existieron las siguientes irregularidades que afectaron en la debida diligencia y rigor en la investigación: i) falta de un registro policial sobre el hallazgo del cuerpo; ii) falta de investigación en los indicios de manipulación del cadáver; iii) incorrecto manejo de la escena del crimen; iv) irregularidades en la documentación y preservación de la evidencia; v) falta de recaudación y preservación de evidencia; vi) irregularidades respecto a la práctica de la necropsia y su documentación; vii) irregularidades y falta de determinación de la hora de la muerte; viii) referencia a la víctima como “XX” en informes de investigación elaborados con posterioridad a su identificación, e ix) irregularidades en el reconocimiento médico forense y su informe respectivo. Concluyendo que las falencias de las primeras diligencias de la investigación

¹²¹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 147.

difícilmente pueden ser subsanadas por las tardías e insuficientes diligencias probatorias que el Estado trató de impulsar. Por tanto, la pérdida de evidencia deviene en irreparable¹²².

En cuanto al segundo punto, la Corte constató que transcurrieron más de 10 años desde los hechos del caso y el inicio de la investigación, no habiéndose determinado aún la verdad de lo ocurrido. Las diligencias de investigación fueron tardías y repetitivas, afectando con ello los resultados de la misma. Además, respecto a algunos otros procedimientos, no se tuvo claridad sobre las razones por las cuales se practicaron. Finalmente, otras actuaciones se prolongaron a través del tiempo sin resultados concretos. La falta de debida diligencia en el presente caso afectó el derecho al acceso a la justicia de los familiares de Claudina Velásquez en un plazo razonable, en violación de las garantías judiciales.

Con respecto al tercer apartado, la Corte reiteró que la ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y entrega el mensaje que dicha violencia es tolerada, generando por un lado una sensación de impunidad para los victimarios y una profunda sensación de inseguridad y desconfianza en los sistemas de justicia para las víctimas. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación a la mujer en el acceso a la justicia. Por ello, cuando existan indicios o sospechas concretas de violencia de género, la falta de investigación por parte de las autoridades de los posibles móviles discriminatorios que tuvo un acto de violencia contra la mujer, puede constituir en sí misma una forma de discriminación basada en el género¹²³. En el presente caso, se estableció por los padres de Claudina, que la señora Carolina Elizabeth Ruiz, quien fue designada como investigadora en la causa de su hija, puso en su conocimiento que la escena del crimen no fue trabajada profesionalmente debido a que hubo un prejujuamiento con respecto al origen y condición de la víctima, siendo que se le había clasificado “como una cualquiera”, debido al lugar en que apareció su cuerpo, porque usaba una gargantilla en el cuello y un arete en el ombligo y porque calzaba sandalias. Sin embargo, indicó que al observar con más detalle las características de Claudina Velásquez, se dieron

¹²² Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 168.

¹²³ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 176.

cuenta que estaban prejuzgando mal y estudiaron un poco mejor la escena del crimen¹²⁴, ante ello la Corte enfatizó nuevamente que el estereotipo de género se refiere a la preconcepción de atributos, conductas o roles asignados a hombres y mujeres, así como a la asociación potencial de la subordinación de la mujer con prácticas arraigadas en estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes. Este fenómeno, al ser creado y utilizado, emerge como una de las causas y consecuencias de la violencia de género, circunstancias que se ven agravadas cuando estos estereotipos se reflejan, ya sea de manera implícita o explícita, en políticas y prácticas, especialmente en el razonamiento y lenguaje adoptado por las autoridades estatales¹²⁵.

En el presente fallo el Tribunal es tajante en establecer que reconoce, visibiliza y rechaza el estereotipo de género por el cual en los casos de violencia contra la mujer las víctimas son asimiladas al perfil de una pandillera y/o una prostituta y/o una “cualquiera”, y no se consideran lo suficientemente importantes como para ser investigados, haciendo además a la mujer responsable o merecedora de haber sido atacada, rechazando de manera categórica toda práctica estatal que justifique o culpe a la mujer por la violencia sufrida, ya que tales valoraciones reflejan un criterio discrecional y discriminatorio basado en el origen, condición y comportamiento de la víctima, simplemente por ser mujer y concluyendo que estos estereotipos de género son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos¹²⁶. Las falencias investigativas no son un hecho casual ni colateral a la investigación; son una consecuencia directa de una práctica común de las autoridades que investigan de realizar una valoración estereotipada de la víctima, aunado a la ausencia de controles administrativos sobre la actividad de los agentes estatales que intervinieron y actuaron en la investigación con base en estos estereotipos y prejuicios. Todo lo cual derivó en que el caso no se investigara de manera diligente ni con rigor, manteniéndose en la

¹²⁴ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 177.

¹²⁵ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 180.

¹²⁶ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 183.

impunidad y constituyendo una forma de discriminación en el acceso a la justicia por razones de género¹²⁷.

Por último, se establece que la muerte violenta de Claudina Velásquez Paiz fue una manifestación de violencia de género a los efectos de la aplicación al caso del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, teniendo en cuenta: “a) los indicios de una probable violación sexual. El brasier no lo tenía puesto sino colocado entre el pantalón y la cadera, el zipper del pantalón estaba abajo, el cincho estaba removido, la blusa estaba puesta al revés y se documentó la presencia de semen en la cavidad vaginal de la víctima; b) las lesiones que presentaba el cuerpo. Una lesión a nivel peri orbital y al lado izquierdo de la mejilla causada antes de su muerte, y excoriaciones en la rodilla izquierda y a nivel flanco, aparentemente causadas con posterioridad a la muerte, y c) el contexto de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala, agravamiento del grado de violencia contra aquellas y el ensañamiento ejercidos contra los cuerpos de muchas de las víctimas, lo cual ocurre en un entorno de diversas formas de violencia contra la mujer”¹²⁸.

Desde el inicio de la investigación, las autoridades encargadas tuvieron conocimiento de posibles indicios de violencia de género, los cuales fueron reiteradamente señalados a lo largo de la misma. Sin embargo, debido a prejuicios y manifestaciones discriminatorias fundamentadas en estereotipos de género por parte de los agentes estatales involucrados en la investigación, se descuidó la adopción de un enfoque de género, tratando la muerte de Claudina Velásquez simplemente como un homicidio más¹²⁹.

La Corte destacó tres aspectos cruciales respecto a las consecuencias derivadas de la carencia de un enfoque de género en la investigación penal: en primer lugar, se resalta la invisibilización de las circunstancias que precedieron a la muerte, a pesar de la existencia de indicios que sugieren la perpetración de un acto de violencia anterior al fallecimiento; en segundo lugar, se señala la falta de visibilidad en cuanto a la manera en que ocurrió la muerte,

¹²⁷ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 191.

¹²⁸ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 192.

¹²⁹ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 196.

a pesar de la presunta comisión de un acto de violencia posterior al deceso; y en tercer lugar, se destaca la falta de atención a la posible violencia sexual. Estos tres aspectos se presentan como una potencial reiteración de la violencia ejercida contra la víctima durante el tiempo de su desaparición, y constituyen factores adicionales al hecho de causarle la muerte¹³⁰.

6. I.V. Vs. Bolivia

6.1. Hechos

El presente caso fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana en 2015 por la Comisión Interamericana en virtud de la alegada responsabilidad internacional del Estado Plurinacional de Bolivia por la intervención quirúrgica a la que fue sometida la señora I.V. en un hospital público el 1 de julio de 2000¹³¹. I.V., mujer peruana que llegó a Bolivia bajo el estatus de refugiada y madre de dos niñas al momento de los hechos se encontraba embarazada de su tercera hija¹³², en la semana 38.5 de gestación ingresó al Hospital de la Mujer de La Paz por una ruptura espontánea de membranas y dolor a nivel de la cesárea que había tenido anteriormente. El médico tratante constató el hecho de haber tenido una cesárea previa, que no había trabajo de parto y que el feto se encontraba en situación transversa, decidiendo someter a la señora I.V. a una cesárea, apoyado por un numeroso grupo médico.¹³³ La operación fue iniciada por el médico residente de tercer año, y luego en consideración de la dificultad del caso, el médico ginecólogo obstetra se hizo cargo de la cirugía en su condición de instructor. Con posterioridad a que el neonatólogo se llevará a la niña recién nacida, se realizó a la señora I.V. una salpingoclasia bilateral bajo la técnica pomey, conocida comúnmente como ligadura de las trompas de Falopio. Ambos procedimientos quirúrgicos fueron realizados encontrándose la paciente bajo anestesia epidural¹³⁴.

¹³⁰ Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 307 párr. 197.

¹³¹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 1.

¹³² Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 62.

¹³³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 63.

¹³⁴ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 64.

El señor J.E., esposo de la señora I.V., firmó de forma previa al procedimiento quirúrgico un formulario denominado de “autorización familiar para cirugía o tratamiento especial” respecto a la cesárea. Dicho formulario no fue firmado por la señora I.V. Durante el transoperatorio, el médico ginecólogo obstetra solicitó que se buscara al esposo de la señora I.V. a fin de que otorgara la autorización para realizar la ligadura de las trompas de Falopio, pero tras no ser localizado¹³⁵ procedió de igual manera con la operación. Dos días posterior a ésta, el médico residente dejó constancia en la hoja de la paciente que la esterilización fue realizada por indicación médica siendo aceptada por la paciente al comprender que con un futuro embarazo su vida correría peligro¹³⁶, sin embargo, I.V. negó terminantemente en todas las etapas de conocimiento del caso ante los tribunales internos, durante el procedimiento en la Comisión y ante la Corte posteriormente, haber otorgado su consentimiento de forma verbal para la realización de la ligadura de las trompas de Falopio, señalando que se enteró de ello recién al día siguiente en la visita médica de rutina¹³⁷.

6.2. Normativa

El Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a la libertad personal, a la dignidad, a la vida privada y familiar, de acceso a la información y a fundar una familia, reconocidos en los artículos 5.1, 7.1, 11.1, 11.2, 13.1 y 17.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar esos derechos y de no discriminar contenidas en el artículo 1.1 de la misma, así como por no cumplir con sus obligaciones bajo el artículo 7.a) y b) de la Convención de Belém do Pará, en perjuicio de la señora I.V.

El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con la obligación de respetar, contenida en el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señora I.V.

¹³⁵ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 65.

¹³⁶ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 67.

¹³⁷ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 68.

El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar esos derechos y de no discriminar contenidas en el artículo 1.1 de la misma, así como por no cumplir con sus obligaciones bajo el artículo 7.b), c), f) y g) de la Convención de Belém do Pará, en perjuicio de la señora I.V.¹³⁸

6.3. Razonamiento

Para abocarse al tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos en el presente caso, la Corte menciona como éstos están íntimamente ligados a la salud humana, que a su vez se relaciona con los derechos a la integridad personal y vida privada. La salud, como parte integrante del derecho a la integridad personal, no solo abarca el acceso a servicios de atención en salud en que las personas gocen de oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud, sino también la libertad de cada individuo de controlar su salud y su cuerpo y el derecho a no padecer injerencias, tales como no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consentidos. De este modo, la existencia de una conexión entre la integridad física y psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable y, por el otro, que se garantice el acceso a la información relevante para que las personas estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia¹³⁹.

Se analiza a la luz de la asimetría en la relación médico-paciente como el médico posee el conocimiento y *lex artis* estando en control de la situación, siendo el consentimiento informado uno de los pocos medios que se tiene para contrarrestar dicha asimetría: “En el ámbito de la salud ha significado en la práctica de la medicina un cambio de paradigma en la relación médico-paciente, ya que el modelo de toma de decisiones informadas y libres pasó

¹³⁸ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 372.

¹³⁹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 155.

a centrarse en un proceso participativo con el paciente y ya no en el modelo paternalista en donde el médico, por ser el experto profesional en la materia, era quien decidida lo más conveniente para la persona que debía someterse a un tratamiento en particular¹⁴⁰”.

Entendiendo la eventual existencia de un sesgo personal en el ejercicio profesional, en el caso en comento es patente como la convicción del médico tratante respecto una planificación familiar eficiente acorde al trasfondo de la señora I.V. es lo que deriva en la decisión de esterilización. El principio de autonomía adquiere vital importancia en el ámbito de la salud, como una regla que instaura un balance adecuado entre la actuación médica benéfica y el poder decisorio que retiene el paciente como sujeto moral autónomo, a fin de no incurrir en acciones de corte paternalista en las que el paciente sea instrumentalizado para evitarle un daño en su salud¹⁴¹.

Se establece por el Tribunal en base a la importancia del consentimiento informado descrita anteriormente que para que éste sea efectivo, sobre todo respecto a las mujeres en el caso que pudiese afectar su salud sexual y reproductiva, deberá ser previo, libre, pleno e informado. En este sentido “un consentimiento no podrá reputarse libre si es solicitado a la mujer cuando no se encuentra en condiciones de tomar una decisión plenamente informada, por encontrarse en situaciones de estrés y vulnerabilidad¹⁴²”. La libertad como factor trascendental del consentimiento informado puede verse mermada por las relaciones de poder que pudiesen darse entre el médico y el paciente viéndose exacerbada por las relaciones desiguales de poder que históricamente han caracterizado a hombres y mujeres, así como por los estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes que constituyen de forma consciente o inconsciente la base de prácticas que refuerzan la posición de las mujeres como dependientes y subordinadas¹⁴³. Es posible concluir como los roles de género atribuido a hombres y mujeres derivan en un necesario destino de reproducción a las mujeres, que a su vez conlleva a la justificación “racional” por parte de profesionales de la salud de una

¹⁴⁰ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 161.

¹⁴¹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 160.

¹⁴² Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 183.

¹⁴³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 186.

decisión indudablemente discriminatoria, machista y patriarcal, llevando lógicamente a cuestionar si habría tomado la misma decisión si se tratase del primer embarazo de la señora I.V., o por otro lado, si se tratara de una mujer con recursos económicos suficiente para mantener acomodadamente a los hijos que quisiera.

Se advierte en el razonamiento de la sentencia que los estereotipos de género en conjunto con el desigual acceso a la información, o mujeres que no tiene conocimiento de sus derechos sexuales y reproductivos, pueden derivar en que sean más propensas a adoptar una actitud menos asertiva respecto a sus derechos, conllevando a que se deposite mayor confianza en el criterio del médico, o que profesionales de la salud adopten una posición paternalista respecto a su paciente¹⁴⁴. Además, se enumeran estereotipos de género en la materia que están o han estado arraigados con respecto a las mujeres en el área de la salud: “i) las mujeres son identificadas como seres vulnerables e incapaces de tomar decisiones confiables o consistentes, lo que conlleva a que profesionales de la salud nieguen la información necesaria para que las mujeres puedan dar su consentimiento informado; ii) las mujeres son consideradas como seres impulsivos y volubles, por lo que requieren de la dirección de una persona más estable y con mejor criterio, usualmente un hombre protector, y iii) las mujeres deben ser quienes deben llevar la responsabilidad de la salud sexual de la pareja, de modo tal que es la mujer quien dentro de una relación tiene la tarea de elegir y usar un método anticonceptivo¹⁴⁵”.

Se señalará en el fallo que es necesario visibilizar prácticas como las verificadas en este caso que pueden esconder estereotipos de género negativos o perjudiciales asociados a los servicios de atención en salud y conllevar a legitimar, normalizar o perpetuar esterilizaciones no consentidas que afectan de forma desproporcionada a las mujeres¹⁴⁶. Se concluye que el actuar de médico al llevar a cabo la esterilización no consentida, que no cumplía con los estándares del consentimiento informado y que tomó lugar en un contexto muy vulnerable para la víctima anulando totalmente su poder de negarse, tuvo asidero en la

¹⁴⁴ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 187.

¹⁴⁵ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 187.

¹⁴⁶ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 236.

anteposición del profesional de aquello que consideró oportuno para I.V. en su planificación familiar, bajo el supuesto que ella no hubiese decidido no tener más hijos. El médico anuló el poder de decisión de su paciente en base al estereotipo de que una mujer, pobre y refugiada no toma buenas decisiones con respecto a su propia anticoncepción, atribuyéndole por lo demás la carga de la anticoncepción exclusivamente a ella:

“En este caso, la Corte considera que la decisión médica de practicar la esterilización a la señora I.V. sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado, estuvo motivada por una lógica de cuidado paternalista y bajo la preconcepción de que la esterilización debía realizarse mientras I.V. se encontraba en el transoperatorio de una cesárea, a pesar de que su caso no era una urgencia o emergencia médica, debido a que se partía de la idea de que ella no tomaría decisiones confiables en el futuro para evitar un nuevo embarazo. El médico actuó, de esta manera, en clave paternalista injustificada, al no reconocerla como un agente moral de toma de decisiones y considerar que, de acuerdo a su criterio médico, debía proteger a I.V. tomando la decisión que consideraba pertinente, sin brindarle a ella la oportunidad de sopesar las opciones que tenía a su disposición y anulando su capacidad de decidir con base en su autonomía. Además, el médico actuó con la lógica del estereotipo según el cual I.V. era la única responsable de la anticoncepción de la pareja. El hecho de que no se le haya, por ejemplo, mencionado la alternativa de que su esposo podría ser quien posteriormente se sometiera a una vasectomía, demuestra una visión de I.V. por parte del médico como aquella que cumple un rol principal en la reproducción. En este sentido, la Corte entiende que el médico actuó con base en estereotipos de género frecuentemente aplicados a las mujeres en el sector salud, ante la desconfianza de su poder decisorio¹⁴⁷”.

En el presente caso además, fue solicitado tanto por la Comisión como por la representante de la víctima, el análisis de haber incurrido el Estado de Bolivia en una discriminación múltiple en base a la intersección de diversos factores¹⁴⁸, como serán su sexo, posición socioeconómica, nacionalidad y calidad de refugiada. La Corte determinó que la esterilización no consensuada es una práctica que afecta principalmente a mujeres, que

¹⁴⁷ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 236.

¹⁴⁸ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 242.

respecto a I.V. la ligadura de trompas de Falopio no obedeció a su origen nacional, condición de refugiada o posición socioeconómica¹⁴⁹, a pesar de que dichos factores fueren relevantes en la determinación de los perjuicios sufridos, pero si consideró al Estado como responsable en la discriminación sufrida por la víctima por su condición de mujer en el goce y ejercicio de los derechos¹⁵⁰.

Sin embargo, al determinar los alcances de la responsabilidad internacional por el proceso penal interno, se determinó que en el caso de la señora I.V. confluyeron en forma interseccional múltiples factores de discriminación en el acceso a la justicia asociados a su condición de mujer, su posición socioeconómica y su condición de refugiada¹⁵¹. Como se estableció por el Tribunal previamente en Campo Algodonero: “La ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de administración de justicia”¹⁵², y agregó respecto al presente caso que dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación de la mujer en el acceso a la justicia¹⁵³. Se concluye respecto a este punto que la discriminación que vivió I.V. en el acceso a la justicia no sólo fue ocasionada por múltiples factores, sino que derivó en una forma específica de discriminación que resultó de la intersección de dichos factores¹⁵⁴.

La consideración y evaluación de la Corte se presentará como innovadora en primer lugar, al definir el concepto de interseccionalidad y reconocer la existencia de discriminación intersectorial. En segundo término, destaca por su sentencia clara al reconocer y condenar la

¹⁴⁹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 248.

¹⁵⁰ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 249.

¹⁵¹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 318.

¹⁵² Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 205 párr. 176.

¹⁵³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 317.

¹⁵⁴ Caso I.V. Vs. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 329 párr. 321.

actuación paternalista del médico, indicando que la decisión de esterilizar a la paciente se tomó al no encontrar a su esposo, y al sobreponer su propia concepción de lo que consideraba como un número "suficiente de hijos". El médico justificó esta determinación al entender que la paciente, como mujer destinada a la reproducción, ya había cumplido su destino y no necesitaba más hijos. Esta justificación reitera la atribución de la responsabilidad de la planificación familiar y anticoncepción exclusivamente a las mujeres. Se subraya la idea de que la decisión de realizar la ligadura de trompas de Falopio se fundamentó en la concepción estereotipada de lo que probablemente haría "una mujer como I.V.", arraigada en el personal médico. Este enfoque se ve acentuado por otros factores de discriminación que convergen en la paciente, respaldado y validado por los estereotipos previamente descritos, la estructura social y como una manifestación de la desigualdad en los roles sociales y las relaciones jerárquicas basadas en el género de los individuos.

7. Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador

7.1. Hechos

El presente caso fue sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana por la Comisión con fecha 7 de febrero de 2019, y versa sobre la violencia sexual que sufrió Paola Guzmán Albarracín entre los 14 y 16 años de edad en la institución educativa a la que asistía, a manos del Vicerrector de la misma¹⁵⁵. Se estableció que cuando Paola tenía 14 años de edad comenzó con problemas con ciertas materias, por lo que el Vicerrector del colegio, Bolívar Eduardo Espín Zurtúa, ofreció pasarla de año con la condición de que mantuviera relaciones sexuales con él¹⁵⁶. El hecho alcanzó un amplio grado de conocimiento en el ámbito de la institución educativa, por sus compañeras e incluso por el Director de la institución¹⁵⁷. Los hechos se enmarcan en un contexto de violencia, acoso y abusos sexuales en las instituciones educativas de Ecuador¹⁵⁸, tomando lugar en un ámbito educativo público que

¹⁵⁵ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 41.

¹⁵⁶ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 49.

¹⁵⁷ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 51.

¹⁵⁸ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 44.

no solo carecía de medidas de prevención de actos de violencia sexual, sino que también normalizaba tales conductas, las que respecto de Paola Guzmán, se produjeron en forma sostenida en un período prolongado de tiempo¹⁵⁹.

En diciembre de 2002 la inspectora del curso de Guzmán Albarracín citó a su madre al establecimiento debido a sus reiteradas inasistencias¹⁶⁰. Ese mismo día Paola ingirió unas pastillas denominadas “diablillos” que contienen fósforo blanco, luego se dirigió al colegio y en el camino informó a sus compañeras lo que había hecho. Una vez en la institución fue llevada a la enfermería y tras no presentar mejoría fue trasladada a la Clínica Kennedy, lugar donde finalmente falleció¹⁶¹. Posterior a su muerte se iniciaron las diligencias investigativas y formalización del Vicerrector, quien se dio a la fuga previo a que se realizara un allanamiento ordenado en su contra en 2003. Finalmente en 2008 se declaró la prescripción de la acción penal¹⁶².

7.2. Normativa

El Estado es responsable por la violación de los derechos a la vida, a la integridad personal, a la protección de la honra y de la dignidad y a la educación, reconocidos en los artículos 4.1, 5.1 y 11 de la Convención Americana y 13 del Protocolo de San Salvador, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y por el incumplimiento de las obligaciones de prevenir actos de violencia contra la mujer y abstenerse de realizarlos, conforme con los artículos 7.a, 7.b y 7.c de la Convención de Belém do Pará, en perjuicio de Paola del Rosario Guzmán Albarracín.

El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el derecho a la igualdad ante la ley, reconocido en

¹⁵⁹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 47.

¹⁶⁰ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 52.

¹⁶¹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 53.

¹⁶² Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 78.

el artículo 24 del mismo tratado, y las obligaciones previstas en los artículos 1.1 y 2 de la misma Convención y el artículo 7.b de la Convención de Belém do Pará.

El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Petita Paulina Albarracín Albán y Denisse Selena Guzmán Albarracín¹⁶³.

7.3. Razonamiento

En el presente caso la Corte se enfrenta por primera vez al análisis de la violencia sexual perpetrada contra una menor en el contexto educativo. Se observa la presencia de una serie de circunstancias interconectadas, las diversas alegaciones de violaciones a los derechos humanos están entrelazadas de tal manera que, al menos en parte, cada una surge de otra o es consecuencia de las mismas, existiendo una estrecha vinculación entre diversos derechos humanos involucrados en actos de violencia sexual, así como las obligaciones correlativas al derecho de una mujer a vivir libre de violencia, las relacionadas con la protección de niñas y niños, y el derecho a la educación¹⁶⁴.

La Corte establecerá un marco normativo en su análisis, destacando la conexión entre los derechos a la integridad personal, vida privada y libertad sexual, según la Convención Americana, y el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia, según la Convención de Belém do Pará. La definición de "violencia" incluye aspectos físicos, sexuales y psicológicos basados en el género y la Convención también establece deberes específicos para los Estados, exigiendo medidas para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, destacando que la violencia de género es una forma de discriminación relacionada con desigualdades históricas.

Además, dispone que la Convención sobre los Derechos del Niño, integrada en el corpus iuris internacional para la protección de niños y adolescentes, es relevante para

¹⁶³ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 276.

¹⁶⁴ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 107.

determinar el alcance del artículo 19 de la Convención Americana, que exige medidas de protección para los mismos. El derecho a la educación, central para la vida digna de los menores, debe ser garantizado sin vulnerar derechos humanos, teniendo los Estados la obligación de prevenir las violaciones de estos en el ámbito educativo, considerando la gravedad y especificidades de la violencia de género, sexual y contra la mujer¹⁶⁵. El Tribunal establecerá que, la educación debe ser segura y libre de violencia sexual para niños y adolescentes. La prohibición de discriminación en la educación se aplica sin restricciones y abarca todos los motivos de discriminación internacionalmente rechazados. Los Estados deben adoptar medidas necesarias para prevenir y prohibir toda forma de violencia y abuso, incluido el abuso sexual por parte del personal docente, quienes poseen una posición de autoridad y confianza sobre los estudiantes. Debe destacarse la vulnerabilidad de las niñas y adolescentes, que requiere acciones específicas de protección¹⁶⁶.

Se establecerá que la violencia sexual dirigida hacia mujeres o niñas no se limita exclusivamente a actos de naturaleza sexual ejecutados mediante violencia física; también abarca aquellos de naturaleza similar perpetrados por otros medios que igualmente lesionen los derechos de la mujer o la niña, ocasionándole daño o sufrimiento. No obstante, es imperativo destacar que la violencia sexual contra la mujer puede manifestarse en diversos grados, dependiendo de las circunstancias del caso y factores variados, como las características de los actos cometidos, su repetición o continuidad, así como la existencia de una relación personal preexistente entre la mujer y su agresor, o la subordinación de ella a este último a través de una relación de poder. Además, en ciertos contextos, las condiciones personales de la víctima, particularmente si es una niña, pueden resultar determinantes. Dicho enfoque se aborda considerando las autonomías progresivas de las niñas, niños y adolescentes en el ejercicio de sus derechos, la cual, aunque reconoce su capacidad en desarrollo, no les despoja del derecho a recibir medidas de protección según lo requerido en cada caso¹⁶⁷. Asimismo, en su razonamiento el Tribunal establece que por el tipo de hecho de que se trata, no cabe esperar pruebas documentales o testimonios directos de efectivos actos de cópula

¹⁶⁵ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 116.

¹⁶⁶ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 117.

¹⁶⁷ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 124.

vaginal, por tanto y existiendo indicios de los hechos, deberán los mismos ser tenidos como suficientes para dar por acreditados tales actos, a efectos de determinar la responsabilidad estatal, máxime considerando la falta de diligencia del propio Estado en las investigaciones.¹⁶⁸

La Corte argumentará que se configura un abuso de una relación de poder y confianza, dado que la violencia fue perpetrada por una persona que ocupaba una posición con deber de cuidado en el entorno escolar, en un contexto de vulnerabilidad que propició la consumación de actos de violencia sexual. Es necesario destacar como primer elemento que, según las circunstancias del caso, la sumisión de Paola a la relación sexual con el Vicerrector ocurrió en el ejercicio de las funciones propias de este último en su calidad de funcionario público, lo cual implica responsabilidad estatal¹⁶⁹. El Vicerrector no solo era un adulto que mantuvo relaciones sexuales con una menor de edad con una diferencia cercana a los 40 años, sino que también ostentaba un papel de poder y deber de cuidado hacia ella, aspecto fundamental, siendo una autoridad académica en la institución educativa que Paola frecuentaba. Su obligación no solo era respetar los derechos de la adolescente, sino también, en virtud de su función educativa, proporcionarle orientación y educación acorde a sus derechos, asegurando su protección¹⁷⁰.

Los actos con connotaciones sexuales que el Vicerrector llevó a cabo con Paola comenzaron como condición para ayudarla a aprobar el año escolar y fue en este contexto, que los estereotipos de género fueron perjudiciales, ya que se dirigieron a culpabilizar a la víctima, facilitaron el ejercicio del poder y la explotación de la relación de confianza para normalizar actos que resultaron indebidos y contrarios a los derechos de la adolescente¹⁷¹. La aceptación y permisividad institucional encuentran asidero desde luego en un contexto vulnerable al cual pertenecía Paola, pero también en la falta de políticas públicas tendientes a la prevención, denuncia y carencia de educación sexual integral en los establecimientos

¹⁶⁸ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 125.

¹⁶⁹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 129.

¹⁷⁰ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 130.

¹⁷¹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 131.

educacionales, concluyendo la Corte respecto a este punto que: “La adolescente, entonces, no contó con educación que le permitiera comprender la violencia sexual implicada en los actos que sufrió ni con un sistema institucional que le brindara apoyo para su tratamiento o denuncia. Por el contrario, la violencia referida fue convalidada, normalizada y tolerada por la institución¹⁷²”.

La Corte es innovadora al establecer que la agresión sufrida por Paola conllevó una forma de discriminación, específicamente de género y edad. Se ha destacado que la violencia de género contra la mujer constituye una forma de discriminación prohibida por el artículo 1.1 de la Convención Americana. Además, la violencia sexual hacia niñas no solo implica una discriminación basada en el género, sino que también puede ser discriminatoria por razón de la edad. Aunque este aspecto no esté explícitamente contemplado en el artículo 1.1 de la Convención Americana, dicha normativa prohíbe la discriminación basada en "otras condiciones sociales", lo cual puede abarcar a grupos particularmente vulnerables, como niñas y niños¹⁷³.

En virtud de la obligación de no discriminación, los Estados tienen la responsabilidad de tomar medidas afirmativas para rectificar o cambiar situaciones discriminatorias que afecten a grupos específicos. Por ende, los Estados deben implementar acciones proactivas que fomenten el empoderamiento de las niñas, desafíen los estereotipos patriarcales y otros prejuicios de género perjudiciales, así como realizar reformas legales para abordar la discriminación directa e indirecta contra las niñas. Esta responsabilidad se relaciona con los artículos 19 de la Convención Americana y 7.c de la Convención de Belém do Pará. A pesar de esto, no hay constancia de que antes de diciembre de 2002, el Estado haya adoptado políticas con un impacto efectivo en la educación de Paola para prevenir o revertir situaciones de violencia de género. Por lo tanto, los actos de acoso y abuso sexual cometidos, no solo constituyen violencia y discriminación en sí mismos, sino que también se sitúan en un contexto estructural en el que, a pesar de ser conocido el problema de la violencia sexual en

¹⁷² Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 140.

¹⁷³ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 141.

el ámbito educativo, el Estado no implementó medidas eficaces para abordarlo¹⁷⁴, lo cual solo incrementó la situación de vulnerabilidad de la víctima.

Con respecto a la alegada tortura por la violencia sexual, la Corte recuerda que si bien formas de violencia sexual pueden constituir tortura, ello debe determinarse en cada caso, para lo que deberá atenderse a las circunstancias específicas en relación con la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto¹⁷⁵. El Tribunal reconoce la necesidad de incorporar la perspectiva de género en la evaluación de situaciones que podrían constituir malos tratos, ya que esto facilita un análisis más preciso de su naturaleza, gravedad y repercusiones. En este contexto, los actos de violencia sexual pueden mostrar características particulares en relación con mujeres y niñas. En la determinación del sufrimiento por malos tratos, el género emerge como un factor fundamental, junto con la edad de la víctima, dado que estos actos brutales suelen provocar daños físicos y psicológicos, así como un estrés social duradero. Los Estados están obligados a tomar medidas para prevenir malos tratos en instituciones educativas y otros entornos que atienden a niños y niñas¹⁷⁶. En el caso presente, es evidente que la violencia sexual infligió un sufrimiento grave a Paola, con implicancias especialmente serias, como será el suicidio de la menor derivado del insostenible sufrimiento psicológico que experimentó. La conexión entre el suicidio y la violencia sexual se deduce de las cartas dejadas por Paola, donde mencionó claramente su relación con el Vicerrector y expresó que ya no podía soportar su situación, ingiriendo veneno como consecuencia. Esta relación se respalda por los testimonios de la perita Ximena Cortés Castillo, quien afirmó que el suicidio estaba relacionado con la violencia sexual y se interpretaría como un "impacto de [la misma]", ya que Paola se quitó la vida debido a la presión de la culpa y a lo insoportable e inaudito de su experiencia para su salud mental¹⁷⁷.

A pesar de lo anterior, la Corte sentenciará que la clasificación de un acto como tortura debe realizarse con extrema rigurosidad, ya que constituye un ataque particularmente

¹⁷⁴ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 142.

¹⁷⁵ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 149.

¹⁷⁶ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 150.

¹⁷⁷ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 151.

grave y censurable a la dignidad humana. En la tortura, el perpetrador inflige deliberadamente un dolor o sufrimiento severo, o utiliza métodos para anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de una víctima en situación de vulnerabilidad, con un propósito específico. Por tanto, no fue considerado en esta oportunidad por las magistraturas, que los hechos probados proporcionaran evidencia suficiente para cumplir con todos los requisitos que conducirían a tal conclusión¹⁷⁸.

En cuanto al reconocimiento de la utilización de estereotipos de género en el presente caso, considerando que a la luz de las consideraciones expuestas, queda evidenciado que el sistema de justicia penal en Ecuador abordó el enjuiciamiento de la muerte y la violencia sexual contra Paola dentro de un marco jurídico discriminatorio en términos de género. Este enfoque no tuvo en cuenta la situación especial de vulnerabilidad de Paola, quien, al ser una niña y víctima de violencia perpetrada por un docente, merecía una consideración particular. Los estereotipos y prejuicios influyeron en las consecuencias del proceso, ya que la decisión no se tomó considerando la perspectiva de género, como lo estipula la Convención de Belém do Pará. Estos estereotipos distorsionan las percepciones y pueden llevar a decisiones basadas en creencias preconcebidas en lugar de hechos, lo que podría resultar en la denegación de justicia y la revictimización potencial de las denunciadas¹⁷⁹.

Ello en virtud de la sentencia emitida por la Corte Superior de Justicia de Guayaquil el 2 de septiembre de 2005, que descarta la existencia de acoso sexual y calificar la conducta como "estupro", refleja un análisis sesgado basado en preconceptos de género. La decisión atribuye la responsabilidad parcial a Paola al considerar su solicitud de "favores docentes" como un "principio de seducción", lo que implica la percepción de la mujer, en este caso, una niña, como provocadora, eximiendo al agresor de responsabilidad por la violencia sexual y discriminatoria ejercida durante el hostigamiento. Al no reconocer el acoso sexual y al utilizar términos relacionados con la "honestidad" y "doncellez", la decisión implica un juicio previo sobre la conducta de la víctima, condicionando la configuración del delito a

¹⁷⁸ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 152.

¹⁷⁹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 189.

preconceptos de género y expectativas culturales¹⁸⁰. Aunque la legislación actual de Ecuador ha eliminado los conceptos discriminatorios asociados al estupro, la Corte Interamericana considera que la decisión examinada, fundamentada en criterios discriminatorios, afectó negativamente el curso de las actuaciones al evitar la indagación sobre posibles conductas de hostigamiento del Vicerrector¹⁸¹. Esta situación además, contravino la Convención Americana al no ajustar la legislación interna a sus disposiciones, incumpliendo así con el deber de adaptar el derecho interno a la Convención, como establece el artículo 2, y con el derecho a la igual protección de la ley, según lo consagra el artículo 24 del Tratado, que prohíbe la discriminación derivada de la ley o su aplicación. En consecuencia, se concluye que las acciones llevadas a cabo en el marco del proceso penal carecieron de perspectiva de género, incumpliendo los mandatos de la Convención de Belém do Pará¹⁸².

¹⁸⁰ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 190.

¹⁸¹ Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 194.

¹⁸² Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2020. (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 405 párr. 195.

CONCLUSIONES

A lo largo de esta investigación, se han examinado detenidamente los elementos fundamentales que componen el iusfeminismo, se ha realizado un análisis exhaustivo de la aplicabilidad de estos conceptos, junto con sus diversas facetas, en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, así como en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De particular interés ha sido la exposición de concepciones cruciales como la igualdad en todas sus dimensiones, la interseccionalidad o la discriminación estructural, las cuales desempeñan un papel significativo en la identificación y comprensión de patrones de discriminación hacia las mujeres, pero de mayor utilidad ha resultado el entendimiento de la aplicación práctica de estas concepciones al derecho internacional de los derechos humanos. Los mecanismos de protección internacional, en especial el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, contribuyen fundamentalmente a la edificación de un ordenamiento jurídico justo. A través de la recepción de casos, se evidencia la exposición de situaciones de violencia estructural, sexual y de género que afectan a mujeres y niñas en la región, siendo una base teórica, jurisprudencial y doctrinaria para las o los que estudian el derecho internacional de derechos humanos con enfoque de género, pero también un recordatorio para los Estados en cuanto a la realidad que se vive en sus países.

El objetivo primordial de esta investigación ha sido el análisis de sentencias, con la intención de determinar la recepción de la teoría feminista en dichas decisiones y buscado revisar los estándares jurídicos en materia de violencia y discriminación contra la mujer, dilucidando el progreso y refinamiento en los criterios adoptados por la Corte Interamericana. En relación con la violación sexual como forma de violencia contra la mujer, se ha determinado que constituye una práctica dirigida a socavar su dignidad en sus dimensiones cultural, social, familiar e individual. Cuando esta violencia es perpetrada por agentes del Estado, adquiere una gravedad particular debido al notable abuso de poder y la extrema vulnerabilidad de la víctima, sin embargo, no es necesario que sea cometida por agentes estatales para ser considerada como tal. La violación sexual resulta en un daño físico y psicológico severo y perdurable, que se define por la ausencia de consentimiento de la víctima y cualquier forma de intrusión sexual, que puede manifestarse en acciones que no

necesariamente implican penetración o contacto físico directo. Este tipo de violencia no solo afecta a la víctima directa, sino que también transgrede su derecho a la integridad personal y a la honra y dignidad en un sentido amplio, que incluye la protección a la vida privada y la autonomía sexual, incluyendo la elección de mantener o no relaciones sexuales y con quién.

Además, es posible determinar que la violación sexual perpetrada contra menores en el ámbito educativo tendrá profundas implicaciones, adicionales a lo mencionado previamente, ya que también involucra la privación del derecho a la educación de los menores y la discriminación en la educación, constituyendo a su vez una ruptura de la regla de cuidado, ya que los adultos en contextos escolares tendrán la doble obligación de respetar los derechos de los niños y niñas y de proporcionar orientación y educación adecuada a sus dichos derechos, asegurando su protección. Se ha destacado que la violencia de género contra la mujer constituye una forma de discriminación prohibida por la Convención Americana. Además, la violencia sexual hacia niñas no solo implica discriminación de género, sino también puede ser discriminatoria debido a la edad. Aunque este aspecto no esté explícitamente contemplado en la Convención Americana, esta normativa prohíbe la discriminación basada en "otras condiciones sociales", lo que puede incluir a grupos particularmente vulnerables, como niñas y niños. La Corte es enfática en establecer que, dado el carácter de los involucrados, que son menores de edad, y la naturaleza del delito en cuestión, no es factible esperar pruebas documentales o testimonios directos que corroboren actos específicos de violación sexual penetrativa. Por lo tanto, considerando la presencia de indicios de los acontecimientos, estos deberían ser considerados suficientes para establecer la veracidad de dichos actos, especialmente al evaluar la responsabilidad estatal.

En relación con la violación considerada como tortura, el Tribunal establecerá un criterio amplio pero minucioso para determinar cuándo la tortura puede ser subsumida en violación. Se enfatiza la irrelevancia del lugar y la frecuencia de la violación para su calificación como tortura, centrándose en criterios específicos como la intencionalidad, la provocación de severos sufrimientos físicos o mentales, y la realización del acto con un fin determinado, subrayando que no es necesario que el acto se lleve a cabo en instalaciones estatales, sino que cumpla con los criterios mencionados anteriormente.

Respecto a la diligencia debida en casos de violencia por razones de género contra la mujer, el Tribunal ha establecido que, en contextos generalizados de violencia contra las mujeres, es crucial tomar medidas preventivas, diligentes e investigativas serias en situaciones que podrían constituir violaciones a los derechos de las mismas. Esta obligación, de naturaleza de medios, es estricta y responde directamente a contextos de vulnerabilidad, peligrosidad y violencia machista. La Corte resalta la importancia de los prejuicios de género y su influencia determinante en la falta de seriedad en las investigaciones, considerándolo inaceptable. Los Estados están obligados a tomar medidas preventivas específicas en situaciones evidentes de riesgo para mujeres y niñas. En consecuencia, en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen obligaciones específicas derivadas de la Convención de Belém do Pará, además de las obligaciones generales contenidas en la Convención Americana. La jurisprudencia de la Corte ha establecido que un Estado no puede ser responsable de violaciones de derechos humanos entre particulares en su jurisdicción de manera ilimitada. Las obligaciones de garantía del Estado están condicionadas al conocimiento real o previsible de una situación de riesgo para un individuo o grupo, así como a la posibilidad razonable de prevenir o evitar dicho riesgo. La atribución de responsabilidad al Estado por actos u omisiones de particulares depende de las circunstancias específicas del caso y de la concreción de las obligaciones de garantía, especialmente en relación con la vida e integridad personal. Para determinar el incumplimiento del deber de prevenir violaciones de derechos, se debe demostrar que las autoridades estatales conocían o debían haber conocido un riesgo real e inmediato, y que no tomaron las medidas necesarias dentro de sus atribuciones para prevenir o evitar dicho riesgo. La Corte ha enfatizado reiteradamente que, en dicho contexto, surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, con respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es esencial la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales, ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a determinar el paradero de la víctima. Este deber asume dimensiones adicionales cuando se trata del fallecimiento, maltrato o privación de libertad de una mujer en un entorno general de violencia contra las mujeres, y se intensifica cuando dicho acto se inscribe en un contexto más amplio de violencia contra la mujer en un país o región determinada. Además,

la investigación penal debe realizarse con perspectiva de género por funcionarios debidamente capacitados en la materia, ya que cuando ello no ocurre se ha podido observar la falta de atención a las circunstancias previas al fallecimiento de las víctimas, a pesar de la existencia de indicios que sugieren la perpetración de violencia antes de la muerte; la falta de claridad en cuanto a la manera en que se produce el deceso, a pesar de la presunta comisión de actos violentos posteriores al mismo; y la falta de consideración de la posible violencia sexual. Estos tres elementos señalados sugieren una potencial continuidad de la violencia sufrida por la víctima durante su periodo de desaparición, añadiendo factores adicionales a la acción fatal.

En relación con la discriminación como forma de violencia de género, la Corte destaca la importancia de su visibilización debido a sus relevantes consecuencias. Cuando las autoridades estatales minimizan los hechos o desacreditan las denuncias de los familiares en virtud de estereotipos de género, junto con la negligencia estatal en investigar, se transmite un mensaje de que la violencia contra las mujeres es tolerada, lo que favorece su perpetuación y aceptación social, generando inseguridad y desconfianza en las mujeres hacia el sistema de administración de justicia. La subordinación de la mujer se agrava cuando los estereotipos se reflejan en políticas y prácticas, reproduciendo la violencia de género y constituyendo una discriminación en el acceso a la justicia. En cuanto a los estereotipos de género, se refieren a la preconcepción de atributos, conductas o roles asignado a hombres y mujeres, así como a la asociación potencial de la subordinación de la mujer con prácticas arraigadas en estereotipos de género. Este fenómeno, al ser creado y utilizado, emerge como una de las causas y consecuencias de la violencia de género, circunstancias que se agravan cuando estos estereotipos se reflejan, ya sea de manera implícita o explícita, en políticas y prácticas, especialmente en el razonamiento y lenguaje adoptado por las autoridades estatales. La Corte es enfática en reconocer, visibilizar y rechazar el estereotipo de género que asimila a las víctimas de violencia contra la mujer a perfiles estigmatizados, rechazando toda práctica estatal que justifique o culpe a la mujer por la violencia sufrida, concluyendo que estos estereotipos son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos.

Finalmente, el abordaje del Tribunal respecto de los derechos sexuales y reproductivos implica reconocer la estrecha relación entre la integridad física y psicológica

con la autonomía personal y la libertad para tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud. Por un lado, esto demanda que el Estado garantice y respete las elecciones realizadas de manera libre y responsable. Por otro lado, se requiere asegurar el acceso a información relevante para que las personas estén capacitadas para tomar decisiones informadas acerca de su cuerpo y salud, de acuerdo con su propio proyecto de vida. El consentimiento informado, especialmente en el caso de las mujeres y su salud sexual y reproductiva, debe ser previo, libre, pleno e informado para ser efectivo. La libertad, un componente esencial del consentimiento informado, puede verse comprometida por las relaciones de poder que pueden existir entre el médico y el paciente, agravadas por las desigualdades de género arraigadas históricamente y los persistentes estereotipos de género que refuerzan la posición de las mujeres como dependientes y subordinadas. Se concluye que, para garantizar la protección efectiva de estos derechos, es fundamental desvincularse de los prejuicios arraigados y erradicar las prácticas patriarcales presentes en el personal médico, las cuales conllevan a una discriminación profunda.

En virtud de lo expuesto, concluimos que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emergido como un referente guía en la lucha por la protección de los derechos de las mujeres en el ámbito internacional. A lo largo de esta indagación detallada, hemos atestiguado una evolución significativa en los planteamientos y estándares jurídicos, marcando hitos importantes en la conceptualización y salvaguarda de los derechos fundamentales de las mujeres. Los aportes consistentes y en constante crecimiento de la Corte, reflejados en los casos revisados, revelan un compromiso con la erradicación de la violencia por razones de género contra la mujer y la construcción de un ordenamiento jurídico más equitativo. No obstante, ante estos logros, persisten desafíos significativos, como la necesidad de abordar las raíces profundas de la discriminación estructural y la implementación de mejores y más eficaces medidas de prevención. De esta manera, la presente investigación no solo resalta los logros obtenidos, sino que también sugiere la apertura hacia futuros estudios y diligencias que redoblen los esfuerzos desde el ámbito del derecho en el desarrollo de planteamientos feministas, nuevas concepciones de igualdad, y una reevaluación de las estructuras y el ordenamiento.

BIBLIOGRAFÍA

Autores

- Abramovich, V. (2010). Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derechos Humanos*, 167-182.
- Barrère, M. d. (1992). Feminismo y garantismo: ¿Una teoría del derecho feminista? *Anuario de Filosofía del Derecho IX*, 75-89.
- Barrère, M. d. (2001). Problemas del Derecho antidiscriminatorio. Subordinación versus discriminación y acción positiva versus igualdad de oportunidades. *Revista Vasca de la Administración Pública n°60*, 121-139.
- Barrère, M. d. (2008). Iusfeminismo y Derecho Antidiscriminatorio: Hacia la igualdad por la discriminación. En M. I. (coordinadora), *Mujeres, derechos y ciudadanías* (págs. 45-71). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Beauvoir, S. d. (2015). *El segundo sexo (6ª)*. Cátedra: Instituto de la Mujer: Universitat de València.
- Clérico, L. y. (2014). La violencia contra las mujeres en las producciones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales, Año 12, No 1*, 15-70.
- Facchi, A. (2005). El pensamiento feminista sobre el Derecho: un recorrido desde Carol Gilligan a Tove Stang Dahl. *Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*.
- Facio, A., & Fries, L. (2005). Feminismo, género y patriarcado. *Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, 259-294.
- Fineman, M. (2004). *The Autonomy Myth: A Theory of Dependency*. The new press.
- Iriarte, C. (2017). La ausencia del sujeto mujeres en la configuración del sujeto jurídico. Buscando caminos hacia la igualdad sustancial de mujeres y hombres. Santiago.
- Iriarte, C. (2018). La discriminación estructural de género y su recepción sistémica en el sistema de derechos humanos. *Anuario de Derechos Humanos*, 55-76.

- Iriarte, C. (2020). La sustancialidad de la Convención Belém do Pará para la superación de la discriminación estructural y la violencia contra la mujer fundada en el género. *Anuario de Derechos Humanos*, 171-185.
- Lacrampette, L. F. (2013). Feminismos, género y derecho. En N. L. (editora), *Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y Práctica* (págs. 33 - 65). Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos.
- Medina Quiroga, C. (2022). La Corte Interamericana de Derechos Humanos y los desafíos para la vigencia de los derechos humanos de las mujeres en la región. *Éxitos y desafíos en los sistemas regionales de derechos humanos 40 aniversario de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Seminario Internacional*, 227 - 249.
- Mejía Guerrero, L. P. (2012). La Comisión Interamericana de Mujeres y la Convención Belém do Pará: Impacto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista IIDH*, 189-213.
- Olague, R. F. (2020). El feminismo existencialista de Simone de Beauvoir en La mujer rota. *Cuadernos de H ideas*, vol. 14, núm. 14.
- Pitch, T. (2010). Sexo y género de y en el derecho: El feminismo jurídico. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 435-459.
- Rubin, G. (1975). The traffic in women: Notes on the political economy of sex. *Reiter, Reyana (comp). Toward an Anthropology of Women. Monthly Review Press.*
- Samour, H. (2022). ¿Qué es el existencialismo? *Revista de Museología Kóot*, 20-37.
- Sau, V. (2000). *Diccionario ideológico feminista volumen I*. Barcelona: Icaria.
- Scott, J. W. (1990). El género: una categoría útil para el análisis histórico. En J. S. (coordinadora), *Historia y género: las mujeres en la Europa moderna y contemporánea* (págs. 13-27). Valencia: Alfons el Magnanim.
- Valcárcel, A. (2008). *Feminismo en el Mundo Global*. Madrid: Ediciones Cátedra.
- Valdés, T. (2013). La CEDAW y el Estado de Chile: viejas y nuevas deudas con la igualdad de género. *Anuario de Derechos Humanos*, 171-181.
- Viveros, M. (2016). La interseccionalidad: una aproximación situada a la dominación. *Debate Feminista 52. Universidad Nacional Autónoma de México*,

Normas y documentos

- Organización de Estados Americanos, Asamblea General (1965). Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- Naciones Unidas, Asamblea General (1967). Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer.
- Organización de Estados Americanos, Asamblea General (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos, Resolución B-32
- Organización de Estados Americanos, Asamblea General (1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1989). Recomendación General 12.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1992). Recomendación General 19.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2017). Recomendación General 35.