

## 11. ARTE, JUSTICIA Y GÉNERO

Lucía Raphael  
María Teresa Priego  
(coordinadoras)

## 12. LAS MUJERES EN LOS CONFLICTOS ARMADOS: EL PAPEL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Isabel Montoya Ramos  
(coordinadora)

## 13. MIRADAS MULTIDISCIPLINARIAS EN TORNO A LA MASCULINIDAD:

DESAFÍOS PARA LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA  
Melissa Fernández Chagoya  
(coordinadora)

## 14. ARQUITECTURA DE LA RELACIÓN ENTRE LA PROHIBICIÓN DE TORTURA Y EL ENFOQUE DE GÉNERO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

Adriana Muro Polo  
Catherine Romero Cristancho  
(coordinadoras)

La serie "Género, Derecho y Justicia", que se pone a disposición del público, pretende sistematizar algunos de los abordajes teóricos más relevantes sobre la construcción social y cultural del género y su estrecha relación con el acceso y la impartición de justicia. Asimismo, desea articular las diversas críticas que los estudios de género han puesto sobre la mesa de la disciplina jurídica. Con el lanzamiento de esta serie, la Suprema Corte de Justicia de la Nación toma parte activa en los debates académicos en la materia, contribuye al intercambio constructivo de saberes y experiencias, y propicia, en última instancia, una mejoría en el acceso a la justicia.

El volumen busca realizar un análisis académico sobre derecho internacional de los derechos humanos desde los lentes de la perspectiva de género. En los capítulos se revisan resoluciones de la Corte IDH, bajo un análisis crítico sobre el análisis probatorio que tiene lugar en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en casos donde la víctima es una mujer y ha sido víctima de violencia sexual. Lo anterior, con base en criterios de otros organismos internacionales y de la propia producción jurisprudencial de la Corte IDH.

GÉNERO, DERECHO  
y JUSTICIA



ISBN 978-607-736514-3



# ARQUITECTURA DE LA RELACIÓN ENTRE LA PROHIBICIÓN DE TORTURA Y EL ENFOQUE DE GÉNERO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

Adriana Muro Polo  
Catherine Romero Cristancho  
(coordinadoras)

GÉNERO, DERECHO  
y JUSTICIA

Colección dirigida por  
Rodolfo Vázquez

## 1. DERECHOS DE LAS MUJERES EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Juan A. Cruz Parcerio  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 2. DEBATES CONSTITUCIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES

Juan A. Cruz Parcerio  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 3. MUJERES, FAMILIA Y TRABAJO

Juan A. Cruz Parcerio  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 4. LAS MUJERES A TRAVÉS DEL DERECHO PENAL

Juan A. Cruz Parcerio  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 5. GÉNERO, CULTURA Y SOCIEDAD

Juan A. Cruz Parcerio  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 6. LA GARANTÍA DE ACCESO A LA JUSTICIA: APORTES EMPÍRICOS Y CONCEPTUALES

Haydée Birgin  
Natalia Gherardi  
(coordinadoras)

## 7. REFLEXIONES JURÍDICAS DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Haydée Birgin  
Natalia Gherardi  
(coordinadoras)

## 8. GÉNERO Y EDUCACIÓN: APORTES PARA LA DISCUSIÓN JURÍDICA

Jorge Luis Silva Méndez  
(coordinador)

## 9. GÉNERO Y BIOÉTICA

María Casado  
Florencia Luna  
Rodolfo Vázquez  
(coordinadores)

## 10. DEMOCRACIA Y CIUDADANÍA: PERSPECTIVAS CRÍTICAS FEMINISTAS

Estela Serret  
(coordinadora)





**ARQUITECTURA DE LA RELACIÓN  
ENTRE LA PROHIBICIÓN DE LA  
TORTURA Y GÉNERO EN EL SISTEMA  
INTERNACIONAL DE  
DERECHOS HUMANOS**

GÉNERO, DERECHO  
y JUSTICIA

---

Colección dirigida por  
**Mónica Maccise Duayhe**  
**Rodolfo Vázquez**

# **ARQUITECTURA DE LA RELACIÓN ENTRE LA PROHIBICIÓN DE LA TORTURA Y GÉNERO EN EL SISTEMA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

---

**Adriana Muro Polo  
Catherine Romero Cristancho  
(coordinadoras)**



**SUPREMA CORTE  
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

editorial  
**fontamara**

Primera edición: 2018

Esta colección es arbitrada por pares académicos, mediante dictamen ciego.  
Diseño y realización de la cubierta

*Jacqueline Pérez*

[jacqueline@fontamara.com.mx](mailto:jacqueline@fontamara.com.mx)

*Reservados todos los derechos conforme a la ley*

© Suprema Corte de Justicia de la Nación

José María Pino Suárez No. 2

Col. Centro, Deleg. Cuauhtémoc

C. P. 06065, Ciudad de México

[infoequidad@mail.scjn.gob.mx](mailto:infoequidad@mail.scjn.gob.mx)

[www.equidad.scjn.gob.mx](http://www.equidad.scjn.gob.mx)

© Distribuciones Fontamara, S. A.

Av. Hidalgo No. 47-B, Colonia Del Carmen

Deleg. Coyoacán, 04100, Ciudad de México

Tels. 5659•7117 y 5659•7978 Fax 5658•4282

Email: [coedicion@fontamara.com.mx](mailto:coedicion@fontamara.com.mx)

[www.fontamara.com.mx](http://www.fontamara.com.mx)

ISBN 978-607-736-244-?

Impreso y hecho en México

*Printed and made in Mexico*

## PRESENTACIÓN

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde 2008, asumió un compromiso institucional para impulsar y transversalizar la perspectiva de género y el principio de igualdad, tanto en su función administrativa como en su labor de impartir justicia. Este compromiso se ha mantenido e incluso reforzado para poder avanzar hacia una institución más igualitaria y modelo en el campo del respeto y protección de los derechos tanto de hombres como de mujeres.

Para redoblar los esfuerzos en la materia e impulsar el trabajo institucional, en el 2016, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, Ministro Luis María Aguilar Morales, determinó que la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, en su carácter de Presidenta del Comité Interinstitucional de Igualdad de Género del Poder Judicial de la Federación, tomara la dirección y coordinación de la planeación, programación, autorización y revisión de los proyectos y actividades en materia de Igualdad de Género del Alto Tribunal.

Bajo la directriz de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, la Unidad General de Igualdad de Género ha impulsado acciones tendientes a: promover la institucionalización de la perspectiva de género en las labores jurisdiccionales y administrativas de este Alto Tribunal; aportar herramientas teóricas y prácticas para transversalizar la impartición de justicia con perspectiva de género; construir redes de colaboración y sinergia con diferentes actores clave en la



impartición de justicia; así como desarrollar estrategias de divulgación en materia de igualdad de género.

Con este compromiso fundamental, la Serie “Género, Derecho y Justicia”, como proyecto editorial, se adscribe a estos lineamientos y contribuye a la generación de debates, reflexiones y procesos analíticos en los que se busca sistematizar algunos de los abordajes teóricos más relevantes sobre la construcción social y cultural del género, y su estrecha relación con el acceso y la impartición de justicia.

Contribuir a crear espacios de debate y análisis sobre igualdad y acceso a la justicia permiten generar una correlación tanto en la academia como en el foro jurídico sobre los asuntos y problemáticas que se dan cuando se conjuntan estos dos conceptos. Los temas y discusiones plasmadas en la serie se busca abonen a la construcción de una sociedad más incluyente y diversa, y a la transformación del quehacer jurisdiccional en el sentido de adoptar la defensa efectiva de los derechos y libertades fundamentales sin discriminación.

Rodolfo Vázquez

## INTRODUCCIÓN

*Adriana Muro Polo  
Catherine Romero Cristancho*

Este libro es el resultado de un proyecto conjunto que busca brindarle al lector un recorrido analítico por la actividad probatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en relación con el estudio de casos de violencia sexual contra las mujeres en América. En ese sentido, el objetivo general de la presente recopilación es evidenciar que todo juicio de derecho con perspectiva de género pasa previamente por un reconocimiento de los hechos alegados, muchas veces como manifestaciones de situaciones históricas de discriminación que merecen ser probadas por las partes, para que en consecuencia el juzgador emita «reglas de juicio» equitativas que permitan dar cuenta de las particularidades de los contextos de las violaciones sufridas por las mujeres.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos, y en específico el Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), reiteran la relevancia de atender los contextos de discriminación de las mujeres para transformar sus realidades. De manera concreta, la Recomendación General Núm. 25 indica que:

(...) la situación de la mujer no mejorará mientras las causas subyacentes de la discriminación contra ella y de su desigualdad no se aborden de manera efectiva. La vida de la mujer y la vida del hombre deben enfocarse teniendo en cuenta su contexto y deben adoptarse medidas para transformar realmen-

te las oportunidades, las instituciones y los sistemas, de modo que dejen de basarse en pautas de vida y paradigmas de poder masculinos determinados históricamente.<sup>1</sup>

En ese sentido, la perspectiva de género al interior de la función jurisdiccional de los tribunales regionales e internacionales de derechos humanos se concreta, de alguna manera, cuando en el estudio del caso se indaga por la situación contextual e individual que caracterizan a las partes de un proceso, por los posibles efectos de los estereotipos en decisiones judiciales previas, por las relaciones de poder presentes en un proceso y por las desventajas de las partes en razón de su género en el momento de alegar hechos sistemáticos de violaciones de derechos humanos. En la medida que los lentes de género deben «hacer visibles ciertas realidades sociales y facilitar la justa comprensión del principio de no discriminación dentro de la ética judicial».<sup>2</sup>

No podemos olvidar que los hechos del caso constituyen el punto de partida de cualquier resolución judicial, y así mismo, constituyen el objeto de prueba del proceso. Para el profesor Jairo Parra Quijano,

(...) son objeto de prueba judicial las realidades susceptibles de ser probadas. Desde ese punto de vista son hechos objeto de prueba:

a) Todo lo que puede representar una conducta humana: los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, [...] individuales y colectivos, que sean perceptibles, [s]us circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se tenga.

b) [...]

c) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etcétera [...].

---

<sup>1</sup> Comité CEDAW (1999), Recomendación General Núm. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal, 20° periodo de sesiones, párr. 10.

<sup>2</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) (2009), Programa de Equidad de Género en la SCJN, “El Principio de no discriminación en la ética judicial”, en *Boletín Género y Justicia*, Núm. 2, agosto, México.

De esa manera, el asunto de prueba está constituido por aquellos hechos que es necesario verificar «por ser los supuestos de las normas jurídicas cuya aplicación se discute en un determinado proceso».<sup>3</sup> Así, el análisis de los hechos del caso constituyen el punto de partida de la resolución judicial, y en esa medida, los ensayos que conforman el presente libro destacarán cómo las partes reseñaron y probaron los hechos alegados en relación con las violencias sufridas por las mujeres, para posteriormente analizar cómo la institución estimó o desestimó dentro de los juicios de prueba los elementos alegados. Así mismo, se hará hincapié en cada uno de los artículos sobre la importancia que tiene para el caso concreto probar los hechos en un contexto determinado de violencias. En la medida en que los hechos de discriminación de las mujeres no dependan solamente de los rasgos personales sino también del contexto situacional.

Para lo anterior se inicia con un análisis del caso *Caballero Delgado vs. Colombia* y *Loayza Tamayo vs. Perú* como los primeros casos en los cuales la Corte IDH tuvo conocimiento de hechos de desnudez forzada y violación sexual sin que fueran estimados en la resolución de las sentencias. En tanto que, en el primer caso, la desnudez forzada si bien fue narrada como un episodio más dentro de los sucesos de hechos, no fue alegado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), y en el segundo, los estándares de prueba acogidos por la Corte no le permitieron dar como probados la violencia sexual alegada por la víctima.

Luego se reseña una serie de saltos cualitativos dados por el Tribunal con la estimación de hechos y pruebas a favor del reconocimiento de la violencia sexual sufridas por las mujeres en los casos del *Penal Miguel Castro Castro vs. Perú* y *González y otras («Campo Algodonero») vs. México*. Después se presentan los estudios de valoración probatoria en los casos de *Inés Fernández y otros vs. México* y *Valentina Rosendo Cantú vs. México*, con los cuales se consolida la valoración de la prueba testimonial como prueba fundamental en los casos de violencia sexual y se definen las reglas para considerar la violencia sexual como tortura en el sistema interamericano.

---

<sup>3</sup> Parra Quijano, Jairo, *Manual de Derechos Probatorio*, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, p. 121.

Se analizan posteriormente dos casos que evidencian los tránsitos argumentativos de la Corte IDH para evaluar hechos y pruebas de violencia sexual en contextos de conflictos armados en Centroamérica, a partir de los casos de masacres de *Río Negro vs. Guatemala* y *Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. Donde se amplía, durante los estudios de caso, el acervo probatorio a pruebas documentales, informes nacionales de memoria histórica y peritajes rendidos en audiencia pública.

Finalmente, se abordan dos casos trascendentales para la historia de la justicia de las mujeres en el Perú como consecuencia de las sentencias de *J. vs. Perú* y *Espinoza González vs. Perú* en marcos de contextos de conflicto. El primero de estos casos da cuenta de las dificultades que representa para las partes y para el propio Tribunal dar como probados hechos relacionados con violencia sexual diferentes a la propia violación, pero que de igual manera atentan con la integridad sexual de las mujeres. Y en el segundo se reitera la importancia de analizar el contexto de los hechos como posible prueba indiciaria a favor de la verdad procesal de las víctimas. Para concluir que «el género es un factor fundamental»<sup>4</sup> a la hora de estudiar los hechos y los derechos de las víctimas en casos de violencia sexual.

Así las cosas, el presente recorrido analítico recopilado por las compiladoras del presente ejemplar es una apuesta por la reivindicación de los derechos de las mujeres desde una mirada probatoria de los casos objeto de estudio por el Tribunal regional.

---

<sup>4</sup> Ver Committee Against Torture (2008), *General Comment No. 2*. CAT/C/GC/2, 24 de enero.

EL CASO CABALLERO DELGADO Y SANTANA VS.  
COLOMBIA: UNA MIRADA SOBRE LA DESNUDEZ  
FORZADA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL  
EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

*Diana Carolina Moreno Pabón*  
*Víctor Rodríguez Rescia*

## **I. Introducción**

Si hay un derecho humano que ha sido objeto de debate, estudio y protección, después del derecho a la vida, ese es el derecho a la integridad personal, el cual se encuentra reconocido en todas las constituciones políticas y en los tratados internacionales generales sobre derechos humanos, o bien en tratados específicos en esa materia (Convención contra la Tortura de Naciones Unidas y su homóloga en el Sistema Interamericano). De manera complementaria, los códigos penales deben tipificar la tortura como delito y, cuando constituya una práctica sistemática, debe ser considerada delito de lesa humanidad conforme lo mandado en el artículo 7 del Estatuto de Roma que creó una Corte Penal Internacional.

Por ello no fueron casuales las reacciones que provocó el informe de la visita a México que emitió el Relator Especial de Naciones Unidas contra la Tortura, Juan Méndez, cuando inició su reporte con la siguiente oración lapidaria: «La tortura es generalizada en México». Luego amplió indicando que: «Ocurre especialmente desde la

detención y hasta la puesta a disposición de la justicia, y con fines de castigo e investigación».<sup>1</sup>

Sin embargo, más que rasgarse las vestiduras, lo que corresponde hacer es combatir la tortura desde la prevención y, por supuesto, mediante el mejoramiento de la investigación reactiva y efectiva que elimine todo velo de impunidad. En ese sentido, la cuestión medular y el valor primario que funciona como eje de protección cuando hablamos de la integridad personal como derecho humano es la dignidad humana y, por derivación, la cultura jurídica y las buenas prácticas para su respeto. Por eso la tortura, así como las graves violaciones a la integridad personal, han sido reconocidas y elevadas a rango de crímenes de lesa humanidad perseguibles como delitos internacionales en todos los países del mundo, lo que ha tomado mayor vigencia desde la entrada en vigor del Estatuto de Creación de la Corte Penal Internacional.<sup>2</sup> El artículo 7 de este tratado internacional incorpora ambos derechos dentro de la clasificación de delitos de lesa humanidad. En relación con la integridad personal, destacan las siguientes conductas: «Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable [...]. Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física».<sup>3</sup>

En lo que no se ha profundizado suficiente, es en la incidencia y en la forma en que las mujeres han sido constantemente afectadas en su integridad personal por razón de género y cómo la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes han sido históricamente utilizados de manera sistemática en perjuicio de las mujeres mediante tácticas perversas que van más allá de denigrar o de obtener información por medio de confesiones, para agregar otros efectos colaterales como el «blaqueamiento» étnico mediante embarazos producto de violaciones sexuales masivas, o para debilitar la moral de los hom-

---

<sup>1</sup> ONU (29 de diciembre de 2014), Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, Adición Misión a México, UN Doc. A/HRC/28/68/Add.3, p. 1.

<sup>2</sup> Ver Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, ratificado por México el 28 de octubre de 2005, UN Doc. A/CONF.183/9 (1998), arts. 5 y 7.

<sup>3</sup> *Ibid.*, art. 7.

bres, esposos o compañeros, que se encuentran en combate, cuando las torturas contra las mujeres ocurren en el marco de conflictos armados o de persecución política de ciertos grupos.<sup>4</sup>

En este ensayo se analizará el *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, uno de los primeros casos en los cuales la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH o «la Corte») registró en la narración de los hechos un acto de desnudez forzada y la presencia de elementos de vulneración particular a la integridad personal de una mujer. Para ello, en primer lugar, se explicará brevemente el desarrollo del derecho a la integridad personal en los instrumentos del Sistema Interamericano. Posteriormente se estudiará el tratamiento que se ha dado en el ámbito internacional a la desnudez forzada como acto vulneratorio de la integridad personal y se destacarán algunos elementos del contexto particular en el que sucedieron los hechos de este caso.

Finalmente, se ahondará en las discusiones probatorias y sustantivas que rodearon el pronunciamiento de la Corte sobre los hechos del caso. Al respecto, se indagarán posibles motivos por los cuales el análisis de la Corte no fue encaminado al reconocimiento de la desnudez forzada y de la violación contundente de los derechos de la víctima que la vivió. Para ello, se estudiarán algunos límites jurídicos y procesales que existían en el Sistema Interamericano en el momento en el cual se conoció del caso, se señalarán los precedentes jurisprudenciales anteriores y posteriores a la sentencia que hubieran servido como insumo para declarar probada la desnudez forzada y se concluirá señalando las razones por las cuales la ausencia de la visión de género en la sentencia resulta problemática como precedente jurisprudencial.

---

<sup>4</sup> En el conflicto de Kosovo, fue una práctica sistemática la violación de mujeres de distinta etnia o religión con fines de blanqueamiento étnico o de botín de guerra. El primer caso investigado por la Corte Internacional de Justicia para la Antigua Yugoslavia fue el seguido contra Dragoljub Kunarac, por violaciones y torturas contra mujeres bosnias musulmanas, tomado de <<http://www.icty.org/index.php>>, consultado el 13 de agosto de 2016.



## II. El derecho a la integridad personal en el Sistema Interamericano

El primer antecedente de protección a la integridad personal en el Sistema Regional Interamericano data de 1948, cuando en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se consagró su reconocimiento de una manera muy escueta en el artículo primero que señala: «Artículo I. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la *seguridad de su persona*».<sup>5</sup>

Desde esa fecha y hasta 1969, cuando fue aprobada la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual entró en vigor hasta 1979, la Declaración Americana fue el principal referente regional para prevenir y combatir la tortura durante una de las peores épocas en que en muchos países de América que se encontraban gobernados por regímenes dictatoriales se practicó de manera generalizada y sistemática.

Con la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se fortaleció de manera considerable el esquema de protección general de los derechos humanos en la región y, en consecuencia, el derecho a la integridad personal; principalmente porque entró en funciones la Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal con competencia para condenar a Estados por violaciones a los derechos establecidos en la Convención Americana a partir de quejas o denuncias individuales y ya no sólo a partir de cuadros generales y sistemáticos de tortura, que fue la manera en que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solía emitir informes y resoluciones que condenaban a los Estados por esas prácticas.<sup>6</sup>

El artículo 5 de la Convención Americana —que es el que se refiere a la protección de la integridad personal, incluida la tortura— mejoró sustantivamente el ámbito de definición y protección que instauraba la Declaración Americana. El mencionado artículo protege la integridad personal de la siguiente manera:

---

<sup>5</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), artículo 1, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia. Cursivas del autor.

<sup>6</sup> No obstante, ya la Comisión Interamericana tenía competencia para investigar peticiones individuales desde 1965.

## Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su *integridad física, psíquica y moral*.

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 (...)*.<sup>7</sup>

Posteriormente, y debido a la necesidad de crear mejores instrumentos internacionales y mecanismos para prevenir, combatir y erradicar la tortura, los Estados Americanos aprobaron la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; un tratado específico que logró la más amplia e integral definición de tortura, incluso más allá que la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura. En efecto, el artículo 2 de la Convención regional contra la tortura la define de la siguiente manera:

### 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.<sup>8</sup>

El desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana, así como los precedentes de la Comisión Interamericana para definir situaciones o condiciones de tortura y trato crueles, inhumanos o degradantes no es uniforme. La complejidad radica en determinar, en cada caso concreto, cuándo se está ante una tortura o ante un caso cruel, inhumano o degradante. Desde el punto de vista del derecho a la in-

---

<sup>7</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (22 de noviembre de 1969), artículo 5, suscrita en San José de Costa Rica en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. *Cursivas del autor*.

<sup>8</sup> Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 en el decimoquinto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General. *Cursivas del autor*.

tegridad personal la discusión podría no tener mayor relevancia, puesto que ambos acontecimientos son violaciones a la integridad personal, razón por la cual, con independencia de que se demuestre que hubo tortura o trato cruel e inhumano, el derecho violado es el mismo: el artículo 5 de la Convención Americana (derecho a la integridad personal). Sin embargo, para efectos de la víctima, la distinción sí es relevante desde su historia y su psique: no es lo mismo para una víctima que fue torturada que se resuelva su caso como situación de trato cruel, inhumano o degradante que como tortura. Es aquí en donde el significado y alcance de las palabras trasciende del contenido y de las valoraciones jurídicas.<sup>9</sup>

De todos los elementos que caracterizan a la tortura, el que quizás ha traído más dificultad en el Sistema Interamericano es el nivel de gravedad para distinguir entre una tortura y un trato cruel, inhumano o degradante, lo cual debe analizarse en cada caso concreto. Precisamente, la Declaración de Naciones Unidas de 1975 se refiere a la tortura como una «forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante».<sup>10</sup>

Esta diferenciación fue igualmente abordada por la Corte Interamericana en el caso *Loayza Tamayo* en que, citando a la Corte Europea en el *Caso Irlanda vs. Reino Unido*, se señaló lo siguiente:

La infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene *diversas connotaciones de grado* y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta. La Corte Europea de Derechos Humanos ha manifestado que, aún en ausencia de lesiones, los sufrimientos en el plano físico y moral, acompañados de turbaciones psíquicas durante los interrogatorios, pueden ser considerados como tratos inhumanos. El carácter degradante se expresa en un

---

<sup>9</sup> Las secuelas de este tipo de situaciones pueden verse en el *Caso Loayza Tamayo*, donde la víctima de torturas obtuvo a su favor una sentencia por tratos crueles, inhumanos y degradantes y no de tortura, como era su pretensión original. Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C, Núm. 33.

<sup>10</sup> Ver González González, Rossana (1998), *El control internacional de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Universidad de Granada, Granada, pp. 88-89.

sentimiento de miedo, ansia e inferioridad con el fin de humillar, degradar y de romper la resistencia física y moral de la persona.<sup>11</sup> Dicha situación es agravada por la vulnerabilidad de una persona ilegalmente detenida.<sup>12</sup> Todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana.<sup>13</sup>

Aun así, no resulta fácil dirimir, de manera objetiva, cuándo se está ante una tortura o ante un trato cruel e inhumano. Incluso la Corte y la Comisión Interamericana tienen estándares distintos respecto de los hechos que pueden calificar como una u otra de esas figuras. Mientras que para la Corte Interamericana, la *incomunicación* durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el *ahogamiento*, la intimidación por amenazas de otros actos violentos o las restricciones al régimen de visitas *constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes* en el sentido del artículo 5.2 de la Convención Americana, para la Comisión Interamericana ese tipo de prácticas entran dentro del rango de tortura. Así lo definió en un Informe respecto de Colombia en el que hizo el siguiente listado de situaciones de tortura:

«Plantones al sol en el día y al sereno en la noche»; «*ahogamientos y sumergimientos en agua*»; «aplicación del “submarino”»; «venda en los ojos hasta por 12, 17 y 20 días»; «vendado y amarrado por 47 días en cimitarra»; «sometimiento a golpes en diversas partes del cuerpo con palos y patadas»; «impedimento para dormir hasta por ocho días y falta de reposo»; «amenazas de muerte al detenido, a la familia y a amigos»; «colgaduras atado de las manos»; «prohibición de agua y alimento hasta por cuatro, siete y ocho días seguidos»; «simulacro de dispararles en la cabeza»; «esposados de las manos»; «tortura de otras personas cerca de la celda para que se escucharan los gritos»; «*incomunicación*»; «aplicación de energía y choques eléctricos en diferentes partes del cuerpo»; «ejercicios hasta el agotamiento»; «permanencia desnudos y de pie»; «provocación de asfixia»; «lavadas»; «caminar

---

<sup>11</sup> Ver *Caso Irlanda vs. Reino Unido*, juicio de 18 de enero de 1978, Serie A. Núm. 25, párr. 167.

<sup>12</sup> Ver *Caso Ribitsch vs. Austria*, juicio de 4 de diciembre de 1995, Serie A Núm. 336, párr. 36.

<sup>13</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 57. *Cursivas del autor.*

de rodillas»; «torturas psicológicas»; «sumergimiento amarrados en un lago»; «quemaduras con cigarrillo»; «sacar al detenido a los allanamientos y utilizarlos como chaleco antibalas, esposado y vendado»; «simulacros de fusilamientos mientras estaba colgado de un árbol»; «introducción de armas en la boca»; «rotura de nervios como consecuencia de colgamientos»; «desnudo y sumergido en un río»; «negativa de asistencia médica para embarazo»; «fractura de costillas»; «amarrado, vendado, a veces permanentemente, golpeado con un leño, patadas»; «herida con arma de fuego por la espalda en el sitio de reclusión»; «amenaza de traer a sus familiares para torturarlos en su presencia»; «contemplación de las torturas a otras personas»; «hacerlos creer que otros sindicatos por los mismos hechos lo habían señalado como participante»; «pinchazos en varias partes el cuerpo con alfileres»; «interrogatorios continuos y escritos obligados en que decía que había participado en el asalto».<sup>14</sup>

Si la distinción entre tortura y trato cruel, inhumano y degradante es difícil de delimitar en general, más complejo y urgente es delinear el tratamiento diferente que existe cuando es una mujer la víctima de ese tipo de vejámenes, donde se aprecia una carga adicional de violencia de género y desprecio a su condición de mujer, o bien, se busca generar afectaciones adicionales a terceros.

Es en ese contexto en el que un tratado interamericano más reciente agrega otras aristas que deben ser tomadas en cuenta cuando se analizan situaciones de violaciones a la integridad física en perjuicio de mujeres. Ese tratado es la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belén do Pará),<sup>15</sup> el cual permite identificar, con el objeto de prevenir, todos los escenarios posibles de violencia contra la mujer, incluidos la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes. La importancia de esta Convención radica en el hecho de que es el primer instrumento legal internacional de carácter vinculante sobre la violencia contra la

---

<sup>14</sup> CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República de Colombia*, de 30 de junio de 1981. OEA/Ser.L/V/II.53, Capítulo IV, D., p. 111, párr. 4. Cursivas del autor.

<sup>15</sup> Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belén do Pará), adoptada el 9 de junio de 1994 por la Asamblea General de la OEA mediante Resolución AG/RES 1527. Entró en vigor el 5 de marzo de 1995.

mujer (la Convención de la Organización de las Naciones Unidas [ONU] se refiere, sobre todo, a la discriminación contra la mujer).

En su artículo 1, esa Convención Interamericana define a la violencia contra la mujer como: «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 privado». Esta definición es ampliada en el artículo 2, el cual incluye como violencia contra la mujer la violencia física, sexual y psicológica que ocurra cuando:

a. [...] 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. [...] 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,

c. [...] sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

En el Capítulo II se establecen cuáles son los derechos protegidos. En relación con este punto, se deben destacar dos conceptos importantes: a) el sustentado en el artículo 3, donde se afirma que «toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado» y b) el contenido en el artículo 5 *in fine* cuando reconoce que «la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos», refiriéndose a los consagrados en el artículo 4, los cuales, en relación con la integridad personal son:

a. el derecho a que se respete su vida;

b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;

c. el derecho a la libertad y a la seguridad personales;

d. el derecho a no ser sometida a torturas;

e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia.

En relación con aspectos preventivos sobre la violencia contra la mujer, los artículos 6 y 7 establecen el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia, para lo cual se garantiza, entre otros, los siguientes aspectos que deben formar parte de una política pública:

- El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación.
- El derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.
- Prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer.
- Incluir en la legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.
- Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer.
- Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.
- Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno.
- Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.

### **III. Sobre la desnudez forzada en el derecho internacional de derechos humanos**

Pese a no existir una definición concreta en el derecho internacional de los derechos humanos o derecho internacional humanitario sobre lo que constituye la desnudez forzada, su presencia ha sido declarada en contextos en los cuales una persona es obligada, mediante la vio-

lencia u otros medios, a quitarse la ropa y estar desnuda, total o parcialmente, o permanecer desnuda si ya se encontraba en este estado, sin su consentimiento.<sup>16</sup> Esta práctica hace parte de las distintas acciones que pueden conformar la violencia sexual, la cual ha sido definida por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como: «todo acto sexual, la tentativa de consumir un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de ésta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo».<sup>17</sup>

En ese sentido, la OMS y la ONU han afirmado que la violencia sexual comprende una amplia gama de actos, incluidos el coito sexual intentado o forzado, el contacto sexual no deseado, los comentarios sexuales no deseados, la mutilación genital, el acoso sexual, la iniciación sexual forzada, la prostitución forzada y la trata con fines sexuales, entre otros.<sup>18</sup> Estos actos pueden darse en distintos contextos como el matrimonio o citas amorosas, en la escuela o el lugar de trabajo, frente a personas en situación de vulnerabilidad o desempoderamiento como las personas en situación de discapacidad o niños y niñas o en contextos de violaciones sistemáticas como la esclavitud sexual o violencias comunes en el marco de los conflictos armados (como la fecundación y la esterilización forzadas).<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> Diferentes organismos internacionales se han pronunciado sobre el alcance que tiene la desnudez forzada en el campo de los derechos humanos, utilizando el concepto desnudez forzada o en inglés *forced nudity* o *forced undressing*. Sin embargo, no hay una definición oficial sobre lo que ello constituye. Pese a ello, legislaciones penales como la colombiana han creado tipos penales que incluyen la desnudez forzada. En ese sentido el artículo 139 D del Código Penal Colombiano, el cual regula la desnudez forzada en persona protegida la define como «el que, con ocasión y en el desarrollo del conflicto armado, por medio de la violencia, obligue a la persona protegida a desnudarse total o parcialmente o a permanecer desnuda, incurrirá en prisión de (...)». Artículo 139 D, Título II, Código Penal de la República de Colombia de 24 de julio de 2000.

<sup>17</sup> Organización Panamericana de la Salud (2013), *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres: violencia Sexual*. oms (2014), *Violencia contra la mujer: violencia en pareja y violencia sexual contra la mujer*, Nota Descriptiva Núm. 239.

<sup>18</sup> Ver Consejo de Investigación Médica de Sudáfrica (2010), *Violencia sexual en Latinoamérica y el Caribe: Análisis de datos secundarios*, Unidad de Investigación en Violencia Sexual.

<sup>19</sup> Ver Organización Panamericana de la Salud (2013), *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres: violencia sexual*.



La desnudez forzada no ha sido incluida de manera expresa en los tratados regionales sobre derechos humanos o en las normas que regulan el derecho internacional humanitario y los estatutos de las cortes criminales internacionales. Sin embargo, sí ha sido objeto de estudio de las Cortes Penales Internacionales y de las Cortes Regionales de Derechos Humanos como un acto de violencia sexual o de vulneración de la integridad personal y la vida privada.

Así bien, después de la Segunda Guerra Mundial, de la ratificación de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y de la adopción de sus protocolos posteriores, era entendido en el derecho internacional humanitario que existe una prohibición de infligir violencia sexual contra civiles, miembros de las fuerzas armadas y sus acompañantes, prisioneros de guerra en conflictos internacionales y personas no involucradas en los conflictos internos. Esta protección se hizo extensiva a los códigos militares y las legislaciones nacionales después de 1990 y sostienen una prohibición de la violación a la integridad sexual basada en la prohibición del trato inhumano y degradante.<sup>20</sup>

De allí que, por ejemplo, el artículo 27 del Cuarto Convenio de Ginebra, el cual apunta a la protección de civiles, rece que «las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular, contra la violación, la prostitución forzada y todo atentado a su pudor».<sup>21</sup> De manera similar, el artículo común número 12 del primer y segundo Convenio de Ginebra, así como el artículo 14 del tercer Convenio, retomando la prohibición de tortura, establecen «que la mujer deberá ser tratada con todas las consideraciones debidas a su sexo y, en todo caso, se beneficiará de un trato tan favorable como el que reciban los hombres», a saber, que no serán sometidas a las conductas prohibidas en el artículo 3 común a los convenios. Es decir, sin atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Ver Viseur, Patricia (2006), *The Prosecution of Sexual Violence in Conflict: The Importance of Human Rights as Means of Interpretation*, Women's Human Rights and Gender Section, OACNUDH, p. 9.

<sup>21</sup> Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. Entró en vigor el 12 de agosto de 1949, art. 27.

<sup>22</sup> Ver Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra. Entró en vigor el 12 de agosto de 1949, art. 14; Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que

Por su parte, durante los años noventa y los primeros años del siglo XXI, los estatutos de las cortes internacionales de la Antigua Yugoslavia y de Ruanda, la Corte Especial de Sierra Leona, el Tribunal de Camboya y la Corte Penal Internacional incluyeron la violación sexual y otros delitos sexuales utilizando expresiones como «cualquier tipo de asalto sexual» (*sexual assault*) o «cualquier otro tipo de violencia sexual» que constituya una violación a la vida e integridad corporal como contemplado en el artículo 3 común antes expuesto o que tengan una gravedad tal comparable a un crimen de lesa humanidad. Bajo esta normativa, además de la violación sexual, se han tipificado conductas como la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y vía jurisprudencial se ha abordado también la desnudez forzada.<sup>23</sup>

Lo anterior es visible en la decisión hito del Tribunal Penal Internacional para Ruanda contra Jean-Paul Akayesu, quien era uno de los gobernantes ruandeses implicados en la masacre de las personas *tutsis* y que promovían el odio racial durante el genocidio ruandés. Durante el gobierno de Akayesu como alcalde en la ciudad de Taba murieron más de 200,000 personas.<sup>24</sup> En 1998, el Tribunal concluyó que la violación sexual y otras formas de violencia sexual fueron usadas como instrumentos de genocidio y de actos que formaban parte de un ataque sistemático y generalizado contra los civiles, constituyendo crímenes de lesa humanidad. Al definir la violencia sexual, el Tribunal señaló que ello incluía actos de abuso sexual como la desnudez forzada.<sup>25</sup>

Así mismo, la noción de «injurias o ultrajes contra la dignidad personal» (*outrages upon personal dignity*) permitió al Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia condenar a un miembro de la Unidad Militar Bosnio-Serbia de la ciudad de Foca por obligar a tres niñas

---

corren los heridos, los enfermos, los náufragos de las fuerzas armadas en el mar. Entró en vigor el de 12 de agosto de 1949, art. 12; Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña. Entró en vigor el 12 de agosto de 1949, art. 12.

<sup>23</sup> Ver Viseur, P., *The prosecution of sexual...*, *op. cit.*, pp. 11-12.

<sup>24</sup> Ver De la Fuente, Marta (2012), *Contribución del Tribunal Penal Internacional para Ruanda al derecho internacional y a la protección de las mujeres en tiempos de conflicto*, Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, pp. 14-15.

<sup>25</sup> Ver International Criminal Tribunal for Rwanda, *The Prosecutor vs. Jean Paul Akayesu*, caso núm. ICTR-96-4-T., juicio del 2 de septiembre de 1998, párr. 10.a.

y mujeres a bailar desnudas, en conjunto y de manera individual, mientras él y otros miembros de la unidad las miraban ocasionalmente por diversión, actos que, conforme al Tribunal, generaron seria humillación en las víctimas. Tal como sucedió en el *Caso Akayesu*, en la sentencia *Kunarac, Kovac y Vukovic* de 2001, la desnudez forzada no se limitó a ser sólo una violación a la integridad personal, sino que hizo parte de un conjunto de acciones obligatorias como las relaciones sexuales y la prostitución forzada o los tratos crueles que llevaron a este Tribunal a considerar configurados otros delitos. En el caso ruandés, el genocidio y en el *Caso Kunarac*, el declarar culpable por primera vez en el derecho criminal internacional a los acusados por esclavitud sexual.<sup>26</sup> Este Tribunal se pronunció igualmente sobre la desnudez forzada en el *Caso Kvoèka*, en el cual afirmó que la violación sexual y la desnudez forzada eran reconocidas como crímenes de lesa humanidad y genocidio si formaban parte de un ataque directo contra la población civil o que, de ser usado como parte de ataques discriminatorios contra la población civil, podría constituir persecución por parte de una empresa criminal conjunta.<sup>27</sup>

Al no estructurarse bajo normas penales y conocer de casos por fuera del contexto de los conflictos armados internos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha tenido un enfoque jurídico distinto en los análisis sobre la desnudez forzada. Esta corte conoció por primera vez de un caso de desnudez forzada en el *Caso Valasinas vs. Lituania*, en el cual un hombre que cumplía una pena penitenciaria fue obligado a desnudarse en la presencia de una oficial mujer con la intención de humillarlo, posteriormente su comida y sus órganos genitales fueron tocados por los guardias de seguridad sin guantes. En este caso, el TEDH consideró que si bien en ocasiones las requisas desnudas podían resultar necesarias para asegurar la seguridad de la prisión o prevenir el desorden o el crimen, éstas deben ser conduci-

---

<sup>26</sup> Ver International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991. *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic*, juicio del 12 de junio de 2002, párrs. 283-290; Riesenfeld, Stefen (2003), “Crimes Against Women Under International Law: prosecuting wartime rape and other gender-related crimes under international law: extraordinary advances, enduring obstacles”, en *Berkeley Journal of International Law*.

<sup>27</sup> Ver Riesenfeld, S., “Crimes Against Women...”, *op. cit.*

das de manera apropiada. El Tribunal concluyó entonces que la conducta a la que fue obligado el peticionario constituía una falta de respeto para el mismo, que en verdad afectaba su dignidad humana, por lo que la conducta podría ser considerada como un trato degradante que constituía una violación del artículo 3.<sup>28</sup> Decisiones similares frente a desnudos forzados en las cárceles han sido tomadas para proteger a reclusos hombres de distintas nacionalidades. De ello es ejemplo el *Caso Van Der Ven vs. Países Bajos*, en el cual el recluso fue obligado a pasar por requisas desnudo una vez a la semana durante más de tres años y medio, lo cual además de afectar su dignidad humana, generó sentimientos de angustia e inferioridad capaces de humillarlo y degradarlo.<sup>29</sup>

Con un análisis parecido al de los casos mencionados, el Tribunal europeo declaró la vulneración del artículo 3 del Convenio Europeo como consecuencia del desnudo forzoso y el posterior amarro a una cama de una mujer detenida en el *Caso Wiktorko vs. Polonia*. En este caso, el TEDH consideró que tanto forzar físicamente a una persona a desnudarse durante unas requisas como ordenarle que se desnude, puede constituir una violación a la prohibición de malos tratos, en la medida en la que no esté conectada con la preservación de la seguridad y la prevención del crimen o el desorden.<sup>30</sup>

Es de destacar también la reciente sentencia de *Lyalyakin vs. Rusia*, en la cual el Tribunal se pronunció respecto de la desnudez forzada por fuera del contexto carcelario, analizando el caso de un soldado que en un intento por escapar de la prestación del servicio militar fue aprehendido y obligado a permanecer desnudo con el objetivo de retenerlo en el servicio. Posteriormente, fue desnudado frente a otros miembros de la unidad militar como un modo de humillación. Allí, el TEDH consideró que, si bien el servicio militar obligatorio siempre involucra un elemento de privar a las personas de la libertad, que con diferencia de la situación de los reclusos algunos actos no serían considerados como degradantes en el marco del entrenamiento y misiones específicas de las fuerzas armadas, la desnudez forzada había some-

---

<sup>28</sup> Ver TEDH, *Caso Valsinas vs. Lituania*, App. 44558/98, 24 de julio de 2001, párr. 117.

<sup>29</sup> Ver TEDH, *Caso Van der Ven vs. Países Bajos*, App. 50901/99, 4 de febrero de 2003, párrs. 61-62.

<sup>30</sup> Ver TEDH, *Caso Wiktorko vs. Polonia*, App. 14612/02, 31 de marzo de 2009.

tido a la víctima a sufrimiento de una intensidad que superaba la dureza que la disciplina militar podía contener.<sup>31</sup>

Extrañamente, distinto a todos los demás casos citados, el TEDH rompió su línea jurisprudencial sobre la desnudez forzada como trato degradante con la sentencia *Wainwright vs. Reino Unido*, en la cual esta Corte conoció del caso de la pareja Mary y Alan Wainwright, quienes fueron obligados a ser requisados totalmente desnudos cuando iban a visitar a un familiar en la prisión. En este caso, el Tribunal consideró que la desnudez se había debido a que existía un problema endémico de drogas en esa prisión, por lo que independientemente de que no existieran sospechas específicas sobre los requisados, la requisita había constituido una medida legítima. Además, el TEDH afirmó que pese a que los guardias no fueron cordiales con los peticionarios, no fueron abusivos con ellos, por lo cual no se había alcanzado el nivel de severidad necesario para ser considerado un trato degradante. Sin embargo, declaró que había habido una vulneración a la vida privada (consagrada en el artículo 8 del Convenio Europeo), toda vez que se había quebrado el procedimiento interno de firmar formatos de consentimiento por parte de los visitantes.<sup>32</sup>

Por último, en este acápite sobre el lugar de la desnudez forzada en el derecho internacional, es importante mencionar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos también se ha pronunciado sobre esta conducta. Por situaciones que se expondrán más adelante, la Corte omitió pronunciarse sobre la desnudez forzada en el *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, pero posteriormente sí se pronunció sobre ello en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, en el cual en el marco del operativo denominado Mudanza 1, la Policía y el Ejército Nacional peruanos utilizaron armas de guerra, explosivos, bombas lacrimógenas y paralizantes contra los internos. Fruto de estas acciones, muchos internos murieron y los sobrevivientes fueron objeto de golpes y de agresiones, como la desnudez forzada. En este contexto, la Corte consideró que el sometimiento prolongado a la desnudez forzada menoscabó la dignidad personal de las víctimas y consideró además que «dicha desnudez forzada

---

<sup>31</sup> Ver TEDH, *Caso Lyalyakin vs. Rusia*, App. 31305/09, 12 de marzo de 2015, párr. 72.

<sup>32</sup> Ver TEDH, *Caso Wainwright vs. Reino Unido*, App. 12350/04, 26 de septiembre de 2006, párrs. 45-46.

tuvo características esencialmente graves para las seis mujeres internas que se [acreditó] fueron sometidas a este trato».<sup>33</sup>

Posteriormente, la Corte estableció una definición amplia de violencia sexual, entendiéndola como las acciones de naturaleza sexual que se cometen en 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. Partiendo de esta definición, la Corte declaró que la desnudez forzada también constituía violencia sexual contra las mujeres:

(...) esas mujeres, además de recibir un trato violatorio de su dignidad personal, también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres.<sup>34</sup>

De lo anterior se concluye que la desnudez forzada constituye un acto de coerción mediante el cual se obliga a una persona a desnudarse o permanecer desnuda, usualmente con objetivos de humillación y degradación. Aunque es positivo que la Corte observe que la desnudez forzada afecta de manera agravada a las mujeres, llama la atención que decida declarar que sólo las mujeres fueron víctimas de violencia sexual por cuanto estaban siendo observadas por hombres. Ello parecería excluir a los hombres como sujetos víctimas de violencia sexual por desnudez forzada o a los actos forzosos realizados entre sujetos del mismo sexo.

Aunque la definición de esta práctica no se ha consagrado de manera expresa en los instrumentos de derecho internacional de derechos humanos o de derecho internacional humanitario, los distintos tribunales penales y regionales de derechos humanos sí se han pronunciado sobre esta conducta como un trato contrario a la dignidad personal que va en contra de la prohibición general de no someter a las personas a tratos crueles, inhumanos o degradantes que contrarían

---

<sup>33</sup> Corte IDH, *Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, párrs. 306-307.

<sup>34</sup> *Ibid.*, párr. 307.

su integridad personal. El Tribunal Europeo ha analizado la desnudez forzada en el contexto de las requisas carcelarias y el servicio militar, considerándola violatoria del derecho a la vida privada y a la integridad personal, dando la misma lectura para casos en los que hay hombres o mujeres, o cuando la desnudez se da en contextos grupales o individuales. Distinto a ello, los tribunales internacionales de Ruanda y Yugoslavia han reconocido la desnudez forzada como trato degradante que constituye violencia sexual y que alcanza la gravedad de un crimen de lesa humanidad, el cual en el contexto de los conflictos armados internos puede formar parte de la ejecución de delitos más complejos como el genocidio, la esclavitud y la persecución.

En un punto intermedio entre estos análisis, en el *Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, la Corte Interamericana consideró la desnudez forzada en un contexto carcelario un acto contra la dignidad humana que implicaba una vulneración al derecho a la integridad personal (como se mencionó antes, consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana) y que además podía involucrar violencia sexual, haciéndose un acto más gravoso y diferencial cuando las víctimas son mujeres.

Sin embargo, como se ha explicado líneas arriba, antes de esta sentencia en el año 2006, la Corte decidió en un caso anterior ignorar por completo la existencia de la desnudez forzada. ¿Qué hizo que la Corte omitiera pronunciarse sobre la desnudez forzada con anterioridad? ¿Qué dificultades procesales o sustantivas, si las hubo, impidieron que la Corte reconociera la práctica de la desnudez forzada y la vulneración de derechos humanos que ella implicaba? A continuación explicaremos los hechos de la sentencia *Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, la postura que tomó la Corte frente a la desnudez forzada y algunos aspectos contextuales a tener en cuenta sobre lo ocurrido. Posteriormente analizaremos algunas discusiones probatorias y sustanciales que rodean la ausencia de la desnudez forzada en el análisis de este tribunal.

#### **IV. El Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia y la desnudez forzada en el conflicto armado colombiano**

Conforme al informe de fondo presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 7 de febrero de 1989, en el lugar conocido como la vereda Guaduas, del Municipio de San Alberto, Departamento de El César, en Colombia, los señores Isidro Caballero Delgado y María del Carmen Santana fueron capturados por una patrulla militar conformada por unidades del Ejército de Colombia acantonadas en la base militar Líbano, adscritas a la Quinta Brigada con sede en Bucaramanga. Isidro Caballero era un dirigente sindical del magisterio santandereano desde hacía 11 años y Carmen Santana pertenecía al Movimiento 19 de Abril (M-19). Ambos se encontraban en la región promoviendo entre los campesinos una actividad organizada por el Comité Regional de Diálogo, cuyo objetivo era procurar una salida política al conflicto armado, propiciando encuentros, foros y debates en diferentes regiones. De acuerdo con varios testigos, los capturados fueron llevados a la casa de la civil Rosa Delia Valderrama, en donde fueron interrogados durante una hora y media. Después fueron conducidos por separado en patrullas del Ejército. Pese a que varios organismos sindicales y de derechos humanos iniciaron la búsqueda de los detenidos en las instalaciones militares, ellos negaron haber aprehendido a Delgado y a Santana. Se entablaron acciones judiciales y administrativas para ubicar el paradero de los desaparecidos, sancionar a los responsables y obtener reparaciones, pero no se obtuvieron resultados positivos.<sup>35</sup>

Cinco años después, en 1994, por las declaraciones de Gonzalo Arias Alturo, uno de los implicados en la captura de Delgado y Santana, se supo que en una reunión de oficiales del Ejército se acordó comisionar a dos capitanes que organizaran un grupo de miembros de las Fuerzas Armadas para detener el autobús en donde las víctimas eran transportadas y entregarlos a paramilitares de la Finca Riverandía, quienes los amarraron, los subieron a un camión, los torturaron y los asesinaron mediante dos tiros en la cabeza.<sup>36</sup> Posteriormente,

---

<sup>35</sup> Ver Corte IDH, *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, Fondo, Sentencia de 8 de diciembre de 1995, párrs. 4-5.

<sup>36</sup> *Ibid.*, párr. 47.b.



Arias Alturo afirmó que habían arrancado las piernas de los detenidos para que cupieran en los huecos que fueron cavados para enterrarlos.<sup>37</sup>

Tanto en los hechos narrados por la Comisión en su informe de fondo (sometido en 1992) como en la narración de algunos testigos descrita en el cuerpo de la sentencia de fondo de la Corte (notificada en 1995), se hace referencia a que a Caballero Delgado se le arrancó una parte del bigote<sup>38</sup> y que la testigo Elida González Vergel, quien se encontró con el camión del Ejército cuando iba camino a visitar a su madre, afirmó que había visto que «Caballero Delgado estaba vestido con el mismo uniforme del Ejército, pero su compañera estaba totalmente desnuda y con las manos amarradas hacia atrás».<sup>39</sup>

A pesar de haber sido visibilizadas las narraciones de vejámenes físicos y de desnudez forzada a la que había sido obligada la señora Santana, en la determinación de los hechos relevantes la Corte afirmó que no se consideraba que existieran elementos suficientes para demostrar que Isidro Caballero y María del Carmen Santana hubieran sido objeto de tortura y malos tratos durante su detención, ya que este hecho se «apoya[ba] sólo en los testimonios imprecisos en este aspecto de Elida González Vergel y de Gonzalo Arias Alturo, que no se confirman con las declaraciones restantes de los testigos».<sup>40</sup> Como consecuencia de lo anterior, en un único párrafo de su análisis la Corte desestimó la solicitud de declarar al Estado responsable por la vulneración del derecho a la integridad personal, toda vez que a su juicio «no ha[b]ía suficiente prueba de que los detenidos [hubieran] sido torturados o sometidos a malos tratos».<sup>41</sup> Lo anterior fue rebatido solamente por el juez Máximo Pacheco Gómez, quien en un breve salvamento de voto afirmó que con los testimonios de González y Arias «quedaba acreditado fehacientemente que (...) [las víctimas] no fueron tratadas con el respeto debido a su dignidad como personas humanas».<sup>42</sup> Al respecto es importante notar que ni la Comisión, ni la Corte, ni el juez Pacheco hicieron en su análisis ninguna refe-

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, párr. 50.

<sup>38</sup> *Ibid.*, párr. 51.

<sup>39</sup> *Ibid.*, párr. 36.

<sup>40</sup> *Ibid.*, párr. 53.

<sup>41</sup> *Ibid.*, párr. 64.

<sup>42</sup> *Ibid.*, voto disidente del juez Máximo Pacheco Gómez, párr. 2.

rencia al artículo 5 de la Convención Americana a la posible ocurrencia de un desnudo forzoso.

De cualquier forma la Corte, basada en varios de los testimonios, sí declaró comprobado que miembros del Ejército habían participado en la captura y muerte de Caballero y Santana y, como consecuencia, consideró vulnerados sus derechos a la vida y la libertad personal consagrados en los artículos 7 y 4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del instrumento mencionado.<sup>43</sup>

Sería importante recalcar dos puntos importantes de contexto sobre los hechos del caso antes de continuar con el análisis probatorio de la sentencia. En primer lugar, distinto a los casos estudiados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o por la propia Corte Interamericana en el año 2006, los hechos del *Caso Caballero y Santana* se presentaron en el marco del conflicto armado colombiano. El M-19 fue una organización político-militar fundada en 1970 que luchaba, según sus militantes, por la construcción de un poder de obreros, campesinos y trabajadores en general, el cual buscaba destruir el estado oligárquico, la liberación de la patria y la instauración del socialismo.<sup>44</sup> Al igual que el grupo indigenista Quintín Lame, el Partido Revolucionario de los Trabajadores y el Movimiento Revolucionario formaron parte de los proyectos guerrilleros de los años setenta en Colombia, los cuales se caracterizan por ser una guerrilla urbana con un fuerte perfil político militar que utilizaba técnicas político-comunicativas y culturales.

Durante el periodo entre 1985 y 1989, cuando ocurrieron los hechos, el M-19, bajo un proyecto de democratización del país y de búsqueda de la paz a través de las armas, propuso campamentos de paz con el objetivo de movilizar a personas de diferentes sectores políticos, económicos y culturales que buscaban presionar a un consenso con el gobierno para realizar reformas democráticas y hacer dejación de armas. A lo largo de este periodo, en el que existieron treguas y negociaciones que culminaron en la dejación de armas en el año 1990, hubo constantes arremetimientos y enfrentamientos armados entre el Estado y el M-19, así como de grupos paramilitares contra la guerrilla

---

<sup>43</sup> *Ibid.*, parte resolutive, párr. 1.

<sup>44</sup> *Historia del M-19*, tomado de <<http://movimientom19.blogspot.com.co/p/.html>>, consultado el 19 de octubre de 2015.

urbana. Ello desencadenó en hechos que tuvieron un alto impacto nacional como la toma y retoma del Palacio de Justicia. Tanto en los años previos como en los posteriores a las negociaciones sostenidas por el Gobierno nacional y el M-19, entre 1988 y 1990 se registraron múltiples muertes de sus miembros armados, sus miembros políticos que habían dejado las armas y sus aliados civiles.<sup>45</sup> Debe entenderse, por tanto, que la desaparición y posterior muerte de Caballero Delgado y Santana se presentó en ese contexto social, en el cual miembros militares o políticos del movimiento M-19 organizaban reuniones de distintos grupos sociales para generar presión política en las negociaciones en curso con el Estado.

Un segundo punto a destacar es que al darse en el marco del conflicto armado, la desnudez forzada a la que se sometió presuntamente a Carmen Santana ocurrió también como una de las múltiples vejaciones que pueden darse en un contexto de enfrentamiento armado, así Santana misma no fuera una combatiente. Como fue observado en el marco de las decisiones de los tribunales penales internacionales, para poder construir una base jurídica que obligue a comprender la urgencia de utilizar formas de aplicación e interpretación de acción afirmativa para prevenir y combatir la tortura y los tratos crueles en perjuicio de las mujeres, resulta emblemático identificar hechos y situaciones que marcan una diferencia entre la manera en que los hombres y las mujeres pueden sufrir y enfrentar las consecuencias de violaciones a su integridad física y psíquica. Mientras que los hombres víctimas de tortura pueden sufrir todo tipo de vejámenes físicos y psíquicos con cualquier finalidad (investigación, castigo, etcétera), las mujeres las sufren también, pero de forma calificada en función de mayores contenidos de abuso sexual y de su condición biológica y riesgo de quedar embarazadas de sus perpetradores, sufrir abortos en caso de que se encuentren en situación de gravidez y de aún más envejecimiento físico. Es en este sentido que las Relatorías Especiales de la ONU, especializadas en materia de género y derechos de las mujeres, se han referido con claridad al escenario de violencia de género durante el conflicto armado y los efectos y secuelas agravadas por su

---

<sup>45</sup> Narváez Jaimes, Ginneth (2012), *La guerra revolucionaria del M-19 (1974 y 1989)*, Tesis de Doctorado, Universidad Nacional de Colombia, Colombia, pp. 25-31, 118-130.

condición de mujer.<sup>46</sup> Lo anterior podría explicar eventualmente dinámicas de género en las vejaciones sufridas por las víctimas del caso analizado. Por ejemplo, permite entender por qué mientras Caballero Delgado, en su condición de hombre, había sido atacado mediante la remoción de su bello facial, Carmen Santana, en su condición de mujer, habría sido obligada a permanecer desnuda durante su captura.

En ese sentido, debe subrayarse que la desnudez forzada que vivió Carmen Santana no sería un hecho aislado o extraño al conflicto armado colombiano. El Registro Único de Víctimas de la Unidad de Atención y Reparación de Víctimas (UARIV) del Estado Colombiano, creado con las denuncias de las víctimas del conflicto armado desde 1985 hasta la actualidad reporta, a 2015, más de 12,097 eventos contra la integridad sexual.<sup>47</sup> Conforme al Informe de Delitos contra la Integridad y la Libertad Sexual de las Mujeres en el Marco del Conflicto Armado Colombiano de 2013, el 83 por ciento de estos delitos fueron cometidos contra mujeres.<sup>48</sup> Pese a no tener disponibles el número de hechos reportados como desnudez forzada en el desarrollo del conflicto, vale la pena indicar que la Corte Constitucional de Colombia, en el reconocido Auto de Seguimiento 092 de 2008 sobre la protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, después de realizar una audiencia pública con diversas entidades, organizaciones, funcionarios y particulares sobre el tema, dio cuenta de la ocurrencia repetida e incremental de actos como la desnudez forzada en lugares públicos en el territorio colombiano, tal como en los departamentos de Arauca, Antioquia, Valle, Cundinamarca y Chocó.<sup>49</sup> Además, recientemente, la UARIV ha descrito cómo la desnudez forzada ha sido

---

<sup>46</sup> Ver ONU, *Recomendación General 19 “La violencia contra la mujer”*, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1994. UN Doc. HRI/GEN/1/Rev. 1 at 84, párr. 16; ONU, *Informe de la señora Radica Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la Violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias*, presentado de conformidad con la resolución 2000/45 de la Comisión de Derechos Humanos. Comisión de Derechos Humanos, de 23 de enero de 2001. UN Doc. E/CN.4/2001/73, párr. 44.

<sup>47</sup> Red Nacional de Información. Registro Único de Víctimas, actualizado el 1 de octubre de 2015, tomado de <<http://rni.unidadvictimas.gov.co/?q=node/107>>.

<sup>48</sup> Ver Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, *Informe de delitos contra la integridad y la libertad sexual de las mujeres en el marco del conflicto armado colombiano*, de 8 de mayo de 2013.

<sup>49</sup> Corte Constitucional de Colombia, Auto de Seguimiento 092 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Vargas.

utilizada por actores armados en el conflicto armado colombiano como un mecanismo de humillación y ejemplificación del castigo frente a hombres *gais*, indicando que podrían dirigirse contra las personas LGBTI en general y teniendo efectos particularmente adversos contra las personas trans e intersex.<sup>50</sup>

## V. Algunas discusiones probatorias y sustanciales para analizar el *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*

Como se ha explicado, ni la Comisión ni la Corte Interamericana destacaron la desnudez forzada como un elemento particular a ser analizado para declarar la violación de la integridad personal de la señora Carmen Santana. Como consecuencia de ello, en la decisión final, pese haber sido anunciado dentro del marco fáctico propuesto por la Comisión, la desnudez forzada —claramente configuradora de una violación a los derechos humanos frente al derecho internacional humanitario— fue ignorada y silenciada en el análisis de los órganos del sistema interamericano. Este silencio lleva a plantear de nuevo la pregunta: ¿qué dificultades procesales o sustantivas impidieron que la Corte reconociera la práctica de la desnudez forzada y el menoscabo de los derechos humanos que ella implicaba?

Al respecto, debe señalarse que para el momento de conocimiento del caso, el Sistema Interamericano contaba con algunas limitaciones procesales y debates conceptuales no resueltos que sólo han sido solucionados en su jurisprudencia en años recientes. Vale la pena recordar, por tanto, que si bien la Convención Americana fue redactada durante el año 1969, la Corte Interamericana apenas había expedido sus primeras decisiones judiciales con los casos *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* y *Godínez Cruz vs. Honduras* en 1988 y 1989, respectivamente.<sup>51</sup> Para el momento en que el *Caso Caballero Delgado y Santana* llegó a su conocimiento, la Corte se había pronunciado de

---

<sup>50</sup> Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) (2015), *Violaciones a los derechos humanos en el conflicto armado colombiano desde la perspectiva de las orientaciones sexuales y las identidades de género: caracterización situacional*, p. 41.

<sup>51</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988; *Caso Godínez Cruz vs Honduras*, Fondo, Sentencia de 20 de enero de 1989.

fondo únicamente sobre 10 asuntos, ninguno de los cuales se había presentado contra el Estado de Colombia.<sup>52</sup>

No es extraño, por tanto, que para el momento varias discusiones jurídicas sobre el análisis de la responsabilidad del Estado colombiano en el contexto del conflicto armado fueran nuevas para el sistema interamericano y generaran ciertos silencios en el análisis de la responsabilidad estatal. Por ejemplo, no existía en el momento un reconocimiento jurídico ni político del conflicto armado interno colombiano, ni mucho menos un pronunciamiento por parte de la Corte que diera cuenta de la existencia de este contexto y su alcance para la responsabilidad del Estado. Tampoco existía un análisis profundo sobre el tipo de responsabilidad que podía derivar para el Estado colombiano por actuaciones de miembros de los grupos paramilitares y de las distintas dinámicas que el ejército colombiano ha tenido con ellos. Lo anterior ha constituido un proceso paulatino que la Corte ha desarrollado durante los casos sobre las masacres en Colombia durante los años 2005 y 2007, entre ellos los de *Mapiripán, de Pueblo Bello, de La Rochela o de Ituango vs. Colombia* y en los más recientes, como el *Caso Desaparecidos del Palacio de Justicia u Operación Génesis vs. Colombia*.<sup>53</sup>

En aquel momento también existían algunas limitaciones procesales que fueron corregidas posteriormente a través de la jurisprudencia o mediante reformas al Sistema Interamericano. Una de ellas es que sólo hasta la adopción del nuevo Reglamento de la Corte, que

---

<sup>52</sup> Al respecto, ver sección de casos contenciosos en el buscador de la Corte Interamericana, tomado de <[http://www.corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia2/busqueda\\_casos\\_contenciosos.cfm](http://www.corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia2/busqueda_casos_contenciosos.cfm)>.

<sup>53</sup> Los desarrollos jurídicos anteriores han tenido un avance progresivo en las sentencias contra Colombia, tales como *Masacre de 19 Comerciantes vs. Colombia*, Sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C, Núm. 109; *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C, Núm. 134; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C, Núm. 140; *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*, Sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C, Núm. 149; *Caso de la masacre de La Rochela vs. Colombia*, Sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C, Núm. 163; *Caso de la Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, Sentencia de 19 de agosto de 2013, Serie C, Núm. 263; *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*, Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C, Núm. 270; *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*, Sentencia de 14 de noviembre de 2014, Serie C, Núm. 287.

entró en vigencia en el año 2001, fue que por primera vez se otorgó *locus standi in iudicio* a la víctima en los procesos contenciosos que se llevaban ante ésta.<sup>54</sup> Por eso no se registra en el análisis de la sentencia de *Caballero Delgado y Santana* ninguna solicitud de interpretación o declaración de violación de los derechos por parte de los familiares de las víctimas, lo cual tal vez habría permitido el surgimiento de elementos como el de la desnudez forzada como un elemento relevante para analizar las violaciones a los derechos humanos.

Una segunda limitación procesal podría haber sido la participación del juez Nieto Navia, de nacionalidad colombiana —quien para ese momento presidía la Corte Interamericana—, en las deliberaciones y votaciones del caso. Aunque Nieto Navia cedió su presidencia al juez Héctor Fix-Samudio, votó en contra de la declaración de la responsabilidad del Estado incluso por el derecho a la vida y a la integridad personal, frente a lo cual dejó como constancia un voto disidente. En la actualidad, y a partir de lo dispuesto por la Corte en la Opinión Consultiva Núm. 20 de 2009, se ha entendido que los jueces nacionales no deben participar en casos contenciosos individuales en los cuales su país de origen esté siendo procesado, en el entendido de que puede contrariar la imparcialidad del Tribunal.<sup>55</sup> Esto cambió 30 años de práctica judicial, en los cuales sí se permitía la participación de esos jueces derivado de una interpretación del artículo 55.1 de la Convención Americana cuando éstos consideraren que podían participar. Así bien, para el momento en que *Caballero Delgado y Santana* llegó a la Corte, sólo en tres casos, aquellos primeros contra Honduras (a saber, *Velásquez Rodríguez*, *Fairen Garbi y Godínez Cruz*), se había presentado la situación de que un juez nacional estuviera en la composición de la Corte para conocer de un caso contra su país de origen. Allí, distinto a lo ocurrido en *Caballero Delgado y Santana*, el juez Hernández Alcerro sí se excusó, pero el Estado solicitó la asignación como juez *ad hoc* del abogado hondureño Rigoberto Es-

---

<sup>54</sup> Ver Feria, Mónica (2001), “La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a 25 años de su funcionamiento”, en *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del Siglo XXI*, tomo I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, pp. 3-68.

<sup>55</sup> Ver Corte IDH. Opinión Consultiva OC-20 de 2009 sobre el artículo 55 de la Convención Americana. Solicitada por la República de Argentina, párr. 86.

pinal Irías, quien fue aceptado por la Corte.<sup>56</sup> Así bien, para el momento la Corte permitía que a discrecionalidad del juez nacional se llevara a cabo el conocimiento del caso o éste se abstuviera de la posibilidad de conocerle. Entendiendo que el tema de la nacionalidad de los jueces está vinculado a la apreciación de la justicia, esta práctica en el contexto de *Caballero Delgado y Santana*<sup>57</sup> no se presentaría en una hipotética composición judicial del caso en la actualidad.

Como adición a estas limitaciones del Sistema Interamericano, es evidente que en términos procesales el silencio sobre la desnudez forzada en el caso analizado está vinculado al debate probatorio sobre el valor de la prueba del testimonio en los casos contenciosos frente a la Corte.

La discusión sobre cómo debe valorarse el testimonio en los casos contenciosos del Sistema Interamericano incluye elementos desarrollados en jurisprudencia anterior y posterior a la del *Caso Caballero Delgado y Santana*. Así, por ejemplo, ya en el citado *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, la Corte había determinado que la protección internacional de derechos humanos a la que es llamada la Corte en un caso contencioso no debe confundirse con la justicia penal nacional,<sup>58</sup> lo cual, como ha explicado el juez Zamudio, significa que si el proceso ante la Corte Interamericana no es de carácter penal, para la convicción sobre la responsabilidad del Estado demandado frente a este Tribunal no puede exigirse que los medios de prueba demuestren la certeza de los hechos violatorios más allá de toda duda razonable, razonamiento que es más propio de la justicia penal que del análisis de los derechos humanos.<sup>59</sup> A continuación, la Corte afirmó en ese caso que «la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado»,<sup>60</sup> de lo cual se deriva una carga dinámica de la prueba; es decir, que la carga de los deman-

---

<sup>56</sup> Ver Kotlik, Marcos (2008), *Amicus Curiae*, jueces *ad hoc* y nacionalidad de los magistrados en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A propósito de la solicitud de opinión consultiva presentada por la República de Argentina.

<sup>57</sup> Ver Corte IDH, Opinión Consultiva OC-20 de 2009 sobre el artículo 55 de la Convención Americana. Solicitada por la República de Argentina, párr. 85.

<sup>58</sup> Ver Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *op. cit.*, párrs. 132-134.

<sup>59</sup> Ver Montoya, Isabel (2014), *Panorama general de la prueba ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, UNAM, México, p. 291.

<sup>60</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *op. cit.*, párrs. 135-136.



dantes puede desvirtuarse cuando la carga de la prueba es atribuible al Estado o cuando pueden presumirse los hechos alegados por falta de oposición del Estado.<sup>61</sup> Así, en los casos previos de desapariciones forzadas como el mencionado o el *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, este tribunal esbozaba argumentos probatorios encaminados a explicar que la desaparición forzada de personas, debido a que siempre es perpetrada por agentes del Estado, es justamente éste el que sabe qué ocurrió con la persona desaparecida, y por lo tanto, está en una mejor posición de generar las pruebas al respecto.<sup>62</sup>

En *Velásquez Rodríguez* además se tuvieron en cuenta las pruebas indiciarias o presuntivas, destacando su importancia, bajo la idea de que cuando se trata de denuncias sobre la desaparición se busca «procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas».<sup>63</sup> Lo anterior ha hecho que algunos doctrinantes afirmen que al igual que en esta sentencia, en *Godínez Cruz y Fairén Garbi* la Corte declaró que los tribunales internacionales poseen la potestad de evaluar libremente las pruebas, aun si no se hubiera aportado un rígido material probatorio para fundar el fallo.<sup>64</sup>

En este sentido, Patricia Palacios acierta cuando afirma que en el *Caso Caballero Delgado y Santana* la no valoración de los testimonios, que daban cuenta de los tratos a los que fueron sometidas las víctimas durante su detención, es problemática por dos razones: i) porque ello distrae o desconoce la consolidada jurisprudencia sobre desapariciones forzadas que ya tenía la Corte para el momento y ii) porque los mismos testimonios en los que se mencionó la vulneración a la dignidad personal sí fueron tenidos en cuenta para declarar que miembros de las fuerzas armadas habían participado de la desaparición.<sup>65</sup>

Por otra parte, es claro que posteriores desarrollos en materia de la prueba también habrían aportado a la valoración del material pro-

---

<sup>61</sup> Ver Montoya, Isabel (2014), *Panorama general...*, op. cit., p. 291.

<sup>62</sup> *Idem*.

<sup>63</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, op. cit., párr. 137.

<sup>64</sup> Ver Abreu Burelli, Alirio, “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del Siglo XXI*, tomo I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, pp. 118-121 y 124.

<sup>65</sup> Ver Palacios Zuluaga, Patricia, “The path of gender justice in the Interamerican Court of Human Rights”, en *Texas Journal of Women and the Law*, pp. 11-13, 227-295.

batorio que mencionaba la desnudez forzada. Una de las figuras que hubiera permitido declarar la existencia de esos hechos es que en la contestación y alegatos finales del Estado no se desvirtuó ni refutó que dicha conducta hubiera ocurrido. En casos como *Villagrán Morales y otros vs. Guatemala*, la Corte alegó que puesto que el Estado no controvertió directamente los hechos alegados por la Comisión referentes al derecho a la integridad personal y a la vulneración de la Convención contra la Tortura «cuando el Estado no contesta la demanda de manera específica, se presumen como verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas existentes se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos».<sup>66</sup>

Asimismo, es de destacar el alto valor probatorio que la Corte dio a la declaración de las pruebas testimoniales indirectas relacionadas con la desaparición forzada del *Caso Blake* y sus pronunciamientos encaminados a aceptar una mayor flexibilidad en la valoración de la prueba rendida sobre los hechos pertinentes<sup>67</sup> (por ejemplo, en los casos *Loayza Tamayo y Castillo Páez vs. Perú*<sup>68</sup>). También debe destacarse el valor que ha dado a la prueba testimonial en general en casos como *Gangaram Panday vs. Surinam* y *Castillo Petruzzi vs. Perú*.<sup>69</sup>

Todos estos elementos desarrollados para la valoración de la prueba en casos posteriores a *Caballero Delgado y Santana*, hubieran establecido también un panorama favorable para que la Corte aceptara como comprobada la desnudez forzada de Santana. Sin embargo, vale la pena enfatizar que pese a no tener todos los elementos de la valoración probatoria desarrollados como en años venideros, en su momento era posible que la Corte recogiera algunos de los precedentes formados en los casos de desapariciones forzadas anteriores para afirmar que daría esos hechos por cierto, analizar de fondo la desnudez forzada y declarar la vulneración del derecho a la integridad personal.

---

<sup>66</sup> Corte IDH, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros) vs. Guatemala*, Sentencia de fondo de 19 de noviembre de 1999, párr. 67-68.

<sup>67</sup> Ver Corte IDH, *Caso Blake vs Guatemala*, Fondo, Sentencia de 24 de enero de 1998, párr. 49.

<sup>68</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 42; *Caso Castillo Páez vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 3 de noviembre de 1997, párr. 39.

<sup>69</sup> Ver Abreu Burelli, Arilio, “La prueba en los procesos...”, *op. cit.*, pp. 118-121, 124.

Sobre el tema sustantivo, además de las limitaciones mencionadas en cuanto a los pronunciamientos relacionados con la responsabilidad estatal de Colombia, también es justo señalar que *Delgado Caballero y Santana* es el primer caso que involucra, entre otras violaciones, la de la desnudez forzada que llegó al Sistema Interamericano de Derechos Humanos y posiblemente uno de los primeros en ser conocido frente a un Tribunal Internacional. Toda la jurisprudencia citada de tribunales penales internacionales y del Sistema Europeo de Derechos Humanos se presentó con posterioridad al *Caso Delgado Caballero y Santana*, por lo que la Corte no contaba tampoco con la amplia jurisprudencia que identificaba esta conducta como contraria a los derechos humanos. Tampoco así con una sensibilización sobre la necesidad de tener una mirada de género sobre los casos, visión que la Corte sólo aplicaría de manera tímida en casos posteriores, como el de *Loayza Tamayo vs. Perú* o el del *Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*.<sup>70</sup>

A modo de conclusión, se puede decir que múltiples factores dificultaban que la Corte Interamericana estableciera en el *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia* una decisión amplia y favorable para las víctimas que decretara violada su integridad personal y reconociera la desnudez forzada a la que fue sometida Carmen Santana como un acto violatorio de la dignidad humana, generador de violencia sexual e inclusive de fenómenos más gravosos en el contexto del conflicto armado colombiano. Muchos de ellos responden al momento histórico de la Corte y la falta de desarrollo sobre ciertos criterios jurídicos sustantivos y procesales, tales como el valor del conflicto armado como un contexto, la imputabilidad de responsabilidad al Estado por su relación con agentes paramilitares, la falta de la participación de las víctimas en el proceso contencioso y la exclusión de los jueces nacionales de los casos contra su país de origen. Así mismo, vemos que influyó la ausencia de jurisprudencia sobre desnudez forzada que existía tanto en el Sistema Interamericano como en otros tribunales internacionales y la falta de desarrollo de una mirada judicial de género sobre los hechos denunciados.

Probatoriamente, si bien la Corte para el momento no había desarrollado marcos claros sobre la valoración probatoria, ni había dado

---

<sup>70</sup> Ver Palacios Zuluaga, P. “The path of gender justice...”, *op. cit.*, pp. 86, 227-295.

el valor a los testimonios directos e indirectos que decidió dar en su jurisprudencia subsiguiente, sí existía para el momento del fallo de *Caballero Delgado y Santana* un desarrollo jurisprudencial sobre las exigencias probatorias y el valor probatorio de los materiales aportados, en especial en casos de desaparición forzada como el que le atañía, que le hubieren permitido pronunciarse de fondo sobre la desnudez forzada que tuvo lugar. Con independencia de los motivos políticos o jurídicos internos que pudieron haber llevado a ignorar este hecho en el texto de la sentencia, es necesario señalar que tal omisión fue una decisión que impidió la condena de los hechos sucedidos y envió un mensaje erróneo sobre la poca gravedad que actos como la desnudez forzada en el marco del conflicto armado pueden tener.

Si bien la jurisprudencia posterior tanto dentro como fuera del Sistema Interamericano se ha encargado de desvirtuar este mensaje, no debe dejarse de recordar a *Caballero Delgado y Santana* como un precedente negativo en el que la ausencia de la mirada de género en la práctica judicial y las valoraciones erróneas o descontextualizadas de la prueba permitieron la impunidad de hechos de violencia sexual tan concretos y gravosos como la desnudez forzada, elementos que todos los operadores judiciales, nacionales e internacionales, deben tener en cuenta en sus análisis de justicia.



# EL CASO LOAYZA TAMAYO: ARGUMENTACIÓN PROBATORIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

*Santiago José Vázquez Camacho\**

## **I. Introducción**

Uno de los primeros casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la «Corte IDH», «Corte Interamericana»), donde la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH o la «Comisión») alegó que la víctima del caso había sufrido violencia sexual, fue el *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*.

La Corte IDH responsabilizó al Estado peruano por diversas violaciones a los derechos humanos de María Elena Loayza Tamayo, mismas que fueron perpetradas por agentes estatales en 1993 al momento de su detención y mientras se encontraba privada de su libertad en la Dirección Nacional contra el Terrorismo del Perú (en adelante DINCOTE), por haber sido considerada una colaboradora de Sendero Luminoso. Asimismo, el Tribunal Internacional estimó que el Estado peruano violó sus derechos humanos durante los procesos judiciales que le fueron seguidos, y mientras se encontraba privada de su libertad en el Centro Penitenciario de Máxima Seguridad de Mujeres de Chorrillos.

\* El autor deja constancia de que ninguna de las consideraciones vertidas en este trabajo refleja la opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de la Comisión o de la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, o de sus respectivas secretarías, y son de su exclusiva responsabilidad. Agradezco a Raymundo Gama los comentarios efectuados al presente texto.

Con relación con la alegada violación sexual sufrida por la víctima mientras estaba detenida, la Corte IDH concluyó que, dada la naturaleza del hecho, no estaba en condiciones de darla por probada. Sin embargo, consideró que:

[...] de las alegaciones y pruebas examinadas aparecen elementos graves y convergentes, y no desvirtuados por el Estado, que permiten válidamente presumir la existencia de una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes en la cual se enmarca el presente caso de la señora María Elena Loayza Tamayo, en violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana.<sup>1</sup>

El presente ensayo tiene el objeto de realizar algunos apuntes de hecho y de derecho, principalmente de la Comisión Interamericana, los medios de prueba ofrecidos por las partes, el «estándar de prueba» o «regla de juicio» utilizado por la Corte IDH, y la forma en que ésta valoró la prueba y distribuyó su carga, a efecto de contar con los elementos suficientes para determinar si la decisión jurisdiccional fue correcta en relación, principalmente, con la violación sexual alegada por la víctima.

Lo anterior, partiendo de que, dada la naturaleza de las alegaciones en la demanda de la Comisión y el contexto en el que sucedieron los hechos, nos encontramos frente a un caso en donde una persona privada de su libertad arbitrariamente experimentó violencia de género, lo cual, como se sostiene, implicaba necesariamente que el Tribunal Internacional adoptara una perspectiva de género en la impartición de justicia y, por lo tanto, la realización de un tratamiento diferenciado respecto a otros casos donde personas detenidas arbitrariamente hayan sufrido daños en su integridad personal.

La adopción de una perspectiva de género en la impartición de justicia no sólo debió abarcar cuestiones de derecho sino también de hecho, principalmente al momento de fijar los estándares de prueba y al momento de valorar los medios de prueba ofrecidos.

---

<sup>1</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, párr. 58.

## II. Breve íter procesal ante el Sistema Interamericano de Promoción y Protección de Derechos Humanos

El 6 de mayo de 1993, la Comisión recibió la denuncia relativa a la detención ilegal de María Elena Loayza Tamayo, misma que fue transmitida al Estado peruano seis días después. La denuncia fue contestada el 13 de julio de 1993, afirmando que a la presunta víctima se le seguía una causa penal por el delito de terrorismo.<sup>2</sup>

El 16 de septiembre de 1994 se efectuó, a solicitud de uno de los peticionarios, una audiencia pública en la sede de la CIDH en Washington, Estados Unidos, y el 26 de septiembre la Comisión aprobó el Informe Núm. 20/94 en el que acordó declarar que el Estado peruano era responsable de violación en perjuicio de María Elena Loayza Tamayo, a su derecho a la libertad personal, a su integridad personal y a las garantías judiciales que reconocen, respectivamente, los artículos 7,<sup>3</sup> 5<sup>4</sup> y

---

<sup>2</sup> Cabe destacar que, en ese entonces, la CIDH no tenía la carga de trabajo que tiene en la actualidad —la cual es considerablemente mayor— para poder atender con la misma celeridad las peticiones que le son formuladas. Lo anterior, en relación con el presupuesto que anualmente le es asignado y el personal con el que cuenta para poder desempeñar sus funciones.

<sup>3</sup> Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados parte o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. 4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella. 5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio. 6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados parte cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona. 7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

<sup>4</sup> Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 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. 3. La pena no puede



25<sup>s</sup> de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Dicho informe fue transmitido al Estado peruano el 13 de octubre de 1994.<sup>6</sup>

Dado que el Estado peruano no llegó a un acuerdo con la Comisión a efecto de cumplir con sus recomendaciones, dicho organismo internacional lo demandó el 12 de enero de 1995 ante la Corte Interamericana,<sup>7</sup> debido a presuntas violaciones a los derechos humanos de María Elena Loayza Tamayo, principalmente la supuesta «privación ilegal de la libertad, tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, violación a las garantías judiciales y doble enjuiciamiento con base en los mismos hechos».<sup>8</sup>

El Estado peruano presentó una excepción preliminar al estimar que no se habían agotado los recursos previstos en la jurisdicción interna, y el 5 de mayo de 1995 contestó la demanda en el sentido de que el Tribunal Internacional la declarara infundada en todos sus extremos, e indicó que la negaba y contradecía en todas sus partes.<sup>9</sup>

La Corte IDH dictó resolución de fecha 31 de enero de 1996 en la que resolvió, por unanimidad, desestimar la excepción preliminar interpuesta por el Estado peruano y continuar con la tramitación de fondo del asunto. Al respecto, consideró que el Estado peruano presentó extemporáneamente su excepción preliminar, ya que no se opu-

---

trascender de la persona del delincuente. 4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas. 5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento. 6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

<sup>5</sup> Artículo 25. Protección Judicial 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados parte se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

<sup>6</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 4.

<sup>7</sup> Conforme se han reformado los Reglamentos de la Corte IDH y de la CIDH, las víctimas o sus representantes han adquirido una participación más activa en el proceso ante el Tribunal Internacional.

<sup>8</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párrs. 1 y 4.

<sup>9</sup> *Ibid.*, párrs. 7 y 8.

so de manera clara en las primeras etapas del procedimiento ante la Comisión.<sup>10</sup> Cabe mencionar que el 6 de octubre de 1996, la Corte Suprema de Justicia del Perú dictó sentencia por la cual confirmó la condena de María Elena Loayza Tamayo por el delito de terrorismo.<sup>11</sup>

El 30 de mayo de 1996, la CIDH presentó una solicitud de medidas provisionales en favor de María Elena Loayza Tamayo y el 12 de junio del mismo año el Presidente del Tribunal Internacional concedió medidas urgentes a efecto de asegurar la integridad física, psíquica y moral de la presunta víctima.<sup>12</sup> El 2 de julio de 1996, la Corte Interamericana adoptó medidas provisionales, ratificando la resolución del Presidente antes referida, debido a que la presunta víctima se encontraba recluida en una celda extremadamente pequeña durante 23 horas y media cada día, durante un año, sin salvaguardarse eficazmente su integridad personal.<sup>13</sup> El 13 de septiembre de 1996, la Corte IDH instó al Estado peruano a que informara sobre la situación carcelaria de la presunta víctima, lo cual fue reiterado el 1 de agosto de 1997.<sup>14</sup>

El Estado peruano expresó el 28 de agosto siguiente que sí había informado sobre la situación de la presunta víctima y que no contaban con celdas de aislamiento, como lo había señalado María Elena Loayza Tamayo al rendir su testimonio ante el experto designado por el Tribunal Internacional.<sup>15</sup>

El 5 de febrero de 1997 se llevó a cabo la audiencia pública sobre el fondo del caso, donde se escucharon los testimonios de dos personas y los peritajes de otras tres presentados por la Comisión, así como los alegatos esgrimidos por dicho organismo internacional y el Estado. El 21 de abril de 1997 se recibieron alegatos escritos del Estado peruano.<sup>16</sup>

---

<sup>10</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Sentencia de 31 de enero de 1996, Serie C Núm. 25, párrs. 12 y 41 y 43.

<sup>11</sup> *Ibid.*, párr. 46, inciso h.

<sup>12</sup> *Ibid.*, párrs. 24 y 25.

<sup>13</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 2 de julio de 1996, considerandos 8 y 9.

<sup>14</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Excepciones Preliminares, *op. cit.*, párrs. 30 y 35.

<sup>15</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 35.

<sup>16</sup> *Ibid.*, párrs. 17 y 18.

Con fecha 17 de septiembre de 1997, la Corte Interamericana, compuesta en su totalidad por hombres,<sup>17</sup> dictó sentencia en la que, por unanimidad de votos, concluyó que el Estado peruano violó en perjuicio de María Elena Loayza Tamayo el derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones contenidas en el artículo 1.1. Asimismo, concluyó que el Estado peruano violó el derecho a la libertad personal de la presunta víctima, así como sus garantías judiciales.

El Estado peruano informó que el 16 de octubre de 1997 la víctima había sido puesta en libertad en acatamiento de la sentencia de la Corte IDH.<sup>18</sup>

Posteriormente, el 27 de noviembre de 1998, el Tribunal Internacional dictó resolución en materia de reparaciones. Destaca que la víctima del caso asistió a la audiencia pública de junio de ese año y rindió su testimonio, en el cual indicó que durante la privación de su libertad «[...] siempre fue hostilizada en la cárcel, por ser profesional, por negarse a tener relaciones sexuales con los policías y por mantener una buena conducta».<sup>19</sup>

### **III. Alegatos de hecho relevantes en la demanda de la Comisión y respuesta del Estado peruano**

Como se mencionó, para los efectos de este trabajo interesan los alegatos de hecho y de derecho de la Comisión y del Estado peruano relativos a las violaciones a la integridad personal de la víctima, en particular, a la supuesta violación sexual.<sup>20</sup>

Respecto a los alegatos de hecho, las violaciones a la integridad personal de María Elena Loayza Tamayo sucedieron en dos momen-

---

<sup>17</sup> Los siete jueces eran Hernán Salgado Pesantes (Presidente), Antonio Cançado Trindade (Vicepresidente), Héctor Fix-Zamudio, Alejandro Montiel Argüello, Máximo Pacheco Gómez, Oliver Jackman y Alirio Abreu Burelli.

<sup>18</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C Núm. 42, párr. 4.

<sup>19</sup> *Ibid.*, párr. 71.

<sup>20</sup> Desde aquí me referiré a María Elena Loayza Tamayo como «víctima», puesto que la Corte Interamericana la consideró como tal en su sentencia de 17 de septiembre de 1997.

tos principales: mientras estaba detenida en la DINCOTE y, posteriormente, mientras se encontraba privada de su libertad en el Centro Penitenciario de Máxima Seguridad de Mujeres de Chorrillos.

Respecto al primer momento, conforme a los hechos de la demanda presentada el 12 de enero de 1995 por la Comisión, María Elena Loayza Tamayo estuvo detenida por la DINCOTE desde el 6 hasta el 26 de febrero de 1993. Fue incomunicada por 10 días y fue alegado que fue objeto de torturas, tratos crueles y degradantes, y apremios ilegales, entre los cuales destacaban las amenazas de ahogo a orillas del mar durante horas de la noche y la violación sexual sufrida por parte de efectivos de la DINCOTE. Lo anterior, con la finalidad de que se autoinculpara y declarara formar parte del Partido Comunista de Perú —Sendero Luminoso—, organización a la cual negó pertenecer e, incluso, criticó debido a lo violento de sus métodos subversivos.<sup>21</sup>

El Estado peruano respondió, respecto a la manifestación rendida ante la DINCOTE el 15 de febrero de 1993, que la señora María Elena Loayza Tamayo «en ninguna de sus respuestas refiere haber sido víctima de algún tipo de tortura [o] violación sexual», y en «el examen médico legal que se le practicó “no registra atención” por haber sufrido delito de lesiones o delito contra su honor sexual...», rechazando las imputaciones de la demanda. También negó que hubiese recibido golpes de puño en la cabeza y brazos y que estuviera con los brazos amarrados por la espalda y obligada a permanecer largos periodos de pie o sentada.<sup>22</sup> Sin embargo, afirmó que sí fue incomunicada y que la policía estaba facultada para detenerla por un término de 15 días prorrogables por un periodo igual.<sup>23</sup>

Con relación al segundo momento, los alegatos de la Comisión se encuentran principalmente en el escrito de solicitud de medidas provisionales del 30 de mayo de 1996 y otros posteriores que fueron agregados al expediente del caso principal. En éstos, la Comisión denunció que la víctima había sido trasladada del pabellón «A» al «C» para internas de máxima peligrosidad y con aislamiento celular continuo. Al respecto, la Comisión alegó que el Estado violó la Convención

---

<sup>21</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 3, inciso b.

<sup>22</sup> *Ibid.*, párr. 38, inciso f.

<sup>23</sup> *Ibid.*, párr. 38, inciso e.

Americana al causar un daño irreparable a la víctima consistente en el padecimiento físico y mental que ésta soportaba como consecuencia de estar recluida en una celda extremadamente pequeña durante 23 horas y media cada día e incomunicada durante un año y sometida a un régimen de visitas restrictivo.<sup>24</sup> Agregó que ella no veía la luz del día y que la celda no tenía iluminación ni ventilación directa, condiciones que constituían un trato cruel e inhumano, y que la doctora asignada al penal había concluido que sufría síndrome ansioso depresivo.<sup>25</sup>

Al respecto, el Estado señaló en la nota recibida por la Corte IDH el 28 de octubre de 1996 que la señora María Elena Loayza Tamayo no se encontraba en aislamiento celular, que estaba en perfectas condiciones físicas y mentales, y que podía realizar trabajos fuera de la celda, siendo ubicada en una celda bipersonal a diferencia del resto de la población penal.<sup>26</sup>

Posteriormente, en otro escrito recibido por el Tribunal Internacional el 10 de abril de 1997, el Estado sostuvo que «debía partirse del hecho de que había sido condenada y debía cumplir una pena privativa de libertad por ser responsable del delito de terrorismo en agravio del Estado y desde ese punto de vista debía cumplirla en las mismas condiciones que rigen para los demás sentenciados y que no podría pretenderse un régimen diferente para ella».<sup>27</sup> Finalmente, el Estado alegó el 28 de agosto de 1997 que la propia víctima había reconocido en su testimonio que las reclusas convivían en pabellones donde todas las celdas eran iguales, incluyéndose a sí misma, confirmando que no había celdas de aislamiento.<sup>28</sup>

En general, como se indicó, el Estado sostuvo que negó y contradujo, en todas sus partes, los hechos alegados en la demanda de la Comisión.

---

<sup>24</sup> *Ibid.*, párr. 24, incisos a y f.

<sup>25</sup> *Ibid.*, párr. 29.

<sup>26</sup> *Ibid.*, párr. 32.

<sup>27</sup> *Ibid.*, párr. 34.

<sup>28</sup> *Ibid.*, párr. 35.

#### IV. Medios de prueba ofrecidos por las partes

Habiendo determinado cuáles fueron los alegatos de hecho y de derecho relevantes de las partes, es preciso hacer referencia a los medios de prueba ofrecidos por éstas.

Como sabemos, los «medios de prueba» constituyen el conjunto de fuentes de prueba<sup>29</sup> que son ofrecidas en un determinado proceso, admitidas por el tribunal, y desahogadas por las partes. Así, se encuentran, entre las más comunes, las testimoniales, las declaraciones de las partes, las periciales, las documentales y las confesionales.

Ahora bien, la Corte Interamericana, desde los primeros casos que resolvió, ha dado especial importancia a las pruebas indirectas y a las presunciones, además de a la prueba directa y a los medios de prueba aludidos en el párrafo anterior:

130. La práctica de los tribunales internacionales e internos demuestra que la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. *La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos.*

131. *La prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas.*<sup>30</sup>

Como se observa, la Corte Interamericana resalta la importancia de la prueba indirecta, además de la prueba directa. Pero, ¿qué entendemos exactamente por prueba directa y por prueba indirecta?

Se ha distinguido entre la prueba inmediata (o directa) y mediata (o indirecta o de indicios). Así, Leo Rosenberg advierte que:

---

<sup>29</sup> El concepto de «fuentes de prueba» es extraprocesal y comprende a aquella persona, cosa o lugar en que se puede encontrar el conocimiento de los hechos que se pretenden probar: «la fuente existe con independencia de que llegue a realizarse o no un proceso, si bien si éste no se produce no tendrá repercusiones procesales, aunque pueda tenerlas materiales; el medio se forma en el proceso, en un proceso concreto, y siempre producirá efectos de esta naturaleza». Ver Montero Aroca, Juan (2005), *La prueba en el proceso civil*, Aranzadi, Navarra, p. 137.

<sup>30</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C Núm. 4, párrs. 130-131. Cursivas del autor.

[...] la primera tiene por objeto afirmaciones sobre los hechos de los que directamente debe resultar la existencia o la inexistencia de una característica típica de la norma; la segunda se refiere a otros hechos extraños a la tipicidad, que sólo deben justificar la conclusión sobre la existencia o inexistencia de una característica de tal especie. A ella pertenecen también los llamados «hechos auxiliares de la prueba», que atañen a la admisibilidad o a la fuerza probatoria de un medio de prueba. Tales hechos se llaman indicios (indicaciones, orientaciones, argumentos de prueba); pero se llamará también de ese modo a toda la conclusión.<sup>31</sup>

En materia penal, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México ha sostenido que la prueba será directa «si el medio de prueba versa sobre el hecho delictivo en su conjunto o algún aspecto de éste susceptible de ser observado (elementos del delito) y/o sobre la forma en la que una persona ha intervenido en esos hechos (responsabilidad penal)».<sup>32</sup> Por su parte, la prueba será indirecta «si el medio probatorio se refiere a un hecho secundario a partir del cual pueda inferirse la existencia del delito, de alguno de sus elementos y/o la responsabilidad del procesado».<sup>33</sup>

Si se traslada lo anterior al proceso seguido ante la Corte Interamericana, la prueba directa será toda aquélla que verse sobre las acciones y omisiones de los agentes estatales que se alega caracterizan violaciones a los derechos humanos de las presuntas víctimas y que le son imputadas a los Estados parte. También será la que trate sobre los elementos necesarios para que se configuren esas violaciones (por ejemplo, los medios de prueba encaminados a demostrar el sufrimiento grave experimentado por una presunta víctima cuando se alega que fue torturada).

En cambio, la prueba indirecta, o aquélla referida a hechos secundarios, resulta relevante cuando, a través de un conjunto de *indicios*, el tribunal crea una *presunción* a efecto de demostrar violaciones a derechos humanos. Así, mientras los indicios serían los hechos cier-

---

<sup>31</sup> Rosenberg, Leo (1955), *Tratado de derecho procesal civil*, tomo II, Libro Segundo, Cap. IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, pp. 202-203.

<sup>32</sup> Tesis 1ª CCCXLVI/2014 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, octubre de 2014, Libro 11, Tomo I, de rubro “Prueba de cargo. Puede ser directa o indirecta”, p. 616.

<sup>33</sup> *Idem*.

tos, la presunción es la operación mental por la que se obtiene la conclusión que sirve como medio de prueba.

Los contextos de violaciones sistemáticas o generalizadas a derechos humanos constituyen prueba indirecta a partir de los cuales pueden presumirse como verdaderos, hechos alegados que caracterizan violaciones a los derechos humanos de las víctimas en un caso concreto.

Se observa que la Corte Interamericana da especial importancia a la prueba indiciaria o circunstancial.<sup>34</sup> Ha destacado el papel de la prueba indiciaria para acreditar, a partir de contextos probados de violaciones sistemáticas o generalizadas a derechos humanos, violaciones a los derechos humanos de las víctimas en casos concretos que se insertan dentro de éstos. Así, ha sostenido que la prueba indiciaria (presuncional):

[...] se trata de un medio probatorio utilizado en todos los sistemas judiciales y puede ser el único instrumento para que se cumpla el objeto y fin de la Convención Americana y para que la Corte pueda hacer efectivas las funciones que la misma Convención le atribuye, cuando las violaciones a los

---

<sup>34</sup> Para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México, dicha prueba tiene la siguiente naturaleza y alcance en materia penal. Véase la tesis 1ª. CCLXXXIII/2013 (10a.). Publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, Décima Época, libro XXV, octubre de 2013, tomo 2, página 1058, de rubro “Prueba indiciaria o circunstancial. Su naturaleza y alcances”. Su texto señala lo siguiente: A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la prueba indiciaria o circunstancial es *aquella que se encuentra dirigida a demostrar la probabilidad de unos hechos denominados indicios, mismos que no son constitutivos del delito, pero de los que, por medio de la lógica y las reglas de la experiencia se pueden inferir hechos delictivos y la participación de un acusado*. Esta prueba consiste en un ejercicio argumentativo, en el que a partir de hechos probados, mismos que se pueden encontrar corroborados por cualquier medio probatorio, también resulta probado el hecho presunto. Así, es evidente que dicha prueba tiene una estructura compleja, pues no sólo deben encontrarse probados los hechos base de los cuales es parte, sino que también debe existir una conexión racional entre los mismos y los hechos que se pretenden obtener. Es por ello que debe existir un mayor control jurisdiccional sobre cada uno de los elementos que componen la prueba. [...] Así, debe señalarse que *la prueba indiciaria o circunstancial es de índole supletoria, pues solamente debe emplearse cuando con las pruebas primarias no es posible probar un elemento fáctico del cual derive la responsabilidad penal del acusado, o cuando la información suministrada por dichas pruebas no sea convincente o no pueda emplearse eficazmente*, debido a lo cual, requiere estar sustentada de forma adecuada por el juzgador correspondiente, mediante un proceso racional pormenorizado y cuidadoso, pues sólo de tal manera se estaría ante una prueba con un grado de fiabilidad y certeza suficiente para que a partir de la misma se sustente una condena de índole penal (cursivas del autor).



derechos humanos implican la utilización del poder del Estado para la destrucción de los medios de prueba directos de los hechos, en procura de una total impunidad o de la cristalización de una suerte de crimen perfecto.<sup>35</sup>

Pareciera entonces que la argumentación en materia probatoria cobra gran relevancia para la Corte IDH, por lo que, en consecuencia, debiera ser muy relevante que el Tribunal Internacional haga explícito el proceso racional a través del cual concluye que determinados hechos se encuentran probados.<sup>36</sup>

Habiendo distinguido entre medios de prueba directos e indirectos, en el caso bajo estudio, además de los testimonios y peritajes presentados en la audiencia pública ante la Corte IDH, encontramos otros medios de prueba —testimonios y peritajes que fueron ofrecidos en el proceso—, aceptados por el Tribunal Internacional y desahogados en territorio peruano.

Destaca que Juan Alberto Delgadillo Castañeda, acusado de pertenecer a Sendero Luminoso, fue arrestado en su casa, llevado a la

---

<sup>35</sup> Corte IDH, *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C Núm. 4, párr. 155. Cursivas del autor.

<sup>36</sup> Al respecto, se estima relevante hacer referencia al siguiente criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis 1ª CCLXXXVI/2013 (10a.), publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, octubre de 2013, Libro XXV, Tomo 2, p. 1054, de rubro y texto “Prueba indiciaria o circunstancial. El juzgador debe explicar, en la sentencia correspondiente, el proceso racional a través del cual la estimó actualizada”. Cuando un juzgador utilice la prueba indiciaria o circunstancial, ésta deberá encontrarse especialmente razonada en la sentencia correspondiente, lo que implica expresar el razonamiento jurídico por medio del cual se han construido las inferencias y hacer mención de las pruebas practicadas para tener por acreditados los hechos base, y de los criterios racionales que guiaron su valoración; esto es, para que aquélla se estime actualizada, en la sentencia deberá quedar explicitado el proceso racional que ha seguido el juzgador para arribar a determinada conclusión. Lo anterior, toda vez que la valoración libre de la prueba circunstancial no equivale a la valoración de indicios carentes de razonamiento alguno. Por tanto, no sólo los indicios deben estar suficientemente acreditados, sino que deben estar sometidos a una constante verificación en torno a su acreditación y a su capacidad para generar conclusiones. En cualquier caso un indicio, por sí solo, carece de cualquier utilidad o alcance probatorio, debido a que es necesaria la formulación de una inferencia, la cual estará sujeta a un estudio de razonabilidad, a efecto de poder determinar si resulta razonable o si, por el contrario, es arbitraria o desmedida, debiendo tomarse en consideración que la eficacia de la prueba circunstancial disminuirá en la medida en que las conclusiones tengan que obtenerse a través de mayores inferencias y cadenas de silogismos, ante lo cual, la inferencia lógica debe sustentarse en máximas de la experiencia.

DINCOTE donde afirmó ser golpeado y, posteriormente, llevado a una playa desconocida junto con la señora Loayza y otra detenida llamada «Delaine», en donde fueron interrogados y torturados.<sup>37</sup>

Por su parte, Luis Guzmán Casas, condenado por el delito de traición a la patria, declaró que fue detenido el 6 de enero de 1993 y llevado a la DINCOTE, permaneciendo en una celda oscura alrededor de un mes. Afirmó que una noche fue llevado a la playa, junto con un hombre y una mujer, donde los agentes lo desvistieron y torturaron, y que ese mismo día estaban torturando a una mujer que no conoció, de nombre «María», y que escuchó decir a los policías que fue violada, pero sin poder ver nada.<sup>38</sup>

Luis Alberto Cantoral Benavides, condenado por el delito de traición a la patria y víctima del caso *Cantoral Benavides vs. Perú* resuelto posteriormente por la Corte IDH el 18 de agosto de 2000, fue detenido el 6 de febrero de 1993 por elementos de la DINCOTE que buscaban a su hermano. Afirmó que, luego de ser detenido, conoció a María Elena Loayza Tamayo, a quien también llevaron a la DINCOTE, que fue torturado corporal y psicológicamente, y que fue llevado a la playa, desnudado y lo metieron al mar de cabeza. Sostuvo que su hermano, también detenido, le contó que Loayza Tamayo fue llevada con él a la playa y torturada, y que posteriormente, en el juicio oral en el fuero civil, María Elena le contó que había sido llevada a la playa y torturada.<sup>39</sup>

María Elena Loayza Tamayo rindió su declaración ante personal de la Corte Interamericana que visitó el Perú. Señaló que fue detenida el 6 de febrero de 1993 al haber sido acusada por una «arrepentida» y fue trasladada a la DINCOTE. Afirmó que:

[...] ahí permaneció todo el día amarrada, vendada, golpeada y agredida; que el capitán Zárate la interrogó; que fue manoseada, que le tocaron todo el cuerpo, que los policías la agredieron y golpearon, que la llevaron a la playa junto con otros detenidos; que estaba vendada y amarrada, que la golpearon, desnudaron, la violaron por la vagina y por el recto, que la fondea-

---

<sup>37</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 45, inciso a.

<sup>38</sup> *Ibid.*, inciso b.

<sup>39</sup> *Ibid.*, inciso c.

ron en el mar, que cree que se desmayó; que la policía la siguió golpeando camino a la DINCOTE; que todos los días era agredida y manoseada [...].<sup>40</sup>

En la audiencia pública en la sede de la Corte Interamericana, fueron escuchados los testimonios de los abogados defensores Víctor Álvarez Pérez e Iván Arturo Bazán Chacón, los cuales coincidieron en que personas detenidas por la DINCOTE fueron torturadas, y uno de ellos, abogado defensor de Cantoral Benavides, afirmó que Loayza Tamayo fue violada.<sup>41</sup>

Finalmente, los tres peritajes presentados por la Comisión estuvieron enfocados a tres temas principales: a la detención arbitraria de la víctima, los principios de inocencia y *non bis in idem*, y las tácticas intimidatorias y amenazas de la Dirección General de Inteligencia del Ministerio Interior del Perú contra abogados defensores de derechos humanos.<sup>42</sup>

Respecto al contexto en el que sucedieron los hechos, resultan importantes como medios de prueba dos documentales: el Informe sobre la situación de la tortura en el Perú y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (enero de 1993 a septiembre de 1994) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, así como un artículo periodístico titulado “Confesión a golpes”.<sup>43</sup>

Más allá de esos medios de prueba, en el expediente no se encuentran otros relevantes o, por lo menos, ello no puede apreciarse del texto contenido en la sentencia publicada por el tribunal interamericano.

## **V. Estándar de prueba, reglas de valoración de la prueba y reglas sobre la carga de la prueba aplicados por la Corte Interamericana en el caso concreto**

Una vez precisados los medios de prueba referidos en la sentencia de la Corte Interamericana, se hará referencia al concepto de «estándar de prueba» y se tratará de determinar cuál fue el aplicado en el presen-

---

<sup>40</sup> *Ibid.*, inciso e.

<sup>41</sup> *Ibid.*, incisos f y g.

<sup>42</sup> *Ibid.*, incisos h, i y j.

<sup>43</sup> *Ibid.*, inciso l.

te caso. Asimismo, se intentará saber cuál fue el método de valoración de la prueba utilizado en el asunto bajo estudio. También se hará referencia a las reglas de la carga de la prueba empleadas. Lo anterior, con la finalidad de evidenciar, más adelante, que no fue explícita una argumentación en materia probatoria con perspectiva de género en la sentencia en relación con la alegada violación a la integridad personal de María Elena Loayza Tamayo, en particular respecto a la supuesta violencia sexual experimentada.

Sin embargo, antes de iniciar conviene precisar algunas cuestiones. El objetivo de todo proceso y más específicamente de la actividad probatoria es la averiguación de la verdad de los enunciados que describen los hechos que condicionan las consecuencias jurídicas establecidas en las normas aplicables al caso.<sup>44</sup> Para la averiguación de la verdad, deben acreditarse como verdaderos enunciados que se refieren a hechos que sucedieron en el pasado. Esa acreditación implica razonar en materia de hechos o realizar inferencias probatorias. Una de las notas distintivas más importantes del razonamiento probatorio es su carácter inductivo. Un razonamiento de este tipo fundamenta la verdad de la conclusión, pero de forma probabilística. En este sentido, la conclusión del razonamiento por el que se declara probado un hecho sólo puede establecerse con cierto grado de probabilidad.<sup>45</sup>

Como veremos, a través de la valoración de las pruebas el juez determina el grado de confirmación con el que cuenta la hipótesis probatoria y, posteriormente, decide si el grado de confirmación alcanzado en el caso concreto satisface el «estándar de prueba» que debe utilizarse en el proceso respectivo. En este sentido, la valoración que se haga del material probatorio no es propiamente lo que condiciona la decisión a adoptar, sino el estándar de prueba elegido, el cual puede ser más o menos exigente.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup> Ver Taruffo, Michele (2010), “Conocimiento científico y estándares de la prueba judicial”, en Juan Antonio Cruz Parceroy y Larry Laudan (comps.), *Prueba y estándares de prueba en el derecho*, UNAM / IIF, México, pp. 45-46.

<sup>45</sup> Ver Ferrajoli, Luigi (1995), *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, pp. 51-54 y 129-155, y Taruffo, Michele (2002), *La prueba de los hechos*, Trotta, Madrid, pp. 190-240.

<sup>46</sup> Ver Ferrer Beltrán, Jordi (2007), *La valoración racional de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, p. 48.

## A. Concepto básico de estándar de prueba

El «estándar de prueba» o «estándar de convicción» está constituido por un cúmulo de reglas dirigidas a los tribunales conforme a las cuales puede considerarse que un hecho está probado, es decir, está constituido por los criterios que indican cuándo está justificado aceptar como verdaderos los enunciados que describen un hecho determinado. Así, la primera de las cuestiones a preguntarse a efecto de construir un estándar de prueba es ¿qué grado de probabilidad o certeza se requiere para que pueda darse por probado un hecho?<sup>47</sup>

En este sentido, el «estándar de prueba» es el «[...] umbral mínimo de convicción que debe generar la prueba antes de poder considerar probada una hipótesis».<sup>48</sup> Como nos ilustra Susan Haak, respecto de los estándares de prueba en Estados Unidos de América:

Los estándares de prueba especifican el grado o el nivel de prueba que debe satisfacerse en los diversos tipos de procesos: en Estados Unidos, «más allá de toda duda razonable» en los procesos penales; «preponderancia de la prueba» o «más probable que su negación» en casos civiles ordinarios; y «prueba clara y convincente» en procesos especiales como la cesación de los derechos paterno-filiales, las cuestiones relacionadas con la ciudadanía, el contenido de un testamento, etcétera. Y, finalmente, se encuentra la «sospecha razonable» o «causa probable» que se exige para un registro; y también el requisito señalado en la regulación sobre la pena de muerte de Texas respecto a que el jurado deberá imponer dicha pena al acusado sólo si encuentra «más allá de toda duda razonable» que «hay una probabilidad» de que el sujeto será peligroso en el futuro.<sup>49</sup>

Como se observa, el «estándar de prueba» a utilizar depende en gran medida de las consecuencias e intereses en juego inherentes a la materia

---

<sup>47</sup> Ver Gascón Abellán, Marina (2005), “Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 28, pp. 129-130.

<sup>48</sup> Paúl Díaz, Álvaro (2015), “Análisis sistemático de la evaluación de la prueba que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 42, Núm. 1, pp. 297-327.

<sup>49</sup> Haack, Susan (2013), “El probabilismo jurídico: una decisión epistemológica”, en Carmen Vázquez (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons, Madrid, p. 69.

jurídica de que se trate (el inculpado penalmente, dadas las consecuencias de poder ser privado de la libertad y tener antecedentes penales, *pierde más* que el demandado en un juicio de índole patrimonial). Ello implica que, dependiendo de los bienes jurídicos o derechos humanos en juego, el estándar de prueba podría ser más exigente o no. Asimismo, el estándar de prueba dependerá de la *simetría* que exista (o que se presume que existe) entre la parte que tiene la carga de la prueba y la otra.

Se podría afirmar que el «estándar de prueba», como regla del debido proceso, ordena al tribunal (incluso, al legislador) a escoger el nivel o grado de suficiencia probatorio que debe requerirse —en cantidad y calidad— a la persona que tiene la carga de la prueba, para que el tribunal tenga la confianza necesaria de que un determinado enunciado pueda calificarse, con probabilidad, como verdadero. Así,

[l]o que se exige al juzgador de los hechos no es, estrictamente hablando, que determine si el acusado [o al demandado] es culpable o responsable, sino que —evitando las especulaciones, los caprichos, los prejuicios— [...], determine si la culpabilidad del acusado o la responsabilidad del demandado ha sido establecida por las pruebas presentadas al grado exigido.<sup>50</sup>

Finalmente, no sobra precisar que los estándares de prueba presuponen un *sistema de libre y racional valoración de la prueba* en contraposición a uno tasado. Así, «valorar libre y racionalmente consiste, más precisamente, en evaluar si el grado de probabilidad o de certeza alcanzado por la hipótesis que lo describe a la luz de las pruebas e informaciones disponibles es suficiente para aceptarla como verdadera».<sup>51</sup>

### ***B. Un ejemplo: estándar de prueba «más allá de toda duda razonable» aplicado por la Suprema Corte de Justicia de México en materia penal***

Como ejemplo del desarrollo de un «estándar de prueba» en sede jurisprudencial, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de

---

<sup>50</sup> *Ibid.*, p. 74.

<sup>51</sup> Gascón Abellán, M., “Sobre la posibilidad...”, *op. cit.*, p. 129.

México ha entendido al principio constitucional de presunción de inocencia en materia penal también como un «estándar de prueba», y ha utilizado el denominado estándar de «más allá de toda duda razonable» proveniente del derecho estadounidense, dentro de un sistema penal acusatorio. La idea de este apartado es explicitar cómo un tribunal debe fijar el estándar de prueba antes de valorar los medios de prueba ofrecidos y desahogados por las partes y que fueron admitidos previamente por el respectivo tribunal.

La Primera Sala del Alto Tribunal ha identificado dos reglas que supone el principio de inocencia o *in dubio pro reo* como «estándar de prueba»: i) la que establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo para considerar que es suficiente para condenar, y; ii) una regla de carga de la prueba, entendida como la norma que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba, conforme a la cual se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar.<sup>52</sup>

Así, la presunción de inocencia constituye una regla que «ordena a los jueces la absolución de los inculcados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona; mandato que es aplicable al momento de la valoración de la prueba»,<sup>53</sup> de forma que:

Para poder considerar que hay prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, el juez debe cerciorarse de que *las pruebas de cargo desvirtúen la hipótesis de inocencia efectivamente alegada por la defensa en el juicio y, al mismo tiempo, en el caso de que existan, debe descartarse que las pruebas de descargo o conraindicios den lugar a una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora.*<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Ver Tesis 1ª/J. 26/2014 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, abril de 2014, Libro 5, Tomo I, p. 476, de rubro “Presunción de inocencia como estándar de prueba”.

<sup>53</sup> *Idem*.

<sup>54</sup> Tesis 1ª CCCXLVII/2014 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, octubre de 2014, Libro 11, Tomo I, p. 611, de rubro “Presunción de inocencia como estándar de prueba. Condiciones para estimar que existe prueba de cargo suficiente para desvirtuarla”. *Cursivas del autor*.

En este sentido, cuando el tribunal constitucional ejerce su competencia en materia de amparo penal, está obligado a:

[V]erificar si, a la luz del material probatorio que obra en la causa, el tribunal de instancia *tenía que haber dudado de la culpabilidad del acusado, al existir evidencia que permita justificar la existencia de una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación*, ya sea porque ésta no se encuentre suficientemente confirmada o porque la hipótesis de inocencia planteada por la defensa esté corroborada.<sup>55</sup>

La verificación relativa a si «el tribunal de instancia tenía que haber dudado» debe hacerse bajo el umbral de una «duda razonable» como fue expresado. Para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

[E]ntender la «duda» a la que alude el principio *in dubio pro reo* como incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, *no sólo exige abandonar la idea de que para determinar si se actualiza una duda absoluta el juez requiere hacer una introspección para sondear la intensidad de su convicción, sino también asumir que la duda sólo puede surgir del análisis de las pruebas disponibles. En consecuencia, la satisfacción del estándar de prueba no depende de la existencia de una creencia subjetiva del juez que esté libre de dudas, sino de la ausencia dentro del conjunto del material probatorio de elementos que justifiquen la existencia de una duda.*<sup>56</sup>

Finalmente, la Primera Sala especifica las dos situaciones en las que estima cuándo puede presentarse la «duda razonable» en relación con la existencia de pruebas de descargo: i) cuando éstas confirman la hipótesis de la defensa, de tal manera que ellas acreditan una hipótesis total o parcialmente incompatible con la hipótesis de la acusación, y; ii) cuando a través de esas pruebas se cuestiona la credibilidad

---

<sup>55</sup> Tesis 1ª CCXX/2015 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, junio de 2015, Libro 19, Tomo I, p. 590, de rubro “*In dubio pro reo*. Obligaciones que establece este principio a los jueces de amparo”. *Cursivas del autor.*

<sup>56</sup> *Ibid.*, p. 589, de rubro “*In dubio pro reo*. Interpretación del concepto de ‘duda’ asociado a este principio”. *Cursivas del autor.*



de las pruebas de cargo que sustentan la hipótesis de la acusación. *En ambos casos se presenta una duda razonable porque las pruebas de descargo dan lugar a la existencia de una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación.*<sup>57</sup>

Ahora bien, aplicar el estándar de «más allá de toda duda razonable» para determinar la responsabilidad internacional de un Estado por violaciones a derechos humanos, sería un estándar probatorio muy alto.

Ello, me parece, debido a que los Estados, como entes abstractos, no tienen tanto que perder si no se logra probar que no violaron derechos humanos a través de las acciones u omisiones de sus agentes, a diferencia de una persona imputada penalmente. Como afirma Alberto Bovino, «atribuir responsabilidad al Estado exige menos requisitos que atribuir responsabilidad penal personal».<sup>58</sup>

No obstante, lo anterior no implica que no deba determinarse un estándar de prueba y que éste no deba variar dependiendo del derecho humano en juego: por ejemplo, intuitivamente pareciera que, en principio, no debiera aplicarse el mismo estándar de prueba en casos donde se alegue la violación por parte de un Estado al derecho a la vida o a la integridad personal que en casos donde se alegue la violación al derecho de propiedad, como tampoco debiera tenerse un mismo estándar de prueba en casos enmarcados dentro de un contexto de violaciones generalizadas y sistemáticas a derechos humanos que en casos no inmersos en ese tipo de contextos.

Asimismo, el estándar de prueba a aplicar podría determinarse a partir de la simetría que el Tribunal Internacional considere que existe entre la víctima —a quien, en principio, corresponde la carga de la prueba— y el Estado —al que se le imputan violaciones a derechos humanos— en un caso y contexto determinados.

Así, podría concluirse que en un caso ante la Corte Interamericana donde el afectado es un accionista de una empresa transnacional al que se le privó injustificadamente de su propiedad, existe una mayor *simetría o igualdad* con relación con el Estado, que en un caso don-

---

<sup>57</sup> *Ibid.*, p. 594, de rubro “Presunción de inocencia. Situaciones en las que las pruebas de descargo pueden dar lugar a una duda razonable”. *Cursivas del autor.*

<sup>58</sup> Bovino, Alberto (2005), “La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, año 2, núm. 3, p. 78.

de la presunta víctima alega que fue torturada mientras se encontraba privada de la libertad por agentes estatales.

### ***C. Estándar de prueba utilizado por la Corte Interamericana en el caso concreto***

A diferencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha sido explícita en señalar cuál debe ser el estándar de prueba utilizado al resolver los casos sometidos a su conocimiento. Incluso, ha afirmado que «ha evitado siempre suministrar una rígida determinación del *quantum* de prueba necesario para fundar el fallo». <sup>59</sup> Ejemplo de lo anterior es el *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, donde no fue explicitado el estándar de prueba utilizado, ni cómo fue valorada la prueba conforme al método de la sana crítica.

Sin embargo, la doctrina especializada ha coincidido en que el estándar de prueba utilizado generalmente por la Corte IDH es más cercano al de «prueba preponderante» utilizado en materia civil, y no a un estándar intermedio como el de «prueba clara y convincente», <sup>60</sup> o uno muy exigente como el de «más allá de toda duda razonable», utilizado en materia penal respecto a la parte que tiene la carga de la prueba. <sup>61</sup>

El estándar de «prueba preponderante» o de «equilibrio de probabilidades», apunta a mantener, en lo posible, la igualdad de condiciones entre las partes, y sólo «requiere que la prueba obrante en autos dé mayor fundamento a la posición de una parte que a la de la otra, teniendo también en consideración cuál de ellas tiene la carga de la prueba». <sup>62</sup> De acuerdo con este estándar, «una hipótesis sobre un he-

---

<sup>59</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, *op. cit.*, párr. 127.

<sup>60</sup> El estándar de «prueba clara y convincente» implica reconocer que, en determinadas materias (familiar, por ejemplo), errar al acoger ciertas pretensiones resulta en un daño mayor para el demandado que el que sean rechazadas. Dicho estándar implica aumentar la exigencia probatoria, sin llegar al extremo del estándar de «más allá de toda duda razonable», y su finalidad es repartir el error de manera diferenciada.

<sup>61</sup> Ver Paúl Díaz, Álvaro (2012), «Razonamiento probabilístico de la Corte Interamericana para probar violaciones ocurridas en un contexto de atropellos masivos», en *Anuario de Derecho*, núm. 29, p. 54.

<sup>62</sup> Paúl Díaz, A., «Análisis sistemático...», *op. cit.*, p. 317.

cho resultará aceptable o probada cuando sea más probable que cualquiera de las hipótesis alternativas sobre el mismo hecho manejadas o consideradas en el proceso y siempre que dicha hipótesis resulte “más probable que no”; es decir, más probable que su correlativa hipótesis negativa». <sup>63</sup> En este sentido, el Tribunal Internacional parte de una simetría entre las partes.

Teniendo en cuenta lo anterior, habría que preguntarse ¿la Corte IDH debiera tener un mismo estándar de prueba para resolver todos los casos bajo su jurisdicción, independientemente de los derechos humanos involucrados, de los contextos en los que sucedan los hechos alegados, el tiempo desde que sucedieron los hechos o el tipo de intereses que están en juego? Parecería que la respuesta debiera ser negativa.

Como observaremos, no es lo mismo determinar cuál debe ser el estándar de prueba a utilizar para dar por probado un contexto de violaciones masivas de derechos humanos, a determinar cuál debe ser el estándar de prueba a utilizar para dar por probado las violaciones concretas en un caso, mismo que puede o no formar parte del contexto referido.

En relación al caso que nos ocupa, se considera debería haberse cuestionado ¿cuál debió ser el estándar de prueba para determinar la existencia de un contexto de discriminación o violencia generalizada o sistemática en contra de las mujeres que eran detenidas ilegalmente por agentes estatales en el Perú? ¿Cuál debió ser el estándar probatorio para determinar si el caso se insertaba dentro de dicho contexto? O, si se estimara que se trató de un caso aislado, ¿debió construirse un estándar de prueba diverso al de otros casos donde se hayan alegado violaciones a la integridad personal, si en el presente se alegó violencia sexual en contra de una mujer privada de su libertad por agentes estatales?

#### ***D. Métodos de valoración de la prueba (de los medios de prueba)***

La valoración de la prueba es el «juicio de aceptabilidad de los resultados probatorios; es decir, la evaluación de la veracidad y confiabili-

---

<sup>63</sup> Gascón Abellán, M., “Sobre la posibilidad...”, *op. cit.*, p. 130.

dad de las pruebas, así como la atribución de un determinado valor [...]».<sup>64</sup> Como dice Jordi Ferrer, «[...] llegados al momento en que se cierra la composición del conjunto de elementos de juicio que deberán valorarse [...] se pasa al segundo momento. Debe ahora procederse a la valoración de los elementos de juicio disponibles en el proceso».<sup>65</sup>

El método de valoración de la prueba puede ser «tasado»; es decir, cuando existen normas que expresamente regulan cómo debe ser valorado un determinado medio de prueba (por ejemplo, cuando la ley otorga valor pleno a un documento, sin que deba administrarse con otros medios de prueba para concluir que cierto hecho es verdadero), o, por el contrario, de «libre valoración» conforme a la «sana crítica», lo cual significa que la valoración de los medios de prueba se realizará conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y la ciencia.

La Corte Interamericana, desde los primeros casos que resolvió, ha sostenido que valora la prueba conforme al principio de libre valoración de la prueba, a diferencia de los métodos utilizados por los tribunales nacionales:

127. [...] Ni la Convención ni el Estatuto de la Corte o su Reglamento tratan esta materia. Sin embargo, la jurisprudencia internacional ha sostenido *la potestad de los tribunales para evaluar libremente las pruebas*, aunque ha evitado siempre suministrar una rígida determinación del *quantum* de prueba necesario para fundar el fallo.

128. Para un tribunal internacional, *los criterios de valoración de la prueba son menos formales que en los sistemas legales internos*. En cuanto al requerimiento de prueba, esos mismos sistemas reconocen gradaciones diferentes que dependen de la naturaleza, carácter y gravedad del litigio.

132. *El procedimiento* ante la Corte, como tribunal internacional que es, *presenta particularidades y carácter propios por lo cual no le son aplicables, automáticamente, todos los elementos de los procesos ante tribunales internos*.<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Bravo Figueroa, Roberto *et al.* (2014), *Estudio y aplicación de la prueba desde un enfoque de derechos humanos*, SCJN / ODI, México, p. 78.

<sup>65</sup> Ferrer Beltrán, Jordi (2009), “El contexto de la decisión sobre los hechos probados en el derecho”, en Santiago Ortega Gómero (ed.), *Proceso, prueba y estándar*, Colección Filosofía y Teoría del Derecho, núm. 2, p. 74.

<sup>66</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, *op. cit.*, párrs. 127 y 128. *Cursivas del autor.*

Justamente en el caso bajo estudio, afirmó que valoraba la prueba conforme a las «reglas de la lógica y de la experiencia»<sup>67</sup> y después, expresamente, conforme al método de la «sana crítica».<sup>68</sup>

Resalta también la importancia que la Corte Interamericana da a los contextos en los que se desarrollan ciertas violaciones a los derechos humanos de las personas, sobre todo los de violaciones sistemáticas o generalizadas:

129. La Corte *no puede ignorar la gravedad especial que tiene la atribución a un Estado Parte en la Convención del cargo de haber ejecutado o tolerado en su territorio una práctica de desapariciones. Ello obliga a la Corte a aplicar una valoración de la prueba que tenga en cuenta este extremo y que, sin perjuicio de lo ya dicho, sea capaz de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados.*

135. A diferencia del derecho penal interno, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, *la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado.*

136. *Es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio.* La Comisión, aunque tiene facultades para realizar investigaciones, en la práctica depende, para poder efectuarlas dentro de la jurisdicción del Estado, de la cooperación y de los medios que le proporcione el Gobierno.<sup>69</sup>

Ahora bien, valorar la prueba conforme a la «sana crítica» no implica una potestad ilimitada del Tribunal Internacional para tal efecto. Importa justamente que dicha valoración obedezca a ciertas reglas —las de la lógica y la experiencia—, a efecto de que no se considere arbitraria. Sin embargo, ¿en qué consisten esas reglas?

Simplemente, como menciona Jaime Laso Cordero, la sana crítica «no es más que la formalización en el ámbito legal del razona-

---

<sup>67</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 42.

<sup>68</sup> Ver Corte IDH, *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 21 de junio de 2002, Serie C Núm. 94, párrs. 65 y 69.

<sup>69</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *op. cit.*, párrs. 127-128 y 132. Cursivas del autor.

miento de sentido común». <sup>70</sup> En este sentido, las reglas de la lógica son los límites de la «sana crítica», de manera que, para que este método de valoración de la prueba no se considere arbitrario, los razonamientos en materia de hechos deben ser explícitos en la sentencia. Estos tipos de razonamientos en materia de hechos se denominan «inferencias probatorias».

Así, Daniel González Lagier señala que

[...] la valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometida a las «reglas de la lógica», las «reglas de la sana crítica», «de la experiencia», del «criterio racional» o del «criterio humano». Para ello debe apelarse, continúa el autor, a «las pautas de racionalidad epistemológica ofrecidas por algunos lógicos y filósofos de la ciencia para justificar las inducciones científicas», de manera que deben distinguirse entre reglas de los «hechos probatorios» o razones del argumento; reglas acerca de la «garantía» o «máximas de experiencia y presunciones», y reglas acerca de la «hipótesis del caso» o «hechos a probar». <sup>71</sup>

Como ilustra Michele Taruffo, haciendo alusión a la racionalidad en la valoración de la prueba, «la opción a favor de una concepción racionalista supone [...] que el principio de la libre convicción del juez se interprete en el sentido de que la discrecionalidad en la valoración de las pruebas ha de ejercerse según criterios que garanticen el control racional de la misma». <sup>72</sup>

También es preciso advertir que la fase de valoración de la prueba depende del resultado de la fase previa en la cual se conformó el conjunto de elementos de prueba a valorarse, así como del estándar de prueba elegido. Así,

---

<sup>70</sup> Laso Cordero, Jaime (2009), «Lógica y sana crítica», en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 36, núm. 1, p. 162.

<sup>71</sup> González Lagier, Daniel (2003), «Hechos y argumentos (racionalidad epistemológica y prueba de los hechos en el proceso penal) (II)», en *Jueces para la democracia*, núm. 47, p. 41.

<sup>72</sup> Taruffo, Michele (2011), «Consideraciones sobre prueba y motivación», en Michele Taruffo, Andrés Ibáñez Perfecto y Alfonso Candau Pérez, *Consideraciones sobre la prueba judicial*, Fontamara, México, p. 23.

[...] las limitaciones jurídicas que excluyen pruebas relevantes [...] hacen que el conjunto sea epistemológicamente más rico o más pobre. [...] Pero una vez, ese conjunto está ya delimitado, la operación de valorar lo que de él se puede racionalmente inferir no difiere en nada de la que se puede realizar en cualquier otro ámbito de la experiencia y está sometido a los controles de racionalidad general.<sup>73</sup>

Por último, resulta importante aclarar que un modelo de valoración de prueba adecuado es aquél, como se adelantó, que entienda que la probabilidad de una hipótesis depende del apoyo que le presten las pruebas con la que está conectada a través de reglas causales: conforme a un esquema valorativo del grado de confirmación (en contraposición a uno matemático) «una hipótesis puede aceptarse como verdadera si no ha sido refutada por las pruebas disponibles y éstas la hacen probable (la confirman); o mejor, más probable que cualquier otra hipótesis sobre los mismos hechos».<sup>74</sup>

### ***E. Valoración de la prueba por la Corte IDH en el presente caso***

En el presente caso, el Tribunal Internacional sostuvo respecto a la forma de valorar las pruebas que «[...] los criterios de valoración de la prueba ante un tribunal internacional de derechos humanos revisiten características especiales», que «la investigación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos humanos permite a la Corte una mayor amplitud en la valoración de la prueba testimonial *evacuada de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia*», y que no es un tribunal penal y «las causales de objeción de testigos no operan de la misma forma», de modo que «es contradictorio, dentro de la Convención Americana [...], negar *a priori* a un testigo por la razón de que esté procesado o incluso haya sido condenado en el orden interno [...]».<sup>75</sup>

Así, al delimitar previamente el conjunto de medios de prueba a valorar, señaló respecto a los testigos que «los admite únicamente

<sup>73</sup> Ferrer Beltrán, J., “El contexto de la decisión sobre...”, *op. cit.*, p. 76.

<sup>74</sup> Gascón Abellán, Marina (2014), “La valoración de la prueba”, en Marina Gascón Abellán, *Argumentación jurídica*, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 397.

<sup>75</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 42. Cursivas del autor.

en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio propuesto por la Comisión», pero en relación con el testimonio de María Elena Loayza Tamayo, consideró que «por ser presunta víctima en este caso y al tener un posible interés directo en el mismo, *dicho testimonio debe ser valorado como indicio dentro del conjunto de pruebas de este proceso*».<sup>76</sup>

Finalmente, la Corte Interamericana concluyó que no fueron objetados por las partes los documentos presentados por éstas, y se reservó el derecho de valorar los testimonios de algunos testigos ofrecidos por la Comisión que el Estado peruano objetó.

Se observa que la Corte Interamericana sostuvo en el presente caso —como en casi todos— que la prueba la valoraría conforme a la «sana crítica». Dado que la Corte IDH valora la prueba conforme a la sana crítica, con mayor razón es importante contar con un estándar de prueba claro, el cual podría variar dependiendo de la clase de violaciones a derechos humanos, el contexto, el tiempo en que ocurrieron los hechos y de los alegatos de las partes, y, por supuesto, con una argumentación explícita en materia de prueba.

Se considera que en el presente caso no quedó claro cuál fue el estándar probatorio utilizado. Tampoco fue explícita la argumentación en materia probatoria; es decir, no fue claro cómo fueron valorados racionalmente los medios de prueba a efecto de concluir como probados o no probados ciertos hechos alegados, ni cuál fue el razonamiento del tribunal para llegar a las conclusiones a las que llegó.

Lo que sí es claro, como afirma Álvaro Paúl Díaz, es que la Corte Interamericana dio por probada una práctica masiva de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el Perú con el Informe sobre la situación de la tortura en el Perú y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (enero de 1993 a septiembre de 1994) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, cuatro testimonios de personas que fueron detenidas en la DINCOTE, además de la declaración de la víctima, las declaraciones de dos abogados de personas detenidas y una nota periodística.<sup>77</sup>

Como se señala, el Tribunal Internacional no motivó en su sentencia cómo llegó a esa conclusión ni cómo valoró las pruebas. Tam-

---

<sup>76</sup> *Ibid.*, párr. 43. *Cursivas del autor.*

<sup>77</sup> Ver Paúl Díaz, A., “Razonamiento probabilístico...”, *op. cit.*, pp. 55-57.



bién la Corte Interamericana, a partir de las mismas pruebas, llegó a la conclusión de que la víctima había sido golpeada y sufrido ahogamiento durante su detención. De la sentencia no puede extraerse cómo de los medios de prueba podía llegarse a esa conclusión. Cabe cuestionar ¿fueron suficientes las pruebas en cantidad y calidad?

Finalmente, como observaremos, en casos donde es alegado por la presunta víctima haber sido torturada o violada sexualmente cobra especial relevancia la denominada prueba indiciaria, la cual ni siquiera fue referida o mencionada por la Corte IDH en el presente caso, a efecto de dar por probadas las violaciones a la integridad personal de la víctima, mucho menos la alegada violación sexual.

Al respecto, hubiera sido relevante también que la Comisión en su argumentación probatoria generara indicios para intentar probar la violación o violencia sexual experimentada por la víctima, a raíz de la prueba de un contexto que demostrara que en esa época predominaba, por parte de los agentes estatales, la discriminación o violencia en contra de la mujer por razones de género mientras eran detenidas por sospecha de pertenecer a Sendero Luminoso.

### ***F. La carga de la prueba***

Como señala Paúl Díaz, «la carga de la prueba más relevante para efectos del derecho internacional es aquella que puede ser definida como la obligación que se impone a una parte de probar un hecho en discusión».<sup>78</sup>

Si bien la «carga de la prueba» no es propiamente una «obligación», la institución de la carga de la prueba ayuda a los tribunales «a formarse un juicio, afirmativo o negativo sobre la pretensión que se hace valer, no obstante la incertidumbre con respecto a las circunstancias de hecho, porque le indican el modo de llegar a una decisión [...]». Ésta constituye «[...] una instrucción dada al juez acerca del contenido de la sentencia que debe pronunciar, en un caso en que no puede comprobarse la verdad de una afirmación de hecho importante. La decisión debe dic-

---

<sup>78</sup> Paúl Díaz, A., “Análisis sistemático...”, *op. cit.*, pp. 307 y 308.

tarse en contra de la parte sobre la que recae la carga de la prueba con respecto a la afirmación de hecho no aclarada». <sup>79</sup>

La «carga de la prueba» surge como una solución jurídica ante la posibilidad de que el tribunal erre o se equivoque al momento de determinar si una hipótesis o pretensión está probada o no. Dicha institución enseña al tribunal «a hallar la solución cuando la libre apreciación de la prueba no ha dado ningún resultado». <sup>80</sup> Ello es así, porque en caso de que se tenga poca certeza respecto a una hipótesis (es decir, cuando la probabilidad de que sea verdadera sea muy baja) y la parte que tiene la carga de la prueba no haya brindado razones ni medios de prueba suficientes encaminados a fundamentar una determinada pretensión o hipótesis, el derecho la tendrá por no probada (siempre y cuando la otra parte haya negado dicha hipótesis, dado que, en caso contrario, el propio sistema soluciona el problema teniendo por consentido el hecho afirmado por la contraria), esto es, fijan las consecuencias de la falta de prueba de los hechos (carga de la prueba en sentido material).

La respuesta a la pregunta ¿quién tiene la carga de la prueba?, se brinda una vez depuradas las circunstancias de hecho no discutidas y una vez desahogadas las pruebas ofrecidas y admitidas. Esa respuesta la dan, por lo general, las leyes del sistema jurídico de que se trate. Sin embargo, en otras ocasiones la ha dado la jurisprudencia desarrollada por los tribunales, los cuales crean excepciones a esas reglas en determinadas circunstancias.

El problema planteado en dicha pregunta es, en realidad, el problema de la «falta de prueba». Así, «[...] las reglas en que se resuelve la carga de la prueba no tratan, de modo directo, de determinar *a priori* qué hechos deben ser probados por cada parte (que sería la llamada carga de la prueba en sentido formal, aunque existen algunas reglas en este sentido), sino que pretenden decir al juez qué debe hacer cuando una afirmación de hecho no ha sido probada [...]». <sup>81</sup>

Ahora bien, la Corte Interamericana aplica, por lo general, la regla *actori incumbit probatio* conforme a la cual corresponde al actor

---

<sup>79</sup> Rosenberg, Leo (1956), *La carga de la prueba*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, pp. 2-3.

<sup>80</sup> *Ibid.*, pp. 56 y 57.

<sup>81</sup> Montero Aroca, J., *La prueba en... op. cit.*, p. 113.

probar su pretensión.<sup>82</sup> Sin embargo, en algunos casos la Corte Interamericana ha «invertido la carga de la prueba» o, por lo menos, la ha «distribuido» de otra forma.

La distribución, como en los sistemas nacionales, parte de la regla conforme a la cual a la parte que afirma le corresponde probar la hipótesis. Sin embargo, existen situaciones en las que la parte que afirma está imposibilitada materialmente para probar su afirmación.

Una de esas situaciones es cuando es alegado que el caso sometido a la Corte Interamericana se inserta dentro de un contexto de violaciones a derechos humanos generalizadas o sistemáticas, ya que se parte de la premisa de que en este tipo de situaciones el Estado de que se trate destruye o esconde medios probatorios relevantes.

Así, una vez probado dicho contexto y establecido el vínculo del caso con éste, el Tribunal Internacional ha concluido que *muy probablemente* las violaciones a los derechos humanos de las víctimas fueron perpetradas directamente por agentes estatales o, por lo menos, con su complicidad o aquiescencia, lo que posibilita atribuir responsabilidad internacional al Estado parte demandado.

En este sentido, dado que el grado de comprobación de la hipótesis no es muy alto, se transfiere al Estado la carga de desvirtuar lo anterior, de manera que, con los elementos probatorios que haya aportado y su argumentación en materia de hechos, *disminuya con grado de suficiencia la probabilidad* de que el caso se inserte en dicho contexto a efecto de convencer al Tribunal Internacional de que la hipótesis no está probada y, por lo tanto, que no es responsable internacionalmente por las alegadas violaciones.

Además, cuando las personas están bajo la custodia del Estado, sobre todo al haber sido privadas de su libertad, éste está en mejor aptitud de probar hechos sucedidos durante esa custodia. En estos casos debiera operar lo que en la teoría se llama «carga dinámica de la prueba», conforme a la cual «[...] más allá del carácter de actor o demandado, en determinados supuestos la carga de la prueba recae sobre ambas partes, en especial sobre aquélla que se encuentre en mejores condiciones para producirla».<sup>83</sup>

---

<sup>82</sup> Ver Corte IDH, *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*, Fondo, *op. cit.*, párr. 129.

<sup>83</sup> Walter Peyrano, Jorge *et al.* (2008), *Cargas probatorias dinámicas*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, p. 60.

### ***G. La carga de la prueba respecto a las violaciones a la integridad personal de la víctima en el presente caso***

Respecto a la violación sexual experimentada por la presunta víctima, es claro que para la Corte Interamericana, la Comisión tenía la carga de la prueba de ese hecho y no el Estado. Sin embargo, cabe cuestionar ¿no debiera en este tipo de casos, donde las alegadas violaciones suceden en la clandestinidad o privacidad, distribuirse de otro modo la carga de la prueba? ¿No debiera «invertirse la carga de la prueba» si se llegara a acreditar un contexto de discriminación o violencia sistemático o generalizado en contra de las mujeres por razones de género?

Tal vez distribuir de otra forma la carga de la prueba en todos los casos ante la Corte Interamericana donde los actores aleguen violencia sexual perpetrada directamente por agentes estatales, o con su complicidad o aquiescencia, sería muy cuestionable.

Sin embargo, si se acredita que la violación o violencia sexual experimentada por una persona —según su declaración— se inserta dentro de un contexto probado de discriminación o violencia en contra de las mujeres por el hecho de serlo, tal vez distribuir la carga de la prueba en el sentido antes expuesto no sea una solución irracional.

En el presente caso, la carga de la prueba de los hechos alegados como violatorios al derecho a la integridad personal correspondía a la Comisión y a las presuntas víctimas del caso o sus representantes. En este sentido, si se afirmó que la víctima fue golpeada, ahogada y violada sexualmente por parte de agentes estatales, en principio, tocaba a la Comisión probar dicha hipótesis, la cual le sería favorable conforme a su pretensión de acreditar la violación al derecho a la integridad personal de la víctima. Sin embargo, si los medios de prueba eran escasos y, como se observó, el Estado peruano negó esa hipótesis, ¿no debió la Comisión tratar de acreditar un contexto y el Tribunal distribuir de otra forma la carga de la prueba?

Como observaremos, la Corte Interamericana dio por probados los golpes y el ahogamiento sufrido por la víctima durante su detención. Sin embargo, no la violación sexual. ¿Cómo llegó a esas conclusiones? No se sabe. Pareciera que, al dar por probada «la existencia de una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes» en la época de los hechos por parte del Estado peruano, el Tribunal Internacional

tenía los elementos suficientes para poder concluir que *muy probablemente* la víctima fue golpeada y ahogada por agentes estatales, ya que no contaba con prueba directa de dichos hechos. Sin embargo, no dio por probada la violación sexual. ¿A qué se debe esa diferencia, si en ambos casos no se contaba con prueba directa de ambas hipótesis?

Pareciera que para el Tribunal Internacional la argumentación en materia de hechos para desvirtuar lo anterior no fue suficiente respecto a los golpes y el ahogamiento; sí respecto a la violación sexual. Sin embargo, esto es una suposición porque en la sentencia no consta el razonamiento en materia de hechos del Tribunal de San José.

## **VI. Decisión de la Corte Interamericana respecto a las violaciones a la integridad personal de la víctima**

Como fue mencionado en la introducción de este ensayo, el Tribunal Internacional sólo consideró demostrados los hechos en relación a la detención ilegal de María Elena Loayza Tamayo en la DINCOTE, el hecho de haber estado incomunicada durante esos días, y que durante ese periodo fue examinada por un médico que dictaminó que presentaba equimosis.<sup>84</sup>

Asimismo, dio por probado haber estado encarcelada en el Pabellón «C» del Centro Penitenciario de Máxima Seguridad de Mujeres de Chorrillos, «donde se le puso en una celda muy reducida, sin ventilación ni luz natural, con media hora de sol al día, con aislamiento celular continuo y con régimen de visitas sumamente restringido».<sup>85</sup>

El Tribunal Internacional concluyó, como contexto a los hechos concretos, que estaba probado que «[...] durante la época de la detención de la señora María Elena Loayza Tamayo, existió en el Perú una práctica generalizada de tratos crueles, inhumanos y degradantes con motivo de las investigaciones criminales por delitos de traición a la patria y terrorismo»,<sup>86</sup> donde fue relevante el Informe sobre la si-

---

<sup>84</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 46, incisos c y e.

<sup>85</sup> *Ibid.*, inciso k.

<sup>86</sup> *Ibid.*, inciso l.

tuación de la tortura en el Perú y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (enero de 1993 a septiembre de 1994) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y, al parecer, un artículo periodístico.

Curiosamente, la Corte IDH, al declarar violado el derecho a la integridad personal de la víctima, sin que fuera expresa la argumentación en materia de hechos, concluyó que no estaba en condiciones de dar por probado que fue violada sexualmente durante su detención; sin embargo, determinó que:

[...] otros hechos alegados como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medio de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas [...], constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2 de la Convención Americana.<sup>87</sup>

Sería válido cuestionar ¿cuál fue el estándar de prueba y el método de valoración probatoria utilizado por la Corte Interamericana para concluir, con los medios de prueba disponibles, que sí estaban probados los golpes, otros maltratos como el ahogamiento y la intimidación por amenazas de otros actos violentos, y no la violación sexual que la víctima alegó haber sufrido?

Además, ¿puede considerarse demostrada, con los medios de prueba a que se refiere la sentencia, la práctica generalizada de tratos crueles, inhumanos y degradantes con motivo de las investigaciones criminales por delitos de traición a la patria y terrorismo? ¿Por qué sólo le dio valor indiciario a la declaración de la víctima?

Como se observará, resulta cuestionable haber considerado probado, por ejemplo, los golpes y ahogamientos y no la violación sexual, como también haber concluido, con los medios de prueba referidos en la sentencia y la información recabada hasta ese momento, así como el contexto antes referido en el Perú.<sup>88</sup>

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, párr. 58.

<sup>88</sup> Este cuestionamiento no implica que dicho episodio de la historia peruana no esté suficientemente probado en la actualidad, como consta en sentencias de numerosos tribunales nacionales e, incluso, de la propia Corte Interamericana posteriores a esta decisión.

## VII. La falta de perspectiva de género en la impartición de justicia por parte de la Corte IDH en materia probatoria

Antes de iniciar el estudio del presente caso respecto a la alegada violencia sexual sufrida por María Elena Loayza Tamayo durante su detención ilegal en el Perú por agentes estatales, hay que precisar que para el momento en que fue dictada la sentencia de la Corte Interamericana, dicho Estado ya había ratificado el 2 de abril de 1996 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, denominada comúnmente “Convención de Belém do Pará”. Por ende, dicho tratado estaba vigente mientras la víctima del caso se encontraba detenida en el Centro Penitenciario de Máxima Seguridad de Mujeres de Chorrillos, no así cuando fue detenida y supuestamente violada sexualmente por agentes de la DINCOTE.

Ello es relevante, ya que conforme a dicho tratado internacional, la Corte Interamericana concluyó, más de 10 años después de la sentencia dictada en el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*, que la Convención de Belém do Pará contiene «obligaciones reforzadas» para los Estados. Es decir, adicionalmente a las obligaciones que impone la Convención Americana sobre Derechos Humanos a los Estados, por ejemplo, para prevenir o investigar violaciones a los derechos humanos de las personas, la Convención de Belém do Pará obliga a que, en contextos de discriminación histórica contra la mujer, los Estados sean especialmente diligentes.<sup>89</sup> Dicha obligación de diligencia reforzada también estaría dirigida a la Corte Interamericana facultada para aplicarla.

Así, hipotéticamente podrían haberse analizado las alegadas violaciones a la integridad personal de la víctima desde el prisma de la Convención de Belém do Pará, a partir de que el tratado fue ratificado por el Estado peruano, lo que podría haber impactado en la forma de tratar alegatos relativos a las condiciones carcelarias que ella y otras mujeres experimentaban, siempre que ello hubiera sido alegado en la demanda y el Estado hubiera tenido la oportunidad de defenderse.

---

<sup>89</sup> Ver Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, *Reparaciones y Costas*, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 205, párrs. 284-286. También Santiago José Vázquez Camacho, “El Caso ‘Campo Algodonero’ ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 2011, pp. 537-542.

Lo anterior, con fundamento en el principio *iura novit curia*, conforme al cual el juez puede determinar el derecho aplicable al momento de los hechos, aunque las partes no hubiesen invocado algunas normas y mientras no se varíen los hechos alegados una vez fijada la *litis*.

Por otra parte, es importante precisar que la doctrina especializada está de acuerdo en considerar al *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, resuelto hasta el 25 de noviembre de 2006, como el primero en el que la Corte Interamericana incorpora un primer vestigio de lo que podría entenderse como la adopción de una perspectiva de género en la impartición de justicia.<sup>90</sup>

Se destaca lo anterior porque es entendible, más no justificable, que el Tribunal Internacional no hubiese adoptado una perspectiva de género al resolver el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*. Como se mencionó, apenas había entrado en vigor en 1995 la Convención de Belém do Pará y, si se observa cómo evolucionan las decisiones de los tribunales nacionales e internacionales, es principalmente a través del diálogo con sus homólogos o con organismos especializados que éstos empiezan a modificar sus criterios.

Finalmente, es importante tener en cuenta que el enfoque dado al caso por la Comisión en su demanda y a través de los medios de prueba ofrecidos, claramente no se centró en la alegada violencia sexual, desnudez forzada o el impacto diferenciado de las condiciones de detención o carcelarias que experimentó la víctima en comparación a los detenidos de sexo masculino dentro del mismo contexto social y político en el Perú, lo que posiblemente dificultó que el tribunal internacional hubiera adoptado una perspectiva de género.

Habiéndose precisado lo anterior, los comentarios a la sentencia de la Corte Interamericana se centrarán en la falta de adopción de esa perspectiva de género en la impartición de justicia, a raíz de la ausencia de una argumentación en materia de hechos explícita y convincente por parte del Tribunal Internacional.

---

<sup>90</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párrs. 292-293.



### ***A. Algunos conceptos: los estereotipos y la perspectiva de género en la impartición de justicia***

Determinar qué debe entenderse por «juzgar con perspectiva de género» no es fácil. Muchas autoridades jurisdiccionales coinciden en la dificultad de implementar dicha perspectiva en cada una de las etapas en las que se desarrolla un juicio.<sup>91</sup> La idea de este apartado es brindar algunas nociones respecto a qué debe entenderse por perspectiva de género, cómo se aplica dicha perspectiva al impartir justicia, especialmente en materia probatoria, y cómo debió haberse aplicado por la Corte Interamericana dicha perspectiva en este caso que, se estima, se inserta no sólo en un contexto social y político complicado en el Perú, sino también dentro de un contexto de violencia diferenciada en contra de las mujeres detenidas, como lo fue María Elena Loayza Tamayo.

¿Qué se entiende por «estereotipo de género»? Primeramente, debe distinguirse entre «sexo» y «género» de manera que, mientras el primer término se refiere a las diferencias biológicas entre hombres y mujeres, el segundo «a las costumbres, prácticas y normas a partir de las cuales, en un determinado contexto sociocultural y momento histórico, las diversidades biológicas se traducen en diferencias socialmente construidas que conllevan a oportunidades y condiciones de vida desiguales».<sup>92</sup>

Por otra parte, los estereotipos están constituidos por percepciones generalizadas a partir de la atribución a las personas de ciertas características o roles en razón a la aparente pertenencia a un grupo social. En principio, se estima que la identificación de un «estereotipo» por parte de un tribunal no desata el deber de éste de realizar un determinado juicio de valor. Sin embargo, ello no sucede así con un «estereotipo de género».

---

<sup>91</sup> De ahí la necesidad de crear protocolos de actuación dirigidos a los jueces para juzgar con perspectiva de género. Al respecto, resalta el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad” de la Suprema Corte de Justicia de México, elaborado en el año 2013.

<sup>92</sup> Tramontana, Enzamaría (2011), “Hacia la consolidación de la perspectiva de género en el Sistema Interamericano: avances y desafíos a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte de San José”, en *Revista IIDH*, Núm. 53, p. 143.

Los estereotipos de género están relacionados con características o roles sociales culturalmente asignados a hombres y mujeres a partir de las diferencias físicas basadas en su sexo, teniendo, en la mayoría de los casos, un impacto negativo mayor en contra de las segundas, al serles asignados roles o características jerárquicamente inferiores. Como señaló la Corte Interamericana, «el estereotipo de género se refiere a una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres, respectivamente».<sup>93</sup>

Por ello, dado que los estereotipos de género, por lo general, están asociados a la subordinación de la mujer al hombre, éste no tiene cabida en una sociedad concebida desde una perspectiva igualitaria, basada en los principios de autonomía, dignidad, e inviolabilidad de las personas.<sup>94</sup> Así, es muy probable que, por ello, la Corte Interamericana haya concluido que:

es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como ocurrió en el presente caso. La creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer.<sup>95</sup>

En esta misma línea, los estereotipos de género pueden llegar a tener un impacto negativo al momento de impartirse justicia. Ello, por ejemplo, fue explicitado por la Corte Interamericana al resolver en 2009 el *Caso “Campo Algodonero” vs. México*, donde advirtió que la falta de debida diligencia por parte de los agentes estatales para iniciar la búsqueda de las víctimas e iniciar las investigaciones penales correspondientes tenía origen, en parte, en estereotipos de género que implicaron la minimización de la desaparición de tres mujeres

---

<sup>93</sup> Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)...*, *op. cit.*, párr. 401.

<sup>94</sup> Respecto a una concepción liberal e igualitaria de los derechos humanos, véase Vázquez, Rodolfo, *Derechos humanos: una lectura liberal igualitaria*, Serie Estudios Jurídicos, número 274, III, México, 2015.

<sup>95</sup> *Idem*.

dentro de un contexto de discriminación estructural en razón de género en Ciudad Juárez, Chihuahua.<sup>96</sup>

Con base en lo anterior, como lo sostuvo la Corte Interamericana en el Caso “*Campo Algodonero*” vs. México, adoptar una perspectiva de género implica, entre otras cuestiones, tomar en cuenta «los impactos diferenciados que la violencia causa en hombres y mujeres»,<sup>97</sup> lo que se traduce en el deber de los jueces de analizar la violencia ejercida contra la mujer, partiendo del hecho de que, en ciertos contextos, entre hombres y mujeres existen estereotipos de género que impiden u obstaculizan el acceso a la justicia de forma igualitaria.

Con relación al deber de juzgar con perspectiva de género, destaca que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México ha sostenido, respecto al deber de todo órgano jurisdiccional de impartir justicia, que:

[...] todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, para lo cual, *debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten*, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) *identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia*; ii) *cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género*; iii) *en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones*; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo con el contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite

---

<sup>96</sup> *Ibid.*, párr. 400.

<sup>97</sup> *Ibid.*, párr. 451.

el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género.<sup>98</sup>

Asimismo, para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México la obligación de toda autoridad de actuar con perspectiva de género respecto al deber de investigación efectiva «tiene alcances adicionales», lo cual incluye «un adecuado marco jurídico de protección, una aplicación efectiva del mismo, así como políticas de prevención y prácticas para actuar eficazmente ante las denuncias».<sup>99</sup>

Como se aprecia en la tesis aislada anterior,<sup>100</sup> la adopción de una perspectiva de género al juzgar por parte de los tribunales no sólo debe circunscribirse a los alegatos de derecho, sino también a la *argumentación en materia de hechos*. Como señala de forma muy general la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México, si está probada la existencia de un contexto en el que existen situaciones de poder por cuestiones de género, las pruebas deben valorarse «desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género» y los tribunales, entre otras cuestiones, deben ordenar oficiosamente el desahogo de pruebas que sean necesarias para visibilizar la discriminación o violencia de género.

Como se observará, se sostiene que en este tipo de contextos —como el del caso examinado— debe adoptarse una perspectiva de género al fijarse el estándar probatorio, al valorarse las pruebas, e incluso, al determinar las reglas de distribución de la carga de la prueba.

---

<sup>98</sup> Tesis 1ª C/2014 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, marzo de 2014, Libro 4, Tomo I, p. 523, de rubro “Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Elementos para juzgar con perspectiva de género”. Cursivas del autor.

<sup>99</sup> Tesis 1ª. CLX/2015 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, mayo de 2015, Libro 18, Tomo I, p. 431, de rubro “Derecho de la mujer a una vida libre de discriminación y violencia. Las autoridades se encuentran obligadas a adoptar medidas integrales con perspectiva de género para cumplir con la debida diligencia en su actuación”.

<sup>100</sup> Para efectos informativos, en México funciona un sistema de «tesis» conforme al cual se extraen los criterios más relevantes de unas sentencias, mismas que pueden constituir jurisprudencia conforme a la Ley de Amparo (criterios obligatorios para los tribunales jerárquicamente inferiores). La jurisprudencia se forma cuando el Pleno o las Salas de la Suprema Corte o los tribunales colegiados de circuito sustenten un mismo criterio en cinco sentencias ininterrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones y con la mayoría requerida por la ley. También se puede formar por contradicción de criterios y por sustitución.

***B. La construcción de un estándar de prueba, la valoración de ésta y la distribución de la carga probatoria desde una perspectiva de género***

A efecto de determinar cuál es el estándar probatorio que debió adoptar la Corte Interamericana para estar en condiciones de dar por probada la violencia sexual alegada por la víctima, hay que partir de que dicho proceso internacional es diferente a los procesos penales, de manera que el estándar no podría ser alto y cercano al de «más allá de toda duda razonable», sino más bien más bajo. Ello debido a que en materia penal opera el principio de presunción de inocencia, el cual no tiene cabida a efecto de responsabilizar internacionalmente a un Estado por incumplir sus obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción.

Por otra parte, dado que concluir que agentes estatales ejercieron violencia sexual contra una mujer es un hecho que, al serle imputado al Estado peruano, sería *grave*, el estándar de prueba para considerar dicho hecho suficientemente probado, en principio, *no debiera ser muy bajo (tal vez, intermedio)* respecto a la parte que tiene la carga de la prueba, a menos que estuviera acreditado que, al momento de los hechos, ejercer violencia sexual en contra de las mujeres detenidas ilegalmente por pertenecer supuestamente a Sendero Luminoso era una práctica sistemática y generalizada o, por lo menos, muy común entre los agentes estatales, lo cual tendría el efecto de *bajar* dicho estándar.

A su vez, dado que afirmar que en un Estado existía en un determinado periodo un contexto de violaciones a derechos humanos sistemáticas o generalizadas es *muy grave*, ello debe probarse con un *estándar de prueba alto*, y *más alto aún* si se afirma que dichas violaciones se perpetraban de forma diferenciada en contra de las mujeres por el simple hecho de serlo.

Pese a lo anterior, el estándar elegido por la Corte Interamericana respecto a la alegada violación sexual, fue muy alto y más cercano al de «más allá de toda duda razonable», ya que pareciera que para el Tribunal Internacional las pruebas aportadas por la Comisión no fueron suficientes para acreditar tal hecho y la defensa del Estado fue suficiente para calificar como «dudosa» la violación sexual de la víctima

y, por lo tanto, no tenerla como acreditada, a similitud de la práctica seguida por los tribunales nacionales en materia penal.

Respecto a ese hecho, tampoco el contexto probado fue suficiente para poder concluir con *probabilidad suficiente* que efectivamente la víctima fue violada sexualmente o, por lo menos, que experimentó otras formas de violencia sexual. Sin embargo, curiosamente, el tribunal concluyó, con probabilidad suficiente, que la víctima recibió golpes y fue ahogada durante su detención, pese a que el Estado negó también todos esos hechos.<sup>101</sup> ¿Cuáles fueron las razones para considerar probados unos hechos y otros no? No se sabe.

Ahora bien, adoptar una perspectiva de género por parte de la Corte Interamericana debió haber implicado varios aspectos al momento de afrontar lo alegado en materia de hechos. Al tratarse de un caso en el que fue afirmado por la Comisión que agentes estatales violaron sexualmente a una mujer que detuvieron ilegalmente por la presunta comisión del delito de terrorismo dentro de un contexto social y político como el que experimentaba el Perú en 1993, el Tribunal Internacional debió cuestionarse si ese tratamiento era similar tanto para hombres como para mujeres y, por lo tanto, si existía información que documentara esa violencia diferenciada al momento en que eran detenidas las mujeres.

Tal vez el Tribunal Internacional debió construir una *máxima de experiencia* o *presunción*: en contextos de violaciones sistemáticas o generalizadas a los derechos humanos de las mujeres que son detenidas ilegalmente se ejerce, con alta probabilidad, violencia diferenciada en razón de su género.

Ya que afirmar que en el Estado peruano sucedía eso al momento de los hechos resultaría muy grave, dicho contexto debió estar probado suficientemente, partiendo de un estándar de prueba muy alto. Sin embargo, una vez probado ese contexto discriminatorio y de violencia de género y vinculado el caso concreto a éste, el estándar probatorio

---

<sup>101</sup> Al respecto es importante tener en cuenta que la Corte Interamericana valoró un informe médico que señalaba que la víctima presentaba «equimosis»; es decir, hematomas o moretones (contusiones simples). No se precisa información que permitiera concluir que éstos muy probablemente fueron causados por golpes durante su detención y no antes, y descartar que la propia víctima se los infligiera. Es posible que ese informe es lo que haya animado al tribunal a concluir que los hematomas eran producto de golpes durante su detención. Sin embargo, ¿cómo acreditó el ahogamiento?

para poder dar por probado que la víctima fue violada sexualmente o que experimentó otras formas de violencia sexual como la desnudez forzada, debió ser bajo, incluso más que el estándar que se debiera tener en otro tipo de violaciones a la integridad personal y a los experimentados por los hombres detenidos en el mismo contexto, debido a la aplicación de una perspectiva de género.

Para poder estar en condiciones de fijar un estándar probatorio del caso muy bajo (a diferencia del estándar para probar el contexto), el tribunal internacional debió, desde una perspectiva de género, *recabar oficiosamente* y con *especial debida diligencia* prueba orientada a demostrar no sólo una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes, sino también una práctica de violencia diferenciada en contra de las mujeres que eran detenidas ilegalmente por la comisión de delitos como el de terrorismo.<sup>102</sup>

Así, con ese material recabado oficiosamente, el Tribunal Internacional debió motivar la siguiente hipótesis: en la época de los hechos la violencia ejercida contra María Elena Loayza Tamayo fue diferenciada respecto a la ejercida en contra de los hombres que también fueron detenidos al mismo tiempo que ella, debido a que las mujeres detenidas ilegalmente por ser probables miembros de Sendero Luminoso experimentaban violencia de índole sexual; es decir, la violencia ejercida contra ellas era diferenciada por el simple hecho de ser mujeres, además de pertenecer a ese grupo.

Esa hipótesis debió estar sustentada con diversas razones y éstas, a su vez, fundamentadas con una máxima de experiencia o presunciones que constituirían la garantía de la argumentación en materia de hechos.<sup>103</sup>

---

<sup>102</sup> El artículo 58 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos faculta al Tribunal Internacional a que en cualquier estado de la causa procure de oficio toda prueba que considere útil y necesaria.

<sup>103</sup> Las inferencias probatorias o el razonamiento judicial en materia de hechos pueden esquematizarse utilizando la teoría de argumentación de Stephen Toulmin. Así, debe distinguirse entre una *pretensión* o aquello que se quiere fundamentar, que, en materia de hechos, serían los «hechos a probar». Si los hechos a probar son puestos en duda requieren de *razones* o «hechos probatorios» que den cuenta de la veracidad de los hechos a probar. Sin embargo, a veces hay que explicitar por qué las razones apoyan a la pretensión, de manera que se necesita una *garantía*, es decir, «máximas de experiencia» o «presunciones» que autorizan a los jueces a pasar de las razones a la pretensión. Finalmente, la garantía puede ser apoyada por un *respaldo*, configurado por la información necesaria para fundamentar la garantía. Véase Atienza, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*,

Siguiendo esta línea, como máxima de experiencia o presunción, podría sostenerse que durante dictaduras o conflictos como el experimentado en el Estado peruano en esa época, las personas de sexo femenino que son detenidas ilegalmente por parte de agentes estatales —éstos en su mayoría o totalidad del sexo masculino—, experimentan sufrimientos graves a causa de éstos o con su tolerancia o aquiescencia, a diferencia de los hombres detenidos de forma análoga, y que en gran parte esos sufrimientos tienen como causa violencia sexual ejercida contra ellas.

Ahora, para poder fundamentar esa presunción, el Tribunal Internacional tuvo que haber recabado *suficientes medios probatorios* —como sentencias de otros tribunales internacionales o de cortes nacionales o informes empíricos especializados en este tipo de situaciones— de los cuales se pudiese desprender que *casi siempre* o *sin lugar a dudas* en este tipo de contextos, los agentes estatales infligen violencia en contra de las mujeres detenidas ilegalmente de forma diferenciada a la ejercida contra los hombres por el simple hecho de ser mujeres. Esos medios probatorios constituirán el respaldo de la máxima de experiencia.

Obviamente, si existiese un estudio donde se hubiese analizado la forma diferenciada en que se ejercía la violencia en contra de las mujeres detenidas al momento de los hechos hubiera sido muy conveniente, como lo fue posteriormente el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de 2003. Es cierto que, dada la proximidad del enjuiciamiento de la Corte IDH (1997) a los hechos del caso (1993), un análisis de esa índole no estaba disponible y hubiera sido muy complicado obtenerlo.

Sin embargo, tal vez el Tribunal Internacional podría haber entrevistado a más mujeres privadas de la libertad por ser presuntas terroristas o miembros de Sendero Luminoso a través del personal enviado al Perú a efecto de contar con los medios probatorios necesarios. No obstante, parece que las comisiones practicadas tuvieron ese enfoque.

Conforme a lo antes sostenido, el Tribunal Internacional podría haber argumentado que, dado que al momento de los hechos del caso existía en el Perú un contexto de discriminación y violencia de género

---

Trotta, Madrid, 2013, páginas 111 a 113, y González Lagier, Daniel, “Hechos...”, *op. cit.*, p. 35.



como el descrito, y poderse vincular el caso a éste, debía tenerse por probado que la víctima fue violada sexualmente, ya que existe una *gran probabilidad* de que así haya sucedido.

Para vincular el caso al contexto, la Corte IDH debió estimar que los hechos del caso coinciden, espacial y temporalmente, con la práctica de «tratos crueles, inhumanos y degradantes» (mujer detenida ilegalmente por ser probable miembro de Sendero Luminoso y tratada cruelmente durante ese contexto), y adminicular indicios, como la declaración de la víctima en lo relativo a que fue violada sexualmente y los testimonios de otros detenidos en fechas muy cercanas a la detención de la víctima donde afirman haber escuchado que una mujer no identificada fue violada sexualmente, siendo posiblemente la propia víctima.

Como se adelantó, los indicios antes referidos podrían haberse reforzado con otros, si la Comisión o la Corte IDH hubieran recabado testimonios de mujeres detenidas por formar parte de Sendero Luminoso cuando se hicieron las visitas al Perú. Ello podría haber ayudado a aumentar la probabilidad de certeza de la afirmación de la víctima relativa a que sufrió violencia sexual, si dicha información se contrastaba con los vejámenes que experimentaban los hombres y se formulaban indicios a partir de ello.

Ahora, como se señaló, dar por probado un determinado contexto que implicase que, en la mayoría de casos similares al alegado, las mujeres detenidas por pertenecer supuestamente a Sendero Luminoso experimentaban por parte de los agentes estatales violencia sexual a diferencia de los hombres, es sumamente relevante para fijar el estándar de prueba en el caso concreto, ya que, desde una perspectiva de género, éste tendría que ser más bajo que el adoptado en otros casos o respecto a hombres en condiciones similares.

Dado que el caso estaría vinculado al contexto, la probabilidad de que la víctima hubiese sido violada sexualmente sería alta (o, por lo menos, la probabilidad de haber experimentado alguna otra forma de violencia sexual) y, por lo tanto, al distribuirse la carga de la prueba, el Estado tendría una carga probatoria alta, a diferencia de otros casos, a efecto de argumentar y probar que dicho caso no debiera enmarcarse en dicho contexto o que, efectivamente, la víctima no fue violada sexualmente a través de otros indicios.

Así, la perspectiva de género radicaría en aplicar un estándar de prueba diferenciado respecto al de los hombres detenidos en las mismas circunstancias, debido a que estaría probado un contexto discriminatorio en el que las mujeres experimentaban una forma de violencia diferenciada por el simple hecho de ser mujeres y adicional a la perpetrada en contra de los hombres. Asimismo, como se observa, la perspectiva de género influye también en cómo se distribuye la carga probatoria.

Ahora bien, habiéndose fijado un estándar de prueba bajo para dar por probada la afirmación de que la víctima fue violada sexualmente, el Tribunal Internacional no hubiera requerido un *quantum* excesivo de pruebas directas dirigidas a acreditar que agentes estatales ejercieron violencia sexual a la víctima. También, al valorarse el material probatorio que obra en el expediente, la Corte Interamericana tenía el deber de dar mayor relevancia a la declaración de la víctima y a la prueba indiciaria que permitió vincular el caso con el contexto que debió haber probado. Fue un error otorgarle valor indiciario a la declaración de la víctima.

Al respecto, resulta relevante advertir que la Corte Interamericana, en dos casos posteriores a éste donde las víctimas alegaron haber sido violadas sexualmente por militares armados en México en una «situación de extrema coerción, con el agravante de producirse en un contexto de relaciones de autoridad»,<sup>104</sup> dio valor preponderante a sus declaraciones y fijó implícitamente un estándar de prueba bajo que se vio reflejado en el *quantum* de prueba directa necesario para tener por acreditada la violación sexual alegada. Ello se observa al haber estimado el Tribunal Internacional que no contaba con evidencia que desvirtuara el dicho de las víctimas,<sup>105</sup> y afirmar que «el Estado no ha aportado evidencia en el procedimiento [...] que permita contradecir la existencia de la violación sexual [...]».<sup>106</sup>

---

<sup>104</sup> Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párrs. 108-115; y Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 92.

<sup>105</sup> Ver Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, *op. cit.*, párr. 115.

<sup>106</sup> *Ibid.*, párr. 116.

En esos casos claramente se valoraron las declaraciones de la víctima de forma diferenciada en comparación a otros casos en los que las víctimas alegaron violaciones a su integridad personal, y dichas declaraciones fueron administradas con prueba indiciaria derivada de pruebas indirectas como testimoniales de personas que, pese a no presenciar los hechos, tuvieron contacto con la víctima inmediatamente después, así como indicios en el sentido de tener como probada la violación sexual, derivados del reconocimiento del Estado de haberse destruido por peritos oficiales las muestras de laboratorio que hubieran permitido identificar a los responsables de lo sucedido.

Asimismo, se distribuyó la carga de la prueba de forma diferente, de manera que el Estado tenía el deber de argumentar e intentar probar con un alto grado de suficiencia que la probabilidad de que las víctimas hubieran sido violadas era muy baja, de manera que no pudiese tener como verdadera dicha afirmación. Ello, incluso, sin darle un valor preponderante al contexto en que sucedieron los hechos, pese a haber reconocido una «situación de extrema coerción, con el agravante de producirse en un contexto de relaciones de autoridad».<sup>107</sup>

A diferencia de los casos antes referidos, en el de María Elena Loayza Tamayo no fueron ofrecidos medios de prueba orientados a demostrar la existencia de un contexto de violaciones diferenciadas en contra de las mujeres detenidas por formar parte de Sendero Luminoso. Tampoco la Corte IDH recabó oficiosamente medios de prueba orientados a acreditar lo anterior, y no se le dio un valor preponderante a la declaración de la víctima. No se entrevistó a los agentes que detuvieron a la víctima, de lo cual el Estado peruano debía tener registro, tampoco se entrevistó a más detenidos (aunque claramente ello era una tarea muy complicada en el momento de los hechos).

En suma, no sólo no fue adoptada una perspectiva de género por parte del Tribunal Internacional a efecto de hacer un especial esfuerzo para descubrir la «verdad» de lo sucedido respecto a la violación sexual alegada, sino que respecto a otras violaciones a la integridad personal de la víctima —que el Tribunal Internacional sí tuvo como acreditadas— no fue explícita la argumentación en materia de hechos, lo que podría poner en duda la racionalidad de su decisión.

---

<sup>107</sup> *Ibidem*, párr. 116.

## VIII. A manera de conclusión

Como lo establecen las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de 1955, las mujeres detenidas deben ser separadas de los hombres, y si se tratase de establecimientos mixtos, la sección de mujeres debe estar bajo la dirección de un funcionario femenino responsable, que guardará todas las llaves de dicha sección del establecimiento. Ningún funcionario del sexo masculino debe entrar a la sección femenina sin ir acompañado de un miembro femenino del personal, siendo que la vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarios femeninos.

Como se observó, en el presente caso las autoridades estatales estuvieron muy lejos de cumplir estas reglas, además de que, como lo sostuvo la Corte IDH, «la señora María Elena Loayza Tamayo no [tuvo] derecho a interponer acción de garantía alguna para salvaguardar su libertad personal o cuestionar la legalidad de su detención».<sup>108</sup>

Las mujeres detenidas arbitrariamente por pertenecer supuestamente a Sendero Luminoso claramente eran más vulnerables que los hombres al momento de los hechos del caso, al poder sufrir vejámenes en su integridad física y psíquica por parte de agentes estatales —en su mayoría o totalidad del sexo masculino— de forma diferenciada en razón del simple hecho de ser mujeres.

Como lo estimó la Comisión de la Verdad y Reconciliación de forma posterior al caso de María Elena Loayza Tamayo, «con el objetivo de encontrar y capturar terroristas, las fuerzas armadas y policiales entraban a las comunidades deteniendo y ejecutando posteriormente a los pobladores(as) sin mediar prueba alguna». Continúa afirmando que «en el caso de las masacres —imputadas a agentes del Estado— se encuentra que una práctica reiterada fue la violación de mujeres, bien sea antes o después de las ejecuciones colectivas». Así concluye, respecto a los grupos armados participantes en ese lamentable periodo de la historia peruana, que «como se puede observar en todos los casos, entra en juego la configuración de género como forma de ejercer poder y vencer al enemigo».<sup>109</sup>

<sup>108</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, *op. cit.*, párr. 52.

<sup>109</sup> El Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación se hizo público hasta el 28 de agosto de 2003, el mismo puede ser consultado en <<http://www.cverdad.org>>.

Si bien la Corte Interamericana no contaba con este informe al momento de dictar sentencia, se estima que podría haber actuado con una mayor diligencia. Ello implicaba la adopción de una perspectiva de género en la impartición de justicia, misma que, como se sostuvo, debía haber impactado en recabar mayores medios de prueba a efecto de probar un contexto y generar prueba indiciaria, y en la forma en que debieron establecerse los estándares de prueba, la forma en que debió valorarse ésta, y la forma en que debió distribuirse la carga probatoria.

Lo anterior, con la última finalidad de ordenar la reparación *transformadora* de las violaciones a la integridad personal de la víctima del caso, atendiendo al impacto diferenciado que tuvo la violencia sexual ejercida en contra de ella.<sup>110</sup> Para ello no se requería necesariamente que estuviera vigente la Convención de Belém do Pará, bastaba con interpretar el artículo 5 de la Convención Americana desde otro ángulo: uno que tomara en cuenta el contenido del artículo 1 en relación con la prohibición de la discriminación y, con mayor razón, de la prohibición de la violencia en razón de género como especie de la primera.

Finalmente, cabe advertir que la CIDH afirmó en diversas ocasiones que la víctima fue torturada. Al respecto, la Corte Interamericana tampoco abordó la alegada violación sexual como una forma de tortura. Queda pendiente analizar dicha cuestión en otro trabajo. Sin embargo, respecto a este punto, se advierte que, ante la insuficiencia de medios probatorios, posiblemente el Tribunal Internacional no se aventuró a afirmar que al momento de los hechos existía una práctica de «torturas» y no sólo una práctica de «tratos crueles, inhumanos y degradantes».

Acreditar un contexto de torturas con el Informe sobre la situación de la tortura en el Perú y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (enero de 1993 a septiembre de 1994) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, cuatro testimonios de personas que fueron detenidas en la DINCOTE, la declaración de la víctima, las declaraciones de dos abogados de personas detenidas y una nota periodística, podría haber comprometido la credibilidad del Tribunal Internacional.

---

org.pe». Al respecto, ver el Tomo VIII, Segunda Parte, Capítulo 2, “El impacto diferenciado de la violencia”.

<sup>110</sup> Corte IDH. *Caso González y otras («Campo Algodonero»)*... *op. cit.*, párrafo 450.

Sin embargo, si se hubieran recabado oficiosamente más medios de prueba y acreditado el contexto de violencia sexual en contra de las mujeres detenidas por pertenecer a Sendero Luminoso y a partir de tener por probada la violación sexual experimentada por María Elena Loayza Tamayo, ello hubiera permitido a la Corte IDH calificarla como una forma de tortura, siempre y cuando se acreditaran los cuatro elementos que la constituyen —i) sufrimiento grave; ii) participación estatal; iii) intencionalidad y iv) finalidad—, como lo ha hecho el Tribunal Internacional en casos posteriores a éste.<sup>111</sup>

Incluso, si se acreditaban los elementos de generalidad y sistematicidad, podría haberse calificado la tortura en el caso concreto como un *crimen de lesa humanidad* con todo lo que ello implica, como por ejemplo, su imprescriptibilidad y posiblemente la no aplicación del principio de irretroactividad de la ley para su sanción penal por las autoridades nacionales como parte de una reparación integral. El desarrollo de estas cuestiones excede al alcance del presente trabajo, pero quedan abiertas para su posterior estudio y discusión.

---

<sup>111</sup> Ver Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, *op. cit.*, párrs. 117-131; y Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.*, párrs. 107-121.



## ANÁLISIS DE LA SENTENCIA SOBRE EL CASO DEL PENAL MIGUEL CASTRO CASTRO VS. PERÚ

*Daniel Cerqueira*

### **Introducción**

El presente ensayo analiza la forma como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) valoró los elementos de prueba sobre la violación de la integridad personal de las víctimas de violencia sexual en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. Nuestro propósito es identificar los avances en la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), a partir del referido caso, en supuestos de violencia de género. La primera sección describe algunos elementos de la teoría de la evidencia con énfasis en la doctrina de Jordi Ferrer y Michele Taruffo, respecto del establecimiento de hechos probados, valoración y estándar de prueba. La segunda sección aborda algunos aspectos generales de la jurisprudencia de la Corte IDH en su juicio sobre los hechos planteados por las partes en un caso contencioso. La tercera sección analiza la forma como la Corte IDH ponderó los elementos de prueba en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, concretamente en relación con los actos de violencia sexual atribuidos a agentes del Estado peruano. En esta última sección se evalúa la importancia de la sentencia para el desarrollo de la jurisprudencia del SIDH sobre hechos constitutivos de violencia de género y, más ampliamente, los derechos de las mujeres.



## 1. Elementos relevantes de la teoría de la evidencia

### 1.1 Verdad y establecimiento de hechos probados

En su clásico *Prueba y verdad en el derecho*, Jordi Ferrer subraya que en la doctrina procesal alemana de finales del siglo XIX, y en buena parte de la jurisprudencia europea de la primera mitad del siglo XX, predominó la distinción entre verdad material y verdad procesal. Dicha distinción influyó la máxima según la cual el objetivo del proceso penal es descubrir la verdad material, mientras en el proceso civil, orientado por el principio dispositivo, la autoridad juzgadora se conforma con la fijación de una verdad formal. El autor señala que a partir de la primera mitad del siglo XX la referida distinción pasó a ser minoritaria, apareciendo diferentes alternativas dirigidas a superar la distinción metodológica entre verdad material y formal. En la línea de Ferrer, tales alternativas pueden ser resumidas de la siguiente forma:

- a) Prueba como fijación formal de los hechos por parte de la autoridad juzgadora, con independencia de su relación con lo ocurrido.
- b) Prueba como certeza de la autoridad juzgadora acerca de los hechos.
- c) Prueba como convicción de la autoridad juzgadora acerca de los hechos ocurridos o como el conjunto de operaciones por medio de las cuales se obtiene el convencimiento de la autoridad juzgadora (tesis mayoritaria en la dogmática procesal).

Autores como Francesco Carnelutti sostienen que, a diferencia de otras ramas del conocimiento, en el ámbito jurídico «el control de los hechos controvertidos por parte del juez puede no realizarse mediante la búsqueda de la verdad, sino mediante los procedimientos de fijación formal».<sup>1</sup> Para Jordi Ferrer, dicho enfoque limita de forma considerable la posibilidad de introducir criterios de racionalidad en la determinación de los hechos en el proceso judicial.<sup>2</sup> Al evaluar el con-

---

<sup>1</sup> Ferrer Beltrán, Jordi (2005), *Prueba y verdad en el derecho*, Marcial Pons, p. 24.

<sup>2</sup> Twining, William (1990), *Rethinking Evidence – Exploratory Essays*, Basil Blackwell. De acuerdo con Twining, la tradición racionalista del estudio de la evidencia asume al menos tres corolarios principales: i) la posibilidad de alcanzar la verdad sobre los hechos ocurridos a través de un método racional; ii) la primacía de la obtención de la ver-

texto en el que se establecen los hechos probados, Ferrer aborda los tres momentos de la actividad probatoria, los cuales pueden ser resumidos de la siguiente forma:

a) *Conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas*

Ferrer observa que el proceso judicial debe permitir la conformación de un conjunto de elementos de juicio que apoyen o refuten las diferentes hipótesis sobre los hechos en controversia. Dicha especificidad se traduce en el adagio *quid non est in actis non est in mundo*; es decir, la autoridad juzgadora no podrá tomar en consideración elementos de juicio que no estén incorporados al proceso como prueba válida. El autor destaca que en los demás ámbitos del conocimiento los elementos de juicio utilizados en la toma de una decisión racional equivalen a toda la información disponible y relevante para sostener una u otra conclusión. En cambio, la prueba jurídica presenta la especificidad de encontrarse sometida a una serie de filtros que condicionan su admisión y, por ende, su validez en la toma de una decisión racional.

Si bien el número y alcance de las reglas que regulan la conformación de los elementos de juicio varían en función de cada ordenamiento jurídico, en los sistemas de *common law* suele haber un mayor número de reglas de tal naturaleza. Lo anterior, debido a la ausencia de una exigencia de motivación sobre los hechos, lo cual requiere una mayor regulación para que no se atribuya un peso excesivo a elementos probatorios poco fiables. Bajo esa lógica, la garantía de racionalidad en el juicio sobre hechos se da *ex ante*, en la etapa de conformación del acervo probatorio. En cambio, en los ordenamientos de *civil law* la racionalidad en el juicio sobre hechos suele darse *ex post*, por medio del control de la motivación en torno a los hechos probados.<sup>3</sup>

---

dad como medio para satisfacer la justicia en derecho; y iii) la aceptación de que la justicia es obtenida mediante la aplicación del derecho material. A la luz de esos corolarios, Twining destaca que en el modelo racionalista de adjudicación la finalidad del derecho procesal es la rectitud de la decisión; es decir, la debida aplicación del derecho material, lo cual requiere una determinación lo más precisa posible de la verdad de los hechos.

<sup>3</sup> Ferrer Beltrán, *op. cit.*. En palabras de Ferrer, «ante una prueba o un tipo de prueba de muy baja finalidad, el control de racionalidad podrá funcionar *a posteriori* siempre

### *b) Valoración de los elementos de juicio o pruebas*

Tras la composición de los elementos de juicio se da inicio a su valoración, a la luz de las regulaciones prevalecientes en cada ordenamiento jurídico. En las regulaciones inspiradas en un sistema de prueba legal o tasada, el derecho adjetivo impone un determinado resultado probatorio correspondiente al peso de cada medio de prueba. Se opone a dicho sistema la libre valoración de la prueba. Para Ferrer, mientras la averiguación de la verdad es el valor primordial en el momento b) de la valoración de los elementos de juicio, otros valores u objetivos del proceso son los que priman en los momentos a), previamente comentado, y c), explicado a continuación.

### *c) Decisión sobre los hechos probados*

Tras la selección y atribución de un cierto grado de confirmación a cada una de las hipótesis en conflicto, corresponde a la autoridad juzgadora decidir cuál es la hipótesis que se encuentra probada.

## **1.2 Estándar de prueba**

El término «estándar de prueba» es aquí empleado, en la línea de Gascón, como los «criterios que indican cuándo se ha conseguido la prueba de un hecho; o sea, los criterios que indican cuándo está justificado aceptar como verdadera la hipótesis que lo describe». <sup>4</sup> En los sistemas de *common law*, mientras en materia penal el estándar prevaleciente es el de la mayor probabilidad (*more likely than not*), en materia civil prima el estándar de la convicción «más allá de toda duda razonable» (*beyond any reasonable doubt*). A su vez, en la tradición romano-germánica, el estándar más usual en materia penal es el de la íntima convicción del juez o la jueza. Dicho estándar establece

---

que se exija al decidor sobre los hechos probados que justifique por qué ha declarado probados esos hechos y cuál ha sido el apoyo empírico en el que ha basado su decisión».

<sup>4</sup> Gascón Abellan, Marina, “Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos”, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, vol. 28, pp. 127-139.

que quien sostiene la acusación debe producir la evidencia hasta el nivel de causar la convicción firme de la entidad juzgadora.

Para Jordi Ferrer, el estándar de la íntima convicción presenta tres inconvenientes principales: i) apela a la certeza, pese al hecho de que ningún razonamiento inductivo puede justificar conclusiones absolutamente ciertas; ii) establece una conexión necesaria y suficiente entre la creencia del juzgador sobre la ocurrencia de un hecho y la prueba del mismo; y iii) apela a las creencias del sujeto que decide, consagrando así un estándar enteramente subjetivo que hace incontrolable su aplicación. A partir de tal crítica, el autor sugiere que, para que un estándar de prueba cumpla la función de racionalidad, debe, en primer lugar, «evitar vincular la prueba con las creencias, convicciones o dudas del sujeto decidor acerca de los hechos». En segundo lugar, «la formulación del estándar debe ser suficientemente precisa para hacer posible el control intersubjetivo de su aplicación». Un tercer requisito, derivado de determinadas preferencias políticas o de la comunidad jurídica respectiva, establece que «el estándar debe incorporar la preferencia por los errores negativos [absolución por error] frente a los positivos [condena por error] para dar cuenta de los valores sociales garantistas».<sup>5</sup>

### ***1.3 Regulación de la prueba***

En su libro *La valoración racional de la prueba*, Michele Taruffo explica la distinción tradicionalmente realizada en los sistemas de *common law* entre el principio de la libertad (*free proof*) y de la legalidad de la prueba (*law of evidence*). Por el primero se entiende que, salvo cuando existan normas específicas, todo elemento de juicio relevante puede ser empleado sobre la base de los cánones del sentido común y de la racionalidad. A su vez, el *law of evidence* constituye el conjunto de normas que limita y superpone requisitos jurídicos a los referidos criterios de racionalidad y sentido común, sin que conlleve a una oposición al principio del *free proof*.

De acuerdo con Taruffo, los ordenamientos jurídicos oscilan entre los dos extremos teóricos del *free proof* y del *law of evidence*, siendo

---

<sup>5</sup> Ferrer Beltrán, *op. cit.*, p. 146.

imposible concebir un sistema legal en el que se prescindiera absolutamente de la libertad o de la legalidad de la prueba. El autor subraya que por lo general en los sistemas de *common law* la regulación se centra en el momento procesal de la admisibilidad, sin que exista una regulación sobre la eficacia de la prueba. Como conclusión general, Taruffo señala que «lo que resulta útil para determinar el hecho puede y debe ser admitido, mientras que sólo aquello que es, en ese sentido, inútil debe excluirse preliminarmente del proceso».<sup>6</sup> En esa línea, el autor rechaza la tesis según la cual solamente los medios de prueba previstos expresamente en la ley deberían ser admitidos por quienes juzgan. En sus palabras, dicha tesis «parte de una idea inaceptable del catálogo legal de las pruebas y, en especial, contradice la concepción racional de la prueba, para la que es prueba todo aquello que sirve para determinar un hecho».<sup>7</sup>

## **2. Admisión y valoración de la prueba por parte de la Corte IDH**

### **2.1 Elementos generales de la jurisprudencia de la Corte IDH**

Los instrumentos que rigen el mandato de la Corte IDH —a saber, su Estatuto y Reglamento, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)— contienen un número bastante reducido de disposiciones sobre la admisión y valoración de la prueba. En efecto, el Reglamento de la Corte IDH contiene tan solo un artículo sobre la admisibilidad y tres sobre las demás etapas de la producción probatoria.<sup>8</sup> Así las cosas, ha sido la jurisprudencia de la Corte IDH la principal fuente normativa respecto de los procedimientos aplicados a la producción probatoria. Aunque el abordaje de la Corte suele variar según los hechos de cada caso examinado, a los fines del presente ensayo nos interesa señalar algunos principios generales plasmados en su jurisprudencia y otros más específicos aplicables a casos de afectación de la integridad personal que serán rescatados en la sección siguiente.

---

<sup>6</sup> Taruffo, Michele (2011), *La prueba de los hechos*, Trotta, p. 368.

<sup>7</sup> *Ibid.*, pp. 370-371.

<sup>8</sup> Ver Capítulo V del Reglamento de la Corte IDH, titulado “De la Prueba”.

Emanado del preámbulo de la CADH, el principio de subsidiaridad o complementariedad<sup>9</sup> establece que son los Estados los principales responsables de la prevención de la violación y el goce efectivo de los derechos y garantías convencionales. Como corolario de dicho principio, el artículo 46.1.a) de la Convención señala que para que una petición sea admitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se requerirá «que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos».

En informes sobre admisibilidad de peticiones, la CIDH ha señalado que «no le corresponde reemplazar a las autoridades judiciales internas en la interpretación del alcance de las normas de derecho procesal y material aplicables».<sup>10</sup> En similar sentido, la CIDH ha aseverado que «no puede hacer las veces de un tribunal de alzada para examinar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales dentro de los límites de su competencia».<sup>11</sup> Sin perjuicio de lo anterior, tanto la doctrina de la Comisión como la jurisprudencia de la Corte IDH se sostienen en la autonomía en la valoración de los elementos de prueba deducidos a través de un procedimiento contradictorio, con independencia a lo que se haya concluido en sede interna por las autoridades judiciales del Estado denunciado ante el SIDH. Tal autonomía se deriva del hecho de que, a diferencia de las autoridades judiciales internas, los órganos del SIDH no establecen responsabilidades individuales por acciones u omisiones que infrinjan una obligación internacional. La Corte IDH, así como

---

<sup>9</sup> Según el preámbulo de la Convención Americana, la protección internacional de los derechos esenciales de la persona humana tiene una «naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos».

<sup>10</sup> CIDH, Informe Núm. 79/10, *Petición 12.119, Inadmisibilidad, Asociación de Jubilados Petroleros del Perú – Área Metropolitana de Lima y Callao*, Perú, 12 de julio de 2010, párrs. 41 y 42; Informe Núm. 27/07, *Petición 12.217, Inadmisibilidad, José Antonio Aguilar Angeletti*, Perú, 9 de marzo de 2007, párrs. 41 y 43 e Informe Núm. 39/05, *Petición 792-01, Inadmisibilidad, Carlos Iparraguirre y Luz Amada Vásquez de Iparraguirre*, Perú, 9 de marzo de 2005, párrs. 52 y 54.

<sup>11</sup> CIDH, Informe Núm. 45/04, *Petición 369-01, Inadmisibilidad, Luis Guillermo Be-doya de Vivanco*, Perú, 13 de octubre de 2004, párr. 41; Informe Núm. 16/03, *Petición 346-01, Inadmisibilidad, Edison Rodrigo Toledo Echeverría*, Ecuador, 20 de febrero de 2003, párr. 38; Informe Núm. 122/01, *Petición 15-00, Inadmisibilidad, Wilma Rosa Posadas*, Argentina, 10 de octubre de 2001, párr. 10 e Informe Núm. 39/96, *Caso 11.673, Inadmisibilidad, Santiago Marzioni*, Argentina, 15 de octubre de 1996, párr. 71.

cualquier otro órgano supranacional de derechos humanos, tiene competencia exclusivamente para conocer violaciones de derechos humanos atribuibles a los Estados signatarios de los tratados que rigen su mandato.

Dicha particularidad le ha permitido a la Corte, y a los organismos supranacionales de derechos humanos en general, una mayor flexibilidad en la admisión y valoración probatoria. Tal como se ha señalado, al elegir entre un estándar probatorio más o menos flexible, una determinada comunidad jurídica debe considerar la tolerancia atribuida a una falsa condena *versus* una absolución errónea. En el caso de los tribunales supranacionales de derechos humanos, dicho dilema es relativizado, pues sus decisiones no tienen la entidad de romper la presunción de inocencia. Lo anterior, debido a que los Estados denunciados, en tanto ficciones jurídicas, no son titulares de semejante garantía.

Incluso sobre el principio de la autonomía probatoria del que goza la Corte IDH, son varios los ejemplos en los que dicho tribunal ha arribado a una conclusión distinta a la de las autoridades judiciales interinas. Ello ha ocurrido en la formación de la convicción sobre un determinado hecho alegado por los representantes de las víctimas y controvertido por el Estado denunciado,<sup>12</sup> su respectiva calificación jurídica,<sup>13</sup> etcétera. En relación con la admisibilidad de los elementos de

---

<sup>12</sup> Ver, por ejemplo, el *Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, en el que el Estado adujo que la decisión de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) absolviendo al único militar enjuiciado por la desaparición de la víctima, desvirtuaba la versión de que el señor Osorio Rivera había sido objeto de una desaparición forzada. El Estado presentó varios elementos de juicio que habían dado lugar a la convicción de la CSJ, entre los cuales destacan la declaración de dos testigos que sostuvieron haber visto con vida al señor Osorio Rivera el 1 de mayo de 1991; radiogramas militares disponiendo su liberación; y un documento manuscrito titulado “Constancia de libertad” con la firma y dactilar de Jeremías Osorio. Pese a la valoración realizada por la CSJ del Perú sobre la suerte de Jeremías Osorio, la Corte IDH realizó «sus propias determinaciones sobre la supuesta liberación del señor Jeremías Osorio Rivera, para lo cual analiz[ó] lo siguiente: a) el valor probatorio de la “Constancia de libertad”; b) la credibilidad de los testimonios de las personas que presenciaron la supuesta liberación del señor Jeremías Osorio Rivera, y c) las declaraciones de los familiares sobre las acciones que presumen hubiera tomado el señor Jeremías Osorio Rivera». Ver Corte IDH, *Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 274, párr. 135.

<sup>13</sup> La diferencia en la calificación jurídica de hechos considerados probados se ha dado con alguna frecuencia en casos de desaparición forzada. A la luz de los artículos II

prueba, aunque en los últimos años la Corte IDH ha restringido la posibilidad de aceptar pruebas que no hayan cumplido ciertas formalidades,<sup>14</sup> su actuar ha sido bastante más flexible que el de otros órganos supranacionales de solución de controversias. El principio general que rige la admisión de elementos de prueba por parte de la Corte IDH se encuentra previsto en el artículo 57.1 de su Reglamento, el cual establece que «las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetir las».

En lo que atañe a la evaluación de la prueba, tal como se ha mencionado previamente, los dogmáticos de la teoría de la evidencia suelen diferenciar los extremos teóricos de la prueba legal *versus* la libertad de la prueba. Del análisis de la jurisprudencia de la Corte IDH, se desprende la referencia a principios más vinculados con la libertad de prueba que la prueba legal. Entre tales principios destaca el de la sana crítica, el cual proyecta la libre valoración de la prueba con base en los cánones de la lógica y de la experiencia. Por otro lado, la Corte IDH suele formar su convicción sobre hechos probados a partir de la valoración de todo el acervo probatorio en su conjunto, el cual se constituye de todos los elementos de prueba producidos en las diferentes etapas del proceso ante la Comisión Interamericana y

---

y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (CIDFP), los Estados parte se comprometen a adoptar «las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad...». En vista de dicha obligación, la Corte IDH ha desvirtuado investigaciones internas llevadas a cabo por el delito de secuestro cuando los hechos probados indican la comisión de la desaparición forzada. Ver, por ejemplo, Corte IDH, *Caso Tiu Tojín vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2008, Serie C Núm. 190 y *Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de febrero de 2012, Serie C Núm. 240. La CIDH ha igualmente desvirtuado las conclusiones de las autoridades internas con relación a otros delitos. En el *Caso Valdemir Quispealaya Vilcapoma vs. Perú*, por ejemplo, mientras las autoridades judiciales del foro ordinario y militar habían concluido que los golpes que recibió el señor Quispealaya durante un entrenamiento militar constituían lesiones corporales simples, la CIDH determinó que aquellas eran constitutivas de tortura. Ver CIDH, Informe núm. 84/13, Caso 12.482, *Valdemir Quispealaya Vilcapoma vs. Perú* (2013), párr. 122.

<sup>14</sup> Ver Corte IDH, *Caso Bueno Alves vs. Argentina* (2007), párr. 50, en el que el referido tribunal desestimó una declaración testimonial extrajudicial que no había sido rendida ante fedatario público.



la propia Corte IDH.<sup>15</sup> Tal práctica proyecta un *iter* probatorio más cercano al extremo teórico de la libertad de la prueba.

## **2.2 Estándar de prueba empleado por la Corte IDH**

Los órganos internacionales de solución de controversias no suelen pronunciarse sobre el estándar probatorio sobre el cual basan sus decisiones sobre hechos. Los pocos tribunales que aducen seguir un estándar probatorio específico tienden a matizar sus propios criterios. A modo de ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha mencionado el estándar de «más allá de toda duda razonable» en algunas sentencias, aclarando, sin embargo, que no lo utiliza de la misma forma que los tribunales penales de los sistemas de *common law*.<sup>16</sup>

A lo largo de su jurisprudencia, la Corte IDH ha elegido uno u otro estándar de prueba según la conformación de sus integrantes y la materia de la que versa el asunto decidido.<sup>17</sup> En el *Caso Escher y Otros vs. Brasil*, la Corte sostuvo que algunos hechos deducidos por la Comisión y por los representantes de las víctimas no podían ser probados con plena certeza, pero que existía una «alta probabilidad» de que habían ocurrido, por lo que fueron declarados probados.<sup>18</sup> Pese a que dicho fraseo acerca el razonamiento de la Corte IDH al estándar de «más allá de toda duda razonable», la excepcionalidad con la que se ha referido a un estándar probatorio concreto en sus decisiones no nos permite generalizar el racionamiento empleado en la referida sentencia.

---

<sup>15</sup> Ver Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C Núm. 107, 91.

<sup>16</sup> Ver Paúl Díaz, Álvaro (2015), «Análisis Sistemático de la Evaluación de la Prueba que Efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en *Revista Chilena de Derechos*, vol. 42, núm. 1, pp. 297-327; TEDH, *Enukidze vs. Georgia* (2011), núm. 25091/07, 29 de abril de 2011, párr. 285 y *Nachova vs. Bulgaria*, 43577/98 y 43579/98, 6 de julio de 2005, párr. 147.

<sup>17</sup> Zelada, Carlos J. y Ocampo Acuña, Diego A (2012), «Develando lo invisible: la feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en *Derecho en libertad*, vol. 9, pp. 138-190.

<sup>18</sup> Corte IDH, *Caso Escher y otros vs. Brasil*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de julio de 2009, Serie C Núm. 200, párr. 128.

Sin perjuicio de lo anterior, la estructura usualmente empleada por la Corte IDH en sus decisiones apunta hacia una racional mucho más cercana al de los sistemas de *civil law*. Tal como se ha señalado en las secciones anteriores, mientras en dichos sistemas el control de motivación sobre los medios de prueba se da principalmente en la valoración *ex post* de la evidencia, en los sistemas legales de *common law* el juicio sobre los hechos se concentra en la etapa de admisión de los medios de prueba. La cercanía entre el estándar de prueba empleado por la Corte IDH y el que vigora en los sistemas de *civil law* se sostiene asimismo en el empleo de presunciones y otros métodos propios de un bajo estándar probatorio.<sup>19</sup>

### **2.3 Elementos de prueba en casos de violencia de género**

En casos relacionados con violencia de género, tanto la Comisión como la Corte IDH han adoptado algunos criterios de ponderación de la evidencia. La Corte ha señalado, por ejemplo, la alta probabilidad de que las violaciones sexuales se produzcan en ausencia de otras personas más allá de la víctima y los agresores, y que en dichos casos el relato de la víctima constituye una prueba fundamental.<sup>20</sup> La Corte ha afirmado, asimismo, que tales declaraciones deben ser valoradas dentro del conjunto de las pruebas del proceso, «ya que [...] pueden proporcionar mayor información sobre las presuntas violaciones y sus consecuencias».<sup>21</sup> En el examen de la credibilidad de las declaraciones de las víctimas de episodios traumáticos tales como la violencia sexual, la Corte IDH ha señalado que «no es inusual que el recuento de hechos de esta naturaleza contenga algunos aspectos que puedan

---

<sup>19</sup> Bovino, Alberto (2005), «La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en *Sur; Rev. int. direitos human*, vol. 2, núm. 3, pág. 83.

<sup>20</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C Núm. 216, párr. 89.

<sup>21</sup> *Idem.*, párr. 52, donde se citan: *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C Núm. 42, párr. 43; *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de mayo de 2010, Serie C Núm. 212, párr. 56 y *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de mayo de 2010, Serie C Núm. 213, párr. 65.

ser considerados, *a priori*, inconsistencias en el relato». <sup>22</sup> Al considerar alegatos de violencia sexual sin la existencia de elementos de prueba más allá del relato de la víctima, la Corte ha hecho referencia a los artículos 96 de los Reglamentos de Procedimiento y Prueba del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, los cuales establecen que en los supuestos de violencia sexual no se requerirá la corroboración del testimonio de la víctima. <sup>23</sup>

Otro elemento de prueba que los órganos del SIDH suelen tomar en consideración en casos de violencia sexual es el contexto en el que se inscriben los hechos alegados. En algunos casos, la Corte IDH ha dado por probados actos de violencia sexual con base en las declaraciones de la víctima, la existencia de un contexto consistente con tales declaraciones y la ausencia de investigaciones dirigidas a esclarecer los hechos. En el *Caso J vs. Perú*, la Corte IDH dio por probado que la víctima había sido golpeada, manoseada sexualmente y que sus ojos habían sido vendados por agentes de la Dirección Nacional contra el Terrorismo (DINCOTE) de la Policía Nacional del Perú, a partir de los siguientes elementos de prueba: «(1) El contexto en la época de los hechos y la similitud de éste con los hechos relatados por la señora J.; (2) las declaraciones de la señora J. ante las autoridades internas; (3) las inconsistencias de la declaración de la fiscal del Ministerio Público; (4) el examen médico realizado a la señora J., y (5) la falta de esclarecimiento de los hechos por parte del Estado». <sup>24</sup>

En un número reducido de casos, la Corte IDH ha contado con pruebas materiales de actos de violencia, además de la declaración de la víctima y el contexto en el que se inscriben los hechos alegados. En tales casos, la determinación de los hechos se da de forma inequívoca, aun cuando el Estado concernido controvierte que las pruebas materiales e indiciarias conducen a una hipótesis distinta a la relata-

---

<sup>22</sup> *Idem.*, párr. 91 y *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párr. 104.

<sup>23</sup> Ver, por ejemplo, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 153.

<sup>24</sup> Corte IDH. *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 354.

da por la víctima. En el *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, por ejemplo, la Corte contaba con evaluaciones médicas emitidas por la Policía Nacional y por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público del Perú, en los cuales se registraba una serie de lesiones en diferentes partes del cuerpo de la señora Espinoza Gonzáles. Mientras la víctima, sus representantes y la CIDH sostuvieron que tales lesiones se derivaron de actos de tortura perpetrados por policías adscritos a la DINCOTE y a la División Antisecuestro (DIVISE), el Estado peruano alegó que tales lesiones provenían de una supuesta caída accidental por parte de la señora Espinoza Gonzáles, quien se trasladaba en una motocicleta al momento de su detención, el 17 de abril de 1993. Posteriormente, cuando el caso ya se encontraba bajo la jurisdicción de la Corte IDH, el Estado manifestó que «a través del Ministerio Público, está investigando penalmente a fin de esclarecer los hechos y sancionar a los presuntos responsables de los supuestos actos de tortura y violencia sexual ocurridos en las instalaciones de la DIVISE y DINCOTE entre abril y mayo de 1993».<sup>25</sup> En dicho caso, la Corte IDH dirimió la controversia en relación con el origen de las lesiones presentadas por la señora Espinoza Gonzáles con base en el abundante acervo probatorio en favor de la hipótesis sostenida por la víctima.<sup>26</sup>

A diferencia del *Caso Espinoza Gonzáles*, la mayoría de los asuntos en los que se alega violencia sexual la Corte IDH no cuenta con informes médicos o cualquier otro tipo de prueba material que sostenga el relato de la víctima. No es inusual que la Corte IDH deba establecer

---

<sup>25</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles*, *op. cit.*, párr. 147.

<sup>26</sup> Entre las evidencias consideradas por la Corte IDH destacan: i) un extracto del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú, en el que se investigó la muerte de Rafael Salgado Castillo, detenido conjuntamente con Gladys Carol Espinoza el 17 de abril de 1993, y en donde se descarta expresamente la posibilidad de que haya ocurrido una colisión en la motocicleta en la que se desplazaban; ii) las declaraciones de Gladys Espinoza desde 1993 hasta 2014 ante autoridades policiales, fiscales y judiciales; iii) los informes elaborados por la DIVISE y la DINCOTE en el año 1993 sobre las circunstancias en las que fueron detenidos Gladys Espinoza y Rafael Salgado; iv) los certificados médicos y psicológicos emitidos entre los años 1993 y 2014, en su mayoría elaborados por médicos legistas del Estado, así como el peritaje de la psicóloga Ana Deutsch rendido ante la Corte IDH y de la psicóloga Carmen Wurst ante la CIDH; v) los testimonios de Lily Cuba y Manuel Espinoza Gonzáles, rendidos ante la Corte IDH, y vi) la falta de investigación de los hechos descritos por la víctima. Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles*, *op. cit.*, párr. 148.

la existencia o no de actos de violencia sexual en situaciones en las que la víctima ni siquiera haya presentado huellas físicas tras la alegada agresión. Sobre el particular, la Corte IDH ha señalado que:

La ausencia de señales físicas no implica que no se han producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes [...]. En el mismo sentido, en casos donde se alegue agresiones sexuales, la falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima. En tales casos, no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de violencia o violación sexual en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de dichos exámenes.<sup>27</sup>

Finalmente, otro elemento de juicio que ha sido empleado por la Corte IDH en casos de violencia sexual son los peritajes psicológicos llevados a cabo tanto en el ámbito interno por profesionales vinculados a los institutos de medicina legal u otras instancias oficiales, como por perito/as de parte ofrecidos/as a los órganos del SIDH durante el trámite del caso decidido.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza González*, *op. cit.*, párrs. 152 y 153, donde se citan *Caso J. vs. Perú*, párrs. 329 y 333, donde se cita Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *Fiscalía vs. Jean-Paul Akayesu*, Sentencia de 2 de septiembre de 1998, caso Núm. ICTR-96-4-T, párrs. 134 y 135; Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía vs. Anto Furundzija*, Sentencia de 10 de diciembre de 1998, caso Núm. IT-95-17/1-T, párr. 271; Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía vs. Tadić*, Sentencia de apelación 15 de julio de 1999, caso Núm. IT-94-1-A, párr. 65; Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía vs. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic, Hazim Delic y Esad Landzo (“Celebici camp”)*, Sentencia de apelación de 20 de febrero de 2001, caso Núm. IT-96-21, párrs. 504 y 505.

<sup>28</sup> En el *Caso Espinoza González*, la Corte recibió informes psicológicos emitidos por profesionales vinculados al Instituto de Medicina Legal entre enero y febrero de 2004, cuyas conclusiones omitían cualquier relación entre los síntomas de disociación presentados por Gladys Carol Espinoza y posibles actos de tortura. Dicha omisión se contrastó con los peritajes independientes rendidos por dos psicólogas de parte ante la Comisión y la Corte IDH. En su sentencia, la Corte evaluó todos los peritajes recibidos en su conjunto y sostuvo que las conclusiones allí emitidas apoyaban empíricamente la hipótesis derivada de otros elementos de prueba, según la cual Gladys Carol Espinoza había sido torturada en los días que siguieron su detención. Ver Corte IDH, *Caso Espinoza González*, *op. cit.*, párrs. 164-172.

### 3. Análisis de los medios de prueba en la sentencia sobre el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*

#### 3.1 *Hechos probados y contexto en los que se inscriben*

El *Caso del Penal Miguel Castro Castro* guarda relación con la utilización desproporcionada de la fuerza durante un motín en el Pabellón 1A del Penal de Máxima Seguridad de Canto Grande, también conocido como Penal Miguel Castro Castro, ubicado en San Juan de Lurigancho, al este de la ciudad de Lima. El operativo resultó en la muerte y lesión corporal de varias personas, muchas de las cuales se encontraban vinculadas al autodenominado «Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso». Entre el 6 y 9 de mayo de 1992, cuatro semanas después de un golpe de Estado perpetrado por el entonces presidente Alberto Fujimori, el gobierno de facto ejecutó un operativo denominado «Mudanza 1», cuya presunta finalidad era el traslado de aproximadamente 90 mujeres recluidas en el Pabellón 1A del Penal Miguel Castro Castro hacia el Penal de Chorrillos y otros reclusorios femeninos. Ante la resistencia ofrecida por las internas e internos de los pabellones ocupados por integrantes de Sendero Luminoso (1A y 4B), miembros de la Policía Nacional y del Ejército emplearon bombas lacrimógenas, vomitivas y paralizantes, granadas, cohetes disparados desde helicópteros, morteros, armas de largo alcance, entre otros medios letales. El 9 de mayo de 1992, luego de tres días de bombardeos al pabellón 4B, varios altos mandos de Sendero Luminoso fueron ejecutados al entregarse con las manos alzadas, sin ofrecer ningún tipo de resistencia.<sup>29</sup> Muchos heridos fueron mantenidos sin atención médica, desnudos y recostados en los patios del penal. Aquellos que fueron trasladados a hospitales de la Policía Nacional fueron privados de la atención médica que requerían, por lo que algunos fallecieron en el local.<sup>30</sup> Tras la toma de los pabellones 1A y 4B, los efectivos de seguridad mantuvieron a los internos e internas bajo constantes actos de tortura, hostigamientos y malos tratos.

---

<sup>29</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párrs. 197.37 y 197.38.

<sup>30</sup> *Ibid.* párr. 216.

La Corte IDH señaló a 42 personas como víctimas de la violación del derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la CADH. En cuanto al derecho a la integridad personal, previsto en el artículo 5 del mismo instrumento, la Corte hizo mención a 185 internos e internas lesionadas.<sup>31</sup> Finalmente, la Corte estableció que las violaciones a la vida e integridad personal no habían dado lugar a una investigación efectiva y dentro de un plazo razonable, por lo que consideró que el Estado peruano es responsable por el incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 8.1 y 25 en relación con el artículo 1.1 de la CADH.

Durante el litigio del caso, el Estado reconoció parcialmente su responsabilidad, habiendo manifestado que «los actos de violencia se cometieron contra internos de determinada orientación», quienes estaban en «el pabellón 1A y el pabellón 4B, ocupados en el momento de los hechos por internos acusados de delitos de terrorismo vinculados al partido comunista del Perú, Sendero Luminoso». Según señaló el Estado, «el acto tuvo un destino directo: atacar a Sendero Luminoso» y «desde la estrategia militar del Gobierno de ese entonces hubo un direccionamiento de las acciones hacia ese partido, hacia ese grupo, hubo una lógica de guerra [al] adversario». <sup>32</sup> Tal como se verá más adelante, la ausencia de controversia en torno a la mayor parte de los hechos alegados por la representante de las víctimas condujo a un juicio sobre los hechos basado mayormente en el relato de las propias víctimas sobrevivientes, el contexto y las declaraciones testimoniales rendidas por *affidávit* y durante la audiencia oral ante la Corte IDH.

En cuanto al contexto general en el que se inscribieron los hechos, la Corte se basó en un capítulo del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú sobre las condiciones en los centros reclusorios peruanos tras el golpe de Estado de abril de 1992. Sobre el particular, la Corte subrayó que «[a] partir del golpe de estado de 5 de abril de 1992, y con el fin de combatir a grupos subversivos y terroristas, el Estado implementó en las prisiones prácticas incompatibles con la efectiva protección del derecho a la vida y otros derechos, tales como ejecuciones extrajudiciales y tratos crueles e

---

<sup>31</sup> *Ibid*, párrs. 247 y 252.

<sup>32</sup> *Ibid*, párr. 235.

inhumanos, así como el uso desproporcionado de la fuerza en circunstancias críticas».<sup>33</sup>

Al pronunciarse sobre la gravedad de las lesiones infligidas a las víctimas, la Corte IDH se basó particularmente en las declaraciones de testigos, de las propias víctimas y su consistencia con declaraciones periciales.<sup>34</sup> En adición a las lesiones derivadas del empleo de bombas de gas y de armamentos letales, la Corte se refirió a lesiones específicas de las que fueron objeto varias mujeres que se ubicaban en el Pabellón 1A del penal:

Estas características del ataque que vivieron las internas, quienes observaron la muerte de sus compañeras y vieron a mujeres embarazadas heridas arrastrándose por el suelo, generaron, como fue descrito por la testigo Gaby Balcázar, «un clima de desesperación entre las mujeres», de forma tal que sentían que iban a morir. En igual sentido, la perito Deutsch concluyó que durante los cuatro días que duró el ataque «[l]os internos permanecieron con el terror de que iban a morir [, lo cual] originó un sufrimiento psicológico y emocional intenso».

Es importante aclarar que de la prueba aportada al Tribunal y de los testimonios de los internos se desprende que las internas embarazadas también fueron víctimas del ataque al penal. Las mujeres embarazadas que vivieron el ataque experimentaron un sufrimiento psicológico adicional, ya que además de haber visto lesionada su propia integridad física, padecieron sentimientos de angustia, desesperación y miedo por el peligro que corría la vida de sus hijos. Las internas embarazadas que han sido identificadas ante esta Corte son las señoras Eva Chalco, quien aproximadamente un mes después del ataque tuvo a su hijo, Said Gabriel Chalco Hurtado; Vicenta Genua López, quien tenía cinco meses de embarazo; y Sabina Quispe Rojas, quien tenía ocho meses de embarazo...<sup>35</sup>

Aunque la Corte IDH se pronunció sobre varios hechos específicos de malos tratos, tortura y condiciones degradantes de detención en perjuicio de las 185 víctimas, por el propósito del presente ensayo,

---

<sup>33</sup> *Ibid.*, párr. 197.9, en el que se cita el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, CVR, suscrito el 27 de agosto de 2003 en la ciudad de Lima, Perú, Tomo V, sección 2.22, Las Cárceles, pp. 697-721.

<sup>34</sup> *Ibid.*, párrs. 280-289.

<sup>35</sup> *Ibid.*, párrs. 292-293.



nos limitaremos a un análisis más detallado de los hechos de violencia sexual recogidos en la sentencia.

### ***3.2 Establecimiento de los hechos de violencia sexual***

En su Informe Núm. 94/03 sobre el fondo del caso, la CIDH no se pronunció sobre hechos de violencia sexual, habiendo sido la representante de las víctimas quien los planteó cuando el caso ya se encontraba bajo la jurisdicción de la Corte IDH. Los alegatos de la peticionaria fueron resumidos de la siguiente forma en la sentencia de la Corte:

#### *La violencia de género en el presente caso*

n) las internas fueron heridas gravemente durante el transcurso de la masacre y fueron arrastradas sobre cadáveres, sin que se permitiera que otras personas las ayudaran;

o) la violencia también se dirigió contra las madres, las hermanas y las esposas de las presuntas víctimas que fueron a visitar a sus familiares, sometiénolas a torturas psicológicas por tener que presenciar la masacre, así como a ataques físicos y verbales por parte de las autoridades del operativo. Durante estos ataques les lanzaron agua, bombas lacrimógenas, les dispararon y las golpearon. Varias de las mujeres se encontraban embarazadas o iban en compañía de niños. Las madres también fueron amenazadas de muerte si no se retiraban del lugar donde estaba ocurriendo «el operativo»;

p) es significativo que el Estado realizó la operación militar un día de visita femenina a la prisión, más aún, «el ataque fue realizado [...] la semana del día de la [m]adre». La violencia del Estado «había sido planeada de forma que el castigo ejemplarizante de las prisioneras políticas y el de los prisioneros políticos varones [...] fuera presenciado por sus propias madres y hermanas» [...];

q) «[n]o existe tortura que no tome en cuenta el género de la víctima. No existe [...] tortura “neutral” [...]. Aún cuando una forma de tortura no sea “específica” para la mujer [...] sus efectos sí tendrán especificidades propias en la mujer». Debido a lo anterior, «pese a que no toda forma de violencia en este caso fue específica de las mujeres, [...] constituy[ó] violencia de género, pues estaba dirigida [...] a atacar la identidad femenina»;

r) «el tipo de insultos dirigidos a [las mujeres], la manera como eran golpeadas y el régimen de prisión que les negó acceso a artefactos propios del

cuidado femenino, atención ginecológica [y] derechos de maternidad, junto con el ofrecimiento de un sistema de “premios” a aquella que “abandonara” su libertad de pensamiento a cambio de “devolversele” su feminidad dándoles acceso a enseres tales como peine, lápiz labial, etcétera, y al ser reintegrada en su rol de “buena madre” (las que aceptaban sumisión volvían a ver a sus hijos) demuestran los aspectos de género integrales a las torturas infligidas y el daño específico en la mujer *vis a vis* los hombres);

s) «el régimen aplicado a las sobrevivientes de la masacre constituyó un ataque contra su dignidad, y una violación sostenida a ser libres de torturas, tal como están reconocidos en el artículo 4 de la Convención Americana». Además, el sufrimiento infligido a las mujeres en el presente caso cae bajo la definición de violencia contra la mujer contenida en el artículo 2 de la Convención de Belém do Pará;

[...]

*Violencia física y psicológica post-masacre*

u) «el Estado [...] infligió violencia física brutal y violencia psicológica seria que en su conjunto constituyeron tortura en las sobrevivientes de la masacre». Esta violencia abarcó golpizas frecuentes, conductas que negaron intencionalmente que las prisioneras con hijos pudieran cumplir efectivamente su rol de madres, negación intencional de atención médica adecuada pre y post natal a gestantes, así como de condiciones básicas en la prisión que respetaran la dignidad humana de las mujeres;

v) las medidas de incomunicación afectaron a la mujer de manera particular porque afectaron su relación con sus niños pequeños. Por lo general, los niños que no pudieron ver a sus madres sino a través de rejas por breves momentos, empezaron a perder contacto emocional con ellas y muchos las desconocieron;

w) las condiciones de prisión impuestas en las sobrevivientes violaron los artículos 4, 5 y 12 de la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.<sup>36</sup>

A su vez, el Estado peruano alegó lo siguiente, acerca de los planteamientos de la representante de las víctimas relacionados con violencia sexual:

---

<sup>36</sup> *Ibid.*, párr. 260.

a) en su escrito de contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos señaló que «acepta el incumplimiento de la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana[... ] acepta la responsabilidad parcial en las violaciones del derecho [...] a la integridad física, en tanto el Poder Judicial del Perú no se pronuncie sobre la verdad histórica y detallada de los sucesos acaecidos entre el 6 y el 9 de mayo de 1992»;

b) en sus alegatos finales orales manifestó que «los hechos [...] no se pueden ocultar, no se puede ocultar el dolor, [...] no se pueden ocultar los heridos, no se pueden ocultar el dolor de los familiares de las víctimas»;

c) en sus alegatos finales escritos manifestó que «si bien a nivel del Fuego Interno se determinarán las responsabilidades individuales, en los términos [d]el proceso actualmente en trámite ante el Poder Judicial [...] no se puede dejar de reconocer la magnitud de los hechos a que se refiere el presente proceso y la responsabilidad del Estado Peruano en los mismos»; y

d) «reconoce su responsabilidad de los hechos acaecidos entre el 6 y el 9 de mayo de 1992».<sup>37</sup>

Al fijar los hechos probados de violencia sexual, la Corte se basó nuevamente en las declaraciones testimoniales de algunas víctimas o de terceros y, en algunos casos, declaraciones periciales. Entre los hechos establecidos con base en declaraciones testimoniales sin corroboración con otros elementos de juicio, destacan los siguientes:

Algunas internas e internos heridos fueron trasladados al Hospital de la Sanidad de la Policía. Allí fueron desnudados y obligados a permanecer sin ropa durante casi todo el tiempo que estuvieron en el hospital, que en algunos casos se prolongó durante varios días y en otros durante semanas... A las internas no se les permitió asearse, estaban cubiertas con tan sólo una sábana, y en algunos casos para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado, quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, párr. 261.

<sup>38</sup> *Ibid.*, párr. 197.49, donde se citan las declaraciones testimoniales escritas de Miriam Rodríguez, Margot Lourdes Liendo Gil, Mercedes Ríos Rivera, Victoria Trujillo Agurto y Ana María Berríos Yenque; y la declaración testimonial rendida por Gaby Balcázar Medina en la audiencia pública ante la Corte IDH celebrada los días 26 y 27 de junio de 2006.

Cuando llegó al Hospital de la Sanidad de la Policía una de las internas fue objeto de una «inspección» vaginal dactilar, realizada por varias personas encapuchadas a la vez, con suma brusquedad, bajo el pretexto de revisarla.<sup>39</sup>

Las internas trasladadas a las cárceles de Santa Mónica de Chorrillos y de Cristo Rey de Cachiche fueron objeto de constantes maltratos físicos y psicológicos... Tampoco tenían acceso a materiales de aseo personal, tales como jabón, papel higiénico, toallas sanitarias, ni ropa íntima para cambiarse, así como ropa de abrigo... Eran objeto de constantes requisas durante las cuales recibían golpes, puntapiés, choques eléctricos, golpes en la planta de los pies con varillas, les arrojaban agua y las amenazaban con matarlas. Asimismo, si se negaban a cantar el himno nacional eran castigadas.<sup>40</sup>

Se acreditó ante la Corte que las internas Eva Chalco, Vicente Genua López y Sabina Quispe Rojas, al momento de los hechos en Castro Castro se encontraban embarazadas. Tenían, respectivamente, siete, cinco y ocho meses de embarazo. Las internas Eva Chalco y Sabina Quispe dieron a luz cuando se encontraban, respectivamente, en las cárceles de Cachiche y Chorrillos, y no recibieron atención médica sino hasta que las llevaron al hospital para el parto. La interna Sabina Quispe no recibió atención médica post parto.<sup>41</sup>

Aunque la Corte IDH no buscó corroborar las declaraciones testimoniales que fundamentaron los hechos resumidos en los párrafos anteriores con otros elementos de prueba, hizo una mención más general al contexto de empleo de la violencia sexual como una táctica de guerra durante el conflicto armado interno en el Perú. Por un lado, dicha práctica reforzó la discriminación histórica en perjuicio de las mujeres peruanas y, por otro, tuvo el propósito de enviarles un mensaje a los sectores de la población que apoyaban a la subversión. El suplicio del cuerpo de las mujeres intervenidas, el desconocimiento de su dignidad y el control absoluto sobre su intimidad tenían enton-

---

<sup>39</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, *op cit.*, párr. 197.50, donde se menciona la declaración testimonial escrita de Ana María Berríos Yenque.

<sup>40</sup> *Ibid.*, párr. 197.51, donde se mencionan diversas declaraciones testimoniales escritas de las internas sobrevivientes y la declaración testimonial rendida por Mónica Fera Tinta en la audiencia celebrada el 14 de noviembre de 2001 ante la Comisión Interamericana.

<sup>41</sup> *Ibid.*, párr. 197.57, donde se mencionan declaraciones testimoniales escritas rendidas por las señoras Eva Chalco y Sabina Quispe Rojas.

ces la finalidad de remarcar una posición de poder por parte de las fuerzas del orden. En lo pertinente, la Corte IDH señaló que:

[...] en su Informe Final la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú afirmó que en el conflicto armado existió «una práctica [...] de violaciones sexuales y violencia sexual contra mujeres, principalmente», la cual «es imputable [...] en primer término a agentes estatales [...] y en menor medida a miembros de los grupos subversivos». Asimismo, la CVR señaló que durante el referido conflicto los actos de violencia sexual contra las mujeres tenían como objetivos castigar, intimidar, presionar, humillar y degradar a la población.<sup>42</sup>

El pronunciamiento más específico sobre el vínculo entre los relatos testimoniales sobre hechos de violencia sexual con el contexto más general vigente para la época del operativo Mudanza 1 se plasmó de la siguiente forma en la sentencia de la Corte: «[se ha] constatado que diversos actos que se dieron en el presente caso en perjuicio de las mujeres respondieron al referido contexto de violencia contra la mujer en dicho conflicto armado».<sup>43</sup>

De las consideraciones anteriores, se desprende que la Corte IDH empleó un estándar de prueba bajo para determinar los hechos de violencia sexual alegados por la representantes de las víctimas. En apariencia, ello se debió al reconocimiento parcial de responsabilidad por parte del Estado peruano. Asimismo, la falta de esclarecimiento judicial oportuno de los hechos y el contexto general del uso de la violencia sexual en operativos como los que fueron llevados a cabo en el Penal Miguel Castro Castro en mayo de 1992 fueron suficientes para que la Corte IDH formara su convicción en favor de las declaraciones testimoniales recibidas.

### ***3.3 Valoración jurídica de los hechos de violencia sexual***

En relación con los hechos generales de violencia de los que fueron objeto las 185 víctimas del caso, la Corte IDH precisó la especial afec-

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, párr. 225.

<sup>43</sup> *Ibid.*, párr. 226.

tación a las mujeres. Dicha valoración tomó en consideración los abundantes pronunciamientos especializados<sup>44</sup> sobre el impacto diferenciado de la violencia para las mujeres en contextos de conflictos armados internos, así como el contexto más general del conflicto atravesado por la sociedad peruana entre las décadas de 1980 y 1990, sobre el cual ya hicimos referencia en la sección anterior. En lo pertinente, la Corte IDH destacó de la siguiente forma el impacto diferenciado de los hechos de violencia durante el Operativo Mudanza 1:

Al analizar los hechos y sus consecuencias, la Corte tomará en cuenta que las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, que algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor proporción que a los hombres. 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».

Es reconocido 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 lección.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Entre otros pronunciamientos, la Corte hizo mención a informes de la Relatora Especial sobre la Violencia contra la mujer y del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

<sup>45</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, op.cit., párrs. 222-2223, en el que se cita ONU, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 11 periodo de sesiones. Recomendación general 19 “La violencia contra la mujer”, Doc. HRI/GEN/1/Rev., 1at84 (1994), párr. 16; ONU, Comisión de Derechos Humanos, 57 periodo de sesiones de 2001, *Informe de la Sra. Radica Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la Violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias*, presentado de conformidad con la resolución 2000/45 de la Comisión de Derechos Humanos, “La violencia contra la mujer perpetrada y/o condonada por el Estado en tiempos de conflicto armado (1997- 2000)”, E/CN.4/2001/73, párr. 44; y Defensoría del Pueblo del Perú, Informe Defensorial Núm. 80, *Violencia Política en el Perú: 1980-1986 un acercamiento desde la perspectiva de género*, capítulo IV, pp. 34-35 y 45.

En cuanto a la valoración de los hechos específicos de violencia sexual, los alegatos de la representante de las víctimas fueron resumidos de la siguiente manera:

*Violencia sexual y violación de la mujer como forma de tortura*

x) la violencia contra la mujer en el caso incluyó violencia sexual de varios tipos. Esta violencia «no se limitó a violación sexual, sino que las mujeres fueron sometidas [a] una gama más amplia de violencia sexual que incluyó actos que no env[olvían] penetración o [...] contacto físico». Por lo menos en un caso hay evidencia que una sobreviviente de la masacre de Castro Castro fue violada sexualmente en el Hospital de Policía, y existen alegaciones de violación sexual con las «puntas de las bayonetas» con respecto a la prisionera «extrajudicialmente asesinada Julia Marlene Peña Olivos»;

y) «las revisiones o inspecciones vaginales de las presas en el contexto de requisas [...] llevadas a cabo por policías varones encapuchados, usando fuerza y sin otro propósito que la intimidación y abuso de ellas constituyeron flagrantes violaciones a los derechos de las presas, constituyendo violencia contra la mujer». Asimismo, las revisiones vaginales practicadas a la visita femenina de los sobrevivientes «en total ausencia de regulación, practicada por personal policial y no de salud, y como una medida primera y no de último recurso en el objetivo de mantener la seguridad en la prisión constituyó violencia contra la mujer»; y

z) otras formas de violencia sexual incluyeron amenazas de actos sexuales, «manoseos», insultos con connotaciones sexuales, desnudo forzado, golpes en los senos, entre las piernas y glúteos, golpes a mujeres embarazadas en el vientre y otros actos humillantes y dañinos que fueron una forma de agresión sexual.

Es importante subrayar que si bien la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) fue ratificada por el Perú con posterioridad a los hechos del caso, el 4 de junio de 1996, la Corte IDH tomó las disposiciones de dicho tratado como referencia de interpretación del artículo 5 de la CADH.<sup>46</sup> Fue la primera decisión de la Corte

---

<sup>46</sup> *Ibid.*, párr. 276, en el que se indica que «[...] en cuanto a los referidos aspectos específicos de violencia contra la mujer, esta Corte aplicará el artículo 5 de la Convención Americana y fijará sus alcances, tomando en consideración como referencia de interpre-

IDH en la que se utilizó la Convención de Belém do Pará, lo cual constituyó un paso significativo en el avance de la jurisprudencia interamericana en el abordaje de la violencia de género, sobre todo porque en el caso *Loayza Tamayo vs. Perú* la Corte había desestimado los alegatos de la víctima de que había sido objeto de violencia y violación sexuales.

Aunque la aplicación de la Convención de Belém do Pará se dio de forma indirecta respecto de la obligación de prevenir y abstenerse de cometer actos de violencia de género, en cuanto a la obligación de investigar y sancionar, prevista en el artículo 7.b de la referida CADH, la Corte realizó una aplicación directa, a la luz asimismo de las garantías y protección judiciales consagradas en los artículos 8.1 y 25 de la CADH. Sobre dicho tema, Dulitzky señala que en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, la Corte:

De acuerdo con las obligaciones internacionales contraídas por el Perú, éste tiene el deber de garantizar el derecho de acceso a la justicia de acuerdo con lo establecido en la Convención Americana, pero además conforme a las obligaciones específicas que le imponen las Convenciones especializadas que ha suscrito y ratificado en materia de prevención y sanción de la tortura y de la violencia contra las mujeres. De acuerdo con el artículo 7.b de dicho tratado, Perú estaba obligado a actuar con la debida diligencia para investigar y sancionar este tipo de violencia. Concluyó la Corte que, a fin de analizar si el Estado había cumplido con la obligación de investigar dispuesta en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, aplicaría las referidas disposiciones de la Convención de Belém do Pará, en razón de que especifican y complementan las obligaciones generales que tiene el Estado con respecto al cumplimiento de los derechos consagrados en la Convención Americana.<sup>47</sup>

---

tación las disposiciones pertinentes de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ratificada por el Perú el 4 de junio de 1996, y la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ratificada por Perú el 13 de septiembre de 1982, vigente en la época de los hechos, ya que estos instrumentos complementan el *corpus juris* internacional en materia de protección de la integridad personal de las mujeres, del cual forma parte la Convención Americana».

<sup>47</sup> Dulitzky, Ariel E. (2007), “El principio de igualdad y no discriminación. Claroscuros de la jurisprudencia interamericana”, en *Anuario de Derechos Humanos*, Núm. 3, Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, pp. 29-30.



Otro avance importante en la sentencia sobre el *Caso del Penal Miguel Castro Castro* tiene que ver con la calificación jurídica de ciertas lesiones corporales infringidas a las víctimas mujeres. La Corte IDH consideró que las inspecciones vaginales dactilares a las que fue sometida una de las reclusas y que la desnudez forzada<sup>48</sup> en perjuicio de seis mujeres, además de ser una ofensa grave a su dignidad personal, constituyeron actos de violencia sexual.<sup>49</sup> La Corte enfatizó que «lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres».<sup>50</sup> Sobra decir que dicha valoración es sumamente importante en lo que se refiere a las políticas de prevención de la violencia sexual, particularmente en contextos de custodia estatal y restricción ambulatoria.

Por primera vez en su jurisprudencia, la Corte IDH abordó la definición de violación sexual como una forma particular de violencia de género. En palabras del tribunal:

Siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del derecho penal internacional como en el derecho penal comparado, el Tribunal considera que la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril.<sup>51</sup>

Consistente con los más altos estándares del derecho penal internacional, la definición de violación sexual incorporada por la Corte IDH es de crucial importancia, en tanto proyecta a los Estados de la región la obligación de ajustar los tipos penales que circunscriben

---

<sup>48</sup> Al respecto, la Corte IDH precisó que «dicha desnudez forzada tuvo características especialmente graves para las seis mujeres internas que se ha acreditado que fueron sometidas a ese trato. Asimismo, durante todo el tiempo que permanecieron en este lugar a las internas no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado, quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas».

<sup>49</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, op. cit., párrs. 306, 309 y 312.

<sup>50</sup> *Ibid.*, párr. 306.

<sup>51</sup> *Ibid.*, párr. 310.

la violación sexual a los actos de penetración vaginal y/o por medio del miembro viril.

En relación con la calificación de los actos de violencia y violación sexual como tortura, aunque la Corte IDH no realizó un análisis muy detallado, siguió la línea jurisprudencial más avanzada de los tribunales penales internacionales. En esa línea, señaló que «los actos de violencia sexual a que fue sometida una interna bajo supuesta “inspección” vaginal dactilar (...) constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura»,<sup>52</sup> y declaró al Estado peruano responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la CADH, así como por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la referida Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Aunque en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro* la Corte IDH dio un primer paso en la calificación de la violación sexual como tortura, en casos posteriores, tales como *Rosendo Cantú* y en *Fernández Ortega vs. México*, fue bastante más explícita. Sobre el particular, la Comisión Interamericana ya había analizado en el año 1996 un caso de violación sexual cometida por agentes de seguridad en el Perú en el contexto del conflicto armado interno, en el que calificó jurídicamente a los hechos establecidos como tortura.<sup>53</sup>

Finalmente, una valoración que no fue abordada en la sentencia sobre el *Caso del Penal Miguel Castro Castro* y que fue objeto de un análisis más detenido en otras sentencias posteriores tiene que ver con la afectación a la vida privada, consagrado en el artículo 11 de la Convención Americana, en casos de violación sexual. Es a partir de los casos *Rosendo Cantú* y *Fernández Ortega vs. México* que la Corte pasaría a establecer que «la violación sexual implica la vulneración de aspectos esenciales de la vida privada» y la anulación del «derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener

---

<sup>52</sup> *Ibid.*, párr. 312.

<sup>53</sup> CIDH, *Caso Raquel Martín Mejía vs. Perú* (1996), en el que se destaca, sobre los actos de violencia sexual efectuados como táctica de guerra, «[e]l hecho de ser objeto de un abuso de esta naturaleza les ocasiona asimismo un trauma psicológico que resulta, por un lado, del hecho de ser humilladas y victimizadas y por el otro, de sufrir la condena de los miembros de su comunidad, si denuncian los vejámenes de los que fueron objeto».

relaciones sexuales [...] y sobre las funciones corporales básicas»,<sup>54</sup> lo que conlleva a la vulneración del derecho previsto en la referida disposición convencional.

---

<sup>54</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.*, párr. 119; *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, *op. cit.*, párr. 129.

EL CASO “CAMPO ALGODONERO”: DESAFÍOS Y DEBATES  
SOBRE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL Y LA TORTURA  
EN CASOS DE VIOLENCIA Y DISCRIMINACIÓN  
ESTRUCTURALES\*

*Oscar Parra-Vera*

El *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*<sup>1</sup> se relaciona con el secuestro, muerte y posteriores problemas en las investigaciones de lo ocurrido a tres mujeres víctimas de feminicidio, esto es, asesinato por motivos de género, en Ciudad Juárez (México). Las tres víctimas del caso eran mujeres jóvenes de 20, 17 y 15 años, respectivamente, todas humildes, una estudiante, las otras dos trabajadoras. Salieron de su casa un día y sus cuerpos fueron encontrados días o semanas más tarde en un campo algodonnero con signos de violencia sexual y otro tipo de maltrato. En palabras de Cecilia Medina Quiroga, presidenta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), al momento de la emisión del fallo una de las principales virtudes de la sentencia lo constituye la aplicación, a un caso sobre violencia estructural contra las mujeres, de lo ya aprendido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) al enfrentar las violacio-

---

\* Agradezco el apoyo de Andrea Ariza como asistente de investigación para la realización de este artículo.

<sup>1</sup> Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 205.

nes masivas y sistemáticas de derechos humanos.<sup>2</sup> Lo anterior significa aplicar el enfoque de derechos humanos al análisis de la violación de los derechos de las mujeres y de la violencia estructural.<sup>3</sup>

Hoy día este tipo de enfoques se han fortalecido. Sin embargo, el reconocimiento de la violencia contra las mujeres como una violación *particular* de derechos humanos fue el resultado de un camino largo y difícil. Por ejemplo, temáticas como la violencia doméstica o cierto tipo de tratos contra las mujeres no encuadraban con facilidad en los paradigmas dominantes de atribución de responsabilidad internacional en derechos humanos, los cuales habían sido diseñados o implementados respecto a hechos que ocurren en el «ámbito público» y con mayor dificultad para proyectarse en el «ámbito privado». Asimismo, diversas dudas se enfrentaban, tanto en el ámbito internacional como en el comparado, sobre el tipo de responsabilidad estatal por hechos cometidos por particulares, sea con conocimiento y aquiescencia del Estado o sin este *link* con acción estatal. Además, algunos temas con especial impacto diferenciado en la vida y el cuerpo de las mujeres no habían sido abordados con detalles en

---

<sup>2</sup> “Cecilia Medina Quiroga, ex presidenta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se refiere a la sentencia dictada en el *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*”, en *Edición Especial Boletín de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Santiago, 5 de abril de 2010. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)* vs. México, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2010.

<sup>3</sup> Para entender diversos factores que confluyeron en el tipo de narrativas judiciales construidas en el caso “*Campo Algodonero*” vale la pena retomar el comentario de Elizabeth Abi-Mershed, secretaria ejecutiva adjunta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien señaló que, en relación con la situación de violencia estructural contra las mujeres en Ciudad Juárez, el Sistema Interamericano desplegó todas las herramientas de las que dispone para analizar la magnitud de este problema: visitas *in loco*, informe temático, medidas cautelares y peticiones. Ver Abi-Mershed, Elizabeth (2001), *La obligación de protección de los derechos de las mujeres en la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos humanos*, 3er Seminario Internacional sobre la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 9-11 de marzo, UNAM / Konrad Adenauer Stiftung, Ciudad de México. Una visión general de todos los temas relevantes del fallo puede verse también en Katrin Tiroch, Luis E. y Tapia Olivares (2010), “La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la protección transnacional de la mujer: análisis de la sentencia *González y otras vs. México (“Campo Algodonero”)*”, en Bogdandy, Armin von I; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Morales Antoniazzi, Mariela (2010), *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?*, tomo II, UNAM, México; también Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Silva García, Fernando (2011), *Los feminicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “Campo Algodonero”*, Porrúa, México.

algunos tratados en derechos humanos. En consecuencia, algunos tratados, conferencias y precedentes sobre los derechos de las mujeres en la década de los años noventa contribuyeron a vislumbrar una mejor ruta para asegurar una protección integral en esta materia.

La discusión sobre la violación a la integridad personal y la tortura en el *Caso “Campo Algodonero”* se enmarca en estas discusiones sobre la responsabilidad internacional por la violación de los derechos de las mujeres sumada a los dilemas específicos que implica el uso del sistema de peticiones individuales en el SIDH. El presente texto se concentra en estos desafíos enfrentados por la Corte. Inicialmente menciono 1) algunos avances de la sentencia respecto al deber de debida diligencia para prevenir la violencia contra las mujeres. Posteriormente me concentro en 2) los debates probatorios y analíticos que enfrentaron tanto las partes como la Corte IDH para analizar la violación del deber de prevención frente a la vida y la integridad personal. Finalmente, analizo 3) el debate sobre la existencia de tortura.

## **1. Algunos avances de la Sentencia en materia del deber de debida diligencia para prevenir la violencia contra las mujeres**

### ***1.1. El componente discriminatorio de la violencia y la impunidad***

Un importante aporte de la sentencia lo constituye el reconocimiento expreso de la competencia de la Corte IDH para conocer de peticiones que aleguen la violación de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante “Convención Belém do Pará”). En un caso previo —el *del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, de 2006— la Corte dio pasos en esta dirección al utilizar una perspectiva de género y aplicarla al resolver algunas de las controversias entre las partes. En su momento, y en relación con lo señalado en el *Caso Castro Castro*, autoras como Patricia Palacios habían manifestado preocupación por lo que podía implicar esta interpretación en el sentido de anclar en la Convención Belém do Pará

el análisis de género y separar ese enfoque de lo previsto por la Convención Americana.<sup>4</sup>

El caso “*Campo Algodonero*” evidencia la posibilidad de sortear este temor a través de una articulación entre la Convención Belém do Pará y la Convención Americana para visibilizar, tanto jurídica como narrativamente, la perspectiva de género y el análisis de la violencia contra la mujer. El punto de partida de la Corte lo constituyó su respuesta a una excepción preliminar interpuesta por el Estado alegando la falta de competencia de la Corte para aplicar la Convención Belém do Pará. Lo que resulta relevante en la respuesta de la Corte es que se toma el esquema interpretativo que es posible derivar de la Convención de Viena<sup>5</sup> para articularlo con lo que podría considerarse como los desarrollos más relevantes, en el ámbito del derecho comparado, en torno a la armonización de los métodos de interpretación.<sup>6</sup> Lo que ello significa es entender que los diversos principios y criterios involucrados en el artículo 31 de la Convención de Viena pueden articularse comenzando con una interpretación literal y el sentido corriente de los términos, articulado con los demás métodos de interpretación. Luego de la interpretación literal se continúa con una interpretación sistemática. En este caso ello implicó que el Tribunal articulara distintos desarrollos de tratados adoptados en el Sistema Interamericano, identificando articulaciones entre lo que ellos consagraban en torno a la competencia de la Corte. Posteriormente, se siguió una interpretación teleológica sobre el sentido que tiene la adopción de ciertos tratados en materias específicas. En este punto es interesante destacar que el método (teleológico) es articulado con un principio (el del efecto útil), de tal forma que corresponda rechazar interpreta-

---

<sup>4</sup> «[There] is [a] danger that the full justiciability of the Belém do Pará Convention will lead to the gradual exclusion of gender-based violence issues from the American Convention in order to have them assigned to Belém do Pará. It is politically vital to be completely clear that women’s rights are mainstream human rights, and that, although Belém do Pará adds much politically, it adds nothing legally that was not there already in the American Convention», Palacios Zuloaga, Patricia (2008), “The Path to Gender Justice in the Inter-American Court of Human Rights”, en *Texas Journal of Women & the Law*, 17.

<sup>5</sup> Gardiner, Richard (2015), *Treaty Interpretation*, Oxford University Press, Oxford.

<sup>6</sup> Una profunda sistematización y armonización de los modelos teóricos, criterios, postulados y límites de la interpretación judicial puede verse en Uprimny, Rodrigo y Abel Rodríguez, Andrés (2003), *Interpretación judicial*, Consejo Superior de la Judicatura / Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, Bogotá.

ciones que debiliten la garantía del nuevo tratado. Finalmente, se llega al criterio complementario de interpretación basado en el análisis de los trabajos preparatorios de la Convención de Belém do Pará, con el objetivo de indicar que las declaraciones de los representantes de los Estados parte no eran suficientes para desechar el alcance de la interpretación que otorga competencia a la Corte.

Por otra parte, la Corte adelantó un extenso análisis del contexto en el que se enmarcaban las agresiones sufridas por estas tres víctimas. Cabe destacar el valor de la reconstrucción judicial que hace el Tribunal respecto al diagnóstico efectuado por la gran mayoría de mecanismos del Sistema de Naciones Unidas e instituciones en el ámbito nacional. Las características de dicho contexto le permitieron una conclusión general al tribunal en los siguientes términos:

164. De todo lo expuesto anteriormente, la Corte concluye que desde 1993 existe en Ciudad Juárez un aumento de homicidios de mujeres, habiendo por lo menos 264 víctimas hasta el año 2001 y 379 hasta 2005. Sin embargo, más allá de las cifras, sobre las cuales la Corte observa no existe firmeza, es preocupante el hecho de que algunos de estos crímenes parecen presentar altos grados de violencia, incluyendo sexual, y que en general han sido influenciados, tal como lo acepta el Estado, por una cultura de discriminación contra la mujer, la cual, según diversas fuentes probatorias, ha incidido tanto en los motivos como en la modalidad de los crímenes, así como en la respuesta de las autoridades frente a éstos. En este sentido, cabe destacar las respuestas ineficientes y las actitudes indiferentes documentadas en cuanto a la investigación de dichos crímenes, que parecen haber permitido que se haya perpetuado la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. 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 impunidad.

Es importante recalcar que la Corte no tomó posición en torno al debate sobre los alcances del concepto de feminicidio. Al respecto, señaló que utilizaría la expresión «homicidio de mujer por razones de género» teniendo en cuenta que:

Para efectos de este caso, la Corte considera que, teniendo en cuenta la prueba y argumentación sobre prueba obrante en el expediente, no es nece-



sario ni posible pronunciarse de manera definitiva sobre cuáles homicidios de mujeres en Ciudad Juárez constituyen homicidios de mujeres por razones de género, más allá de los homicidios de las tres víctimas del presente caso. Por esta razón, se referirá a los casos de Ciudad Juárez como homicidios de mujeres, aunque entienda que algunos o muchos de éstos puedan haber sido cometidos por razones de género y que la mayoría han ocurrido dentro de un contexto de violencia contra la mujer.

En línea con estos argumentos, el Tribunal se refirió a la «violencia contra la mujer como forma de discriminación» y utilizó importantes precedentes del derecho internacional aplicable. Así por ejemplo, la Corte enfatizó que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró en el caso *Opuz vs. Turquía* que «la falla del Estado de proteger a las mujeres contra la violencia doméstica viola el derecho de ellas a igual protección de la ley y esta falla no necesita ser intencional». La Corte Europea consideró que aunque la pasividad judicial general y discriminatoria en Turquía no era intencional, el hecho de que afectaba principalmente a las mujeres permitía concluir que la violencia sufrida por la peticionaria y su madre podía considerarse violencia basada en género, lo cual es una forma de discriminación en contra de las mujeres. Para llegar a esta conclusión, el Tribunal Europeo aplicó el principio según el cual una vez que se demuestra que *la aplicación de una regla lleva a un impacto diferenciado* entre mujeres y hombres, el Estado debe probar que se debe a factores objetivos no relacionados con la discriminación. La Corte Europea constató que en el lugar en donde vivía la peticionaria se presentaba el número más alto de víctimas de violencia doméstica, que las víctimas eran todas mujeres, que la mayoría de ellas tenían el mismo origen y, además, que enfrentaban problemas cuando denunciaban la violencia, como el hecho de que los policías no investigaban los hechos, sino que asumían que dicha violencia era un «tema familiar».<sup>7</sup>

A continuación, el Tribunal Interamericano recordó su fallo emitido en el *Caso del Penal Castro Castro vs. Perú*, en el cual la Corte señaló que las mujeres detenidas o arrestadas «no deben sufrir discriminación y deben ser protegidas de todas las formas de violencia o explotación», que «deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeni-

---

<sup>7</sup> TEDH, *Caso de Opuz vs. Turkey*, Sentencia de 9 de junio de 2009, párrs. 180, 191 y 200.

nas», que las mujeres embarazadas y en lactancia «deben ser proveídas con condiciones especiales». Dicha discriminación incluye «la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada», y que abarca «actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad».<sup>8</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte constató que el Estado mexicano había señalado ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer que la «cultura de discriminación» de la mujer «contribuyó a que [los] homicidios [de mujeres en Ciudad Juárez] no fueran percibidos en sus inicios como un problema de magnitud importante para el cual se requerían acciones inmediatas y contundentes por parte de las autoridades competentes». Además, el Estado también había señalado que esta cultura de discriminación contra la mujer estaba basada «en una concepción errónea de su inferioridad».

La Corte IDH tuvo en cuenta además que el propio Estado había reconocido que en Ciudad Juárez existía una «cultura de discriminación» que influyó en los homicidios de las mujeres. Además, el Tribunal había constatado que al momento de investigar lo ocurrido con las víctimas, había quedado establecido que algunas autoridades mencionaron que ellas eran «voladas» o que «se fueron con el novio», lo cual, sumado a la inacción estatal al comienzo de la investigación, permitía concluir que esta indiferencia, por sus consecuencias respecto a la impunidad del caso, reproducía la violencia que se pretendía atacar, sin perjuicio de que constituye en sí misma una discriminación en el acceso a la justicia.

Por ello, la Corte IDH señaló que la impunidad de los delitos cometidos enviaba el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Al respecto, el Tribunal destacó lo precisado por la Comisión Interamericana en su informe temático sobre “Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia” en el sentido de que:

---

<sup>8</sup> Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párr. 303.

[1] la influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos. Esta influencia también puede afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente, que puede verse marcada por nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales.<sup>9</sup>

En similar forma, la Corte IDH consideró que el estereotipo de género se refiere a una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres, respectivamente.<sup>10</sup> Teniendo en cuenta que se había acreditado la cultura de discriminación que subyacía a la violencia ejercida, el Tribunal señaló que era posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, sobre todo en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como había ocurrido en dicho caso. Concluyó la Corte que la creación y el uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer.

El análisis a la luz de estereotipos es de especial relevancia para entender las diversas dimensiones de la discriminación ocurrida. Por una parte, el tipo de calificativos utilizados por las autoridades indica que las mujeres debían mostrar altos estándares de comportamiento moral. En otras palabras, el cuestionamiento al presunto comportamiento de las víctimas trasladaba a ellas y a sus familias la responsabilidad por la violencia que sufrían. Pero también los roles inherentes a esos estereotipos permiten situar el rechazo a las mujeres económicamente independientes, que trabajaban fuera de su casa. Cabe destacar

---

<sup>9</sup> CIDH, *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 de enero de 2007.

<sup>10</sup> Corte IDH, *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 205, párr. 401.

que el caso se insertaba en un contexto de drásticos cambios económicos en la zona, lo cual condujo a que muchas mujeres empezaran a trabajar en maquilas y otros tipos de fábrica, desplazando en alguna medida la hegemonía de los hombres como mayor fuerza laboral en la zona. Los estereotipos ayudan a explicar el rechazo a esta nueva forma como las mujeres asumían sus oficios laborales. Además, la operación de los estereotipos influyó en que no se cumplieron con los procedimientos policiales existentes en beneficio de las víctimas.<sup>11</sup>

## ***1.2. Reparación transformadora***

Ahora bien, a partir de lo anterior, y en el acápite relacionado con reparaciones, la Corte derivó uno de los estándares más importantes en su jurisprudencia en reparaciones: el concepto de «reparación transformadora». El Tribunal Interamericano recordó que la «reparación integral» (*restitutio in integrum*) implica el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, así como una indemnización como compensación por los daños causados. Sin embargo, la Corte señaló que, teniendo en cuenta la situación de «discriminación estructural» en la que se enmarcaban los hechos ocurridos, las reparaciones debían tener una vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que tengan un *efecto no sólo restitutivo, sino también correctivo*. Esta visión de la reparación sitúa el caso en una perspectiva no nada más de justicia correctiva, sino también de justicia redistributiva.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Para mayor profundidad sobre este tema, ver Undurraga, Verónica y Eggers, Catalina (2016), “Estereotipos de género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: los nuevos desafíos”, en AA.VV, *Libro Homenaje a Cecilia Medina Quiroga*, Tirant Lo Blanch (en prensa).

<sup>12</sup> Una visión crítica sobre algunos límites de la decisión adoptada por la Corte puede verse en Rubio-Marín, Ruth y Sandoval, Clara (2011), “Engendering the Reparations Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights: The Promise of Cotton Field Judgment”, en *Human Rights Quarterly* 33: 1062-1091. Respecto a las reparaciones transformadoras como articulación de la justicia correctiva y la justicia distributiva, ver Uprimny Yepes, Rodrigo (2009), “Transformative Reparations of Massive Gross Human Rights Violations: Between Corrective and Distributive Justice”, en *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 4, vol. 27.

En este sentido, la Corte señaló que no era admisible una restitución a la propia situación estructural de violencia y discriminación. Por ello, entre las medidas de reparación se incluyeron algunas orientadas específicamente a identificar y eliminar los factores causales de discriminación. Además, el Tribunal destacó que las reparaciones debían tener una perspectiva de género, tomando en cuenta los impactos diferenciados que la violencia causa en hombres y en mujeres.

Como un ejemplo en el que se aplicaron dichos criterios la Corte, si bien valoró positivamente diversas actividades de formación a funcionarios públicos impulsadas por el Estado, señaló que una capacitación con perspectiva de género implica no sólo el aprendizaje de las normas, sino el desarrollo de capacidades para reconocer la discriminación que sufren las mujeres en su vida cotidiana. Dicho Tribunal consideró que, en particular, las capacitaciones deben generar que todos los funcionarios reconozcan las afectaciones que generan en las mujeres las ideas y valoraciones estereotipadas en lo que respecta al alcance y contenido de los derechos humanos. Por esta razón, las capacitaciones tenían que involucrar formación respecto a la superación de estereotipos sobre el rol social de las mujeres y debían tomar en cuenta cómo ciertas normas o prácticas en el derecho interno —ya sea intencionalmente o por sus resultados— tienen efectos discriminatorios en la vida cotidiana de las mujeres.

Otra proyección de las reparaciones transformadoras para enfrentar la discriminación estructural se refleja en la orden de realizar un programa de educación destinado a la población en general del estado de Chihuahua (donde se encuentra Ciudad Juárez), con el fin de superar dicha situación de discriminación. Cabe destacar que, por regla general, la Corte Interamericana ordena cursos de capacitación a funcionarios públicos, pero nunca se había pronunciado sobre actividades de formación para un grupo poblacional general.

El enfoque utilizado por la Corte es valioso porque permitió visibilizar el carácter discriminatorio tanto de la violencia como de la impunidad ocurrida. Por otra parte, el *Caso “Campo Algodonero”* es un ejemplo de la necesidad de enmarcar las situaciones de violencia contra la mujer en un contexto específico, que permita atribuir responsabilidades en diversas dimensiones de dicha violencia y que, por lo mismo, exige una respuesta reparatoria que va mucho más allá de transformaciones solamente dentro del Estado.

En el futuro, la Corte tendrá que profundizar en el alcance que tendría el concepto de «estructura» al que se refiere la discriminación estructural. El *Caso “Campo Algodonero”* pareciera indicar que no sólo debe entenderse por estructura a la organización institucional de los Estados, sino también a la conformación político-económica de criterios de acumulación de la riqueza en una determinada zona, el acceso al poder político y su distribución en las diversas esferas sociales, así como la conformación de criterios simbólicos de dominación y subordinación. Es cierto que la Sentencia no visibiliza todos estos temas a detalle, pero el análisis basado en estereotipos, el desarrollo de discriminación en el ámbito privado, el nuevo rol que adquirieron las mujeres como fuerza laboral de importancia en el trabajo en las maquilas, es decir, diversos aspectos reconstruidos en el contexto, permiten entender una visión relativamente amplia del concepto de estructura.<sup>13</sup> Este tipo de avances sitúan al caso “*Campo Algodonero*” entre los más importantes respecto a la aplicación de la perspectiva de género en la jurisprudencia interamericana.

## **2. El debate sobre el incumplimiento de la obligación de prevenir y la atribución de responsabilidad frente al derecho a la vida y a la integridad personal**

En el *Caso “Campo Algodonero”*, la prueba presentada ante la Corte sobre la autoría y las circunstancias de los asesinatos era muy débil debido, en gran medida, a los problemas de manejo y custodia de prueba que se presentaron con posterioridad al hallazgo de los cuerpos. Asimismo, era posible encontrar en el litigio de las partes diversos tipos de insuficiencias.<sup>14</sup> Para solventar algunos de los problemas de prueba en relación con la violación del derecho a la integridad perso-

---

<sup>13</sup> En similar sentido, la idea de reparación transformadora evoca tanto la necesidad de pensar acciones tanto positivas como transformadoras, a la luz de los diversos debates que han tenido Iris Young y Nancy Fraser sobre los temas de reconocimiento y redistribución.

<sup>14</sup> Estas insuficiencias se relacionaban con la forma en que se alegaban ciertos hechos como probados y la forma como se derivaba la responsabilidad internacional. Sobre algunos de estos aspectos críticos del litigio, ver Vázquez Camacho, Santiago José (2011), “El Caso ‘*Campo Algodonero*’ ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, XI, 515-559.

nal, el Tribunal tuvo en cuenta elementos relacionados con los patrones de violencia detallados en el contexto general que había sido descrito previamente:

219. A pesar de las deficiencias en las primeras etapas de las investigaciones, especialmente en el procedimiento para la realización de las autopsias —[...]— es posible concluir que Esmeralda Herrera Monreal, al estar maniatada en la espalda, desnuda en la parte inferior del cuerpo, con la camiseta y *brassier* por encima de la zona pectoral, sin región mamaria derecha y con daños en partes del pezón izquierdo (*supra...*), sufrió un ensañamiento tal, que le debió causar severos sufrimientos físicos y psíquicos en forma previa a su muerte.

220. En cuanto a Laura Berenice Ramos Monárrez y Claudia Ivette González, no es posible para este Tribunal, por las señaladas deficiencias en las primeras etapas de las investigaciones, diferenciar científicamente cuáles signos fueron causados por agresión y cuáles por el paso del tiempo. Por ello, la Corte debe tener en consideración los diversos factores que se dieron respecto a la desaparición de las víctimas. En concreto, que el trato sufrido durante el tiempo que permanecieron secuestradas antes de su muerte con toda probabilidad les causó, al menos, un sufrimiento psicológico agudo, y que muy posiblemente los hechos acaecidos antes de su muerte, al igual que en el caso de Esmeralda Herrera Monreal, tuvieron un móvil sexual, pues las jóvenes fueron encontradas semi desnudas en la parte inferior del cuerpo y Laura Berenice Ramos Monárrez con la blusa y el *brassier* levantados por encima de los senos (*supra...*). Lo anterior se une al hecho de que en Ciudad Juárez, al momento de la desaparición de las víctimas, existían numerosos casos análogos al presente en los que las mujeres presentaban signos de «violencia sexual» [...].

221. Las tres víctimas estuvieron privadas de su libertad antes de su muerte. Por las deficiencias en los certificados de autopsia, el Tribunal no puede determinar con certeza cuánto tiempo duró su secuestro.

Con la poca prueba existente, el Tribunal utiliza i) inferencias sobre el tipo de maltrato ocurrido, ii) inferencias sobre la connotación sexual de la violencia, y iii) un encuadramiento de los hechos en el contexto ya probado. Por ello, este caso puede incluirse dentro de la línea jurisprudencial en la que se evidencia una flexibilización y feminización de los estándares de prueba en el Sistema Interamericano

en los casos de violencia sexual contra las mujeres, dado el tipo de utilización de argumentos basados en el contexto y en los indicios encontrados en los cadáveres para pronunciarse sobre los actos de violencia sexual cometidos.<sup>15</sup>

A pesar de estas inferencias y la utilización del contexto para enfrentar algunos de los problemas que generaba la precariedad de la prueba, la Corte enfrentó desafíos tanto a nivel de encuadre fáctico como jurídico. En efecto, por una parte, no era posible una conclusión certera sobre el involucramiento de funcionarios estatales en los hechos. Así las cosas, la Corte rechazó la violación de la obligación de respeto frente a los derechos a la vida y a la integridad personal, y concentró gran parte del análisis en la atribución de responsabilidad en relación con hechos cometidos por particulares. Respecto a esto último, el análisis del deber de prevención en el marco del deber de garantía fue realizado a la luz de la teoría del riesgo previsible y evitable. Estas opciones asumidas por la Corte han sido objeto de numerosos debates e, incluso, de un voto disidente que presentó la jueza Cecilia Medina en relación con dicho caso. A continuación analizo algunos de estos debates.

### ***2.1. El debate sobre la teoría del riesgo***

Al momento de la decisión sobre el *Caso “Campo Algodonero”*, los desarrollos del Sistema Interamericano respecto al deber de prevención eran mínimos. Es cierto que desde su primer caso contencioso —*Caso Velásquez Rodríguez* (1988)<sup>16</sup>— el Tribunal Interamericano precisó las bases iniciales del deber de debida diligencia en el marco de la prevención y respuesta a posibles violaciones de derechos cuando son cometidas por particulares. Pero fue en el *Caso Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* (2006) donde la Corte utilizó por primera vez

---

<sup>15</sup> Para un análisis detallado de esta línea jurisprudencial, ver Zelada, Carlos J. y Ocampo, Diego (2013), “Develando lo invisible: la feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Derecho en Libertad*, 9:138-190.

<sup>16</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C Núm. 4.



el *test* del *Caso Osman*<sup>17</sup> del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En el *Caso Pueblo Bello*, relacionado con una masacre de 43 personas por parte de grupos paramilitares colombianos, la Corte rechazó las dos pruebas que permitían establecer la relación de miembros del Ejército con la realización de la masacre. En consecuencia, al enfocarse el caso como un hecho cometido por particulares, la Corte IDH utilizó el *Caso Osman* para señalar que el Estado era responsable porque conocía del riesgo de que la masacre ocurriera y no había adoptado las medidas para impedirlo y proteger a las víctimas de ese riesgo.<sup>18</sup>

El enfoque utilizado por la Corte se enmarca entonces en los debates existentes sobre la responsabilidad internacional del Estado por violación del deber de prevención y los alcances que puede tener un contexto respecto al caso específico bajo análisis. En este punto resulta relevante retomar el estudio realizado por Ebert y Sijniensky respecto a si la aplicación del llamado *Osman test*, por parte del Tribunal Europeo y la Corte Interamericana, ha permitido construir una doctrina coherente sobre la prevención de riesgos.<sup>19</sup> En el *Caso Osman vs. Reino Unido*, el Tribunal Europeo analizó si el Reino Unido falló en prevenir el asesinato del padre de Ahmed Osman, un estudiante de 16 años acosado por su profesor. El profesor también había acosado a la familia en su domicilio. Se alegaba que el Estado no había protegido a Ahmed y a sus familiares de esta agresión, aun cuando existían antecedentes de violencia contra la propiedad familiar. Aunque la Corte concluyó que el Estado no había violado sus obligaciones en este caso, se establecieron los criterios asociados a dicho *test*: 1) que efectivamente existiese un deber de prevención del Estado, 2) la de-

---

<sup>17</sup> TEDH, *Caso Osman vs. el Reino Unido*, 28 de octubre de 1998.

<sup>18</sup> Corte IDH, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C Núm. 140. La Corte señaló que «las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implican una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado —o a que el Estado debió conocer dicha situación de riesgo real e inmediato— y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo».

<sup>19</sup> Ebert, Franz Christian y Sijniensky, Romina (2015), “Preventing Violations of the Right to Life in the European and the Inter-American Systems: From the *Osman Test* to a Coherent Doctrine on Risk Prevention?”, en *Human Rights Review* 15:343-368.

finición del ámbito de aplicación y contenido de ese deber; y 3) si se tomaron las medidas pertinentes.

El primero de los tres elementos involucra: a) la existencia de un riesgo sobre la vida, b) real e c) inmediato. Además, el riesgo debe concentrarse en d) un individuo o un grupo identificado de individuos, y e) el análisis respecto a si el Estado conocía o debía conocerlo razonablemente. El segundo elemento tiene que ver con la razonabilidad de las medidas que debían adoptarse. Dicha razonabilidad atiende a una obligación de medio y no de resultado. Esto implica que el examen de las medidas que podían tomarse para prevenir el riesgo se combina con un «juicio de ponderación» a fin de establecer un equilibrio entre los intereses individuales y los de la sociedad. El tercer elemento analiza si dichas medidas se tomaron o no. De esta manera, el *test* ha sido aplicado en situaciones diversas, tales como los riesgos generados por actores no estatales, los riesgos que no pueden ser atribuidos a nadie en específico (como los accidentes) y los riesgos donde el Estado se encuentra involucrado.

Respecto a la aplicación del *test* del *Caso Osman* a casos de *riesgo generados por actores no estatales*, entre otros, puede verse el *Caso Van Colle vs. Reino Unido*. En este caso se le atribuía responsabilidad al Estado por la muerte del testigo principal en los procesos criminales que se seguían contra una mafia, luego de que él y su familia hubiesen sido removidos del programa de protección a testigos. Otros ejemplos son los casos de violencia doméstica, como *Kontrová vs. Eslovaquia* y *Branko Tomašić y otros vs. Croacia*. También se usó en contextos de violencia sistemática como en el caso *Kılıç vs. Turquía* y en casos donde no se logra establecer con claridad quién es el perpetrador, como el caso *Dovod vs. Bulgaria*.

Ahora bien, algunos debates han surgido cuando se aplica el *test* del *Caso Osman* en casos en los que *el Estado se encuentra directamente involucrado*. Tal como destacan Ebert y Sijniensky, existe un significativo aumento de acasos en los que el riesgo ha sido creado o materializado en la esfera de custodia del Estado. Además distinguen tres líneas de estudio: a) suicidios o asesinatos en custodia del Estado y escenarios diversos como detención preventiva o clínicas, como el caso *Tanribilir vs. Turquía*; b) casos donde el Estado por sí mismo ha contribuido o creado el riesgo, como el caso *Abdurashidova vs. Rusia*; y c) asesinatos que pueden ser directamente atribuidos al Estado

en vez de a actores privados, como *Makaratzis vs. Grecia* o *Leonidis vs. Grecia*.

En el Tribunal Europeo es posible encontrar algunas variaciones en el estándar de aplicación del *test* del *Caso Osman*, según el tipo de involucramiento estatal. En algunos casos se ha combinado el *test* establecido en el *Caso Osman* con los criterios del caso *Salman vs. Turquía* referidos al deber especial que posee el Estado de prevenir las muertes cuando las personas se encuentran bajo custodia. Los casos sobre suicidios usualmente son sustanciados de conformidad a estos criterios.

Ebert y Sijniensky destacan que en los casos en los que el Estado ha contribuido o creado el riesgo, el Tribunal Europeo ha utilizado criterios menos estrictos que los aplicados en el *Caso Osman*, por ejemplo, en el caso *Nehyet Günay y otros vs. Turquía*. Una duda relevante que plantean los autores es que en estos casos de involucramiento estatal pareciera más adecuado un enfoque a la luz de la obligación de respetar en lugar de valorarlos a la luz del deber de prevención.<sup>20</sup>

Un problema interpretativo al respecto se relaciona con el alcance de los conceptos de «individuo determinado» e «inmediatez», que no han sido aplicados en forma consistente y que en ocasiones se han aplicado en forma más flexible, dependiendo del contexto específico del caso. En lo que se refiere a la inmediatez, en el caso *Keenan vs. Reino Unido* el Tribunal Europeo parece identificar la «inmediatez» como que «el resultado del riesgo sea inminente, es decir, que deba esperarse que se materialice en cualquier momento». No obstante, en casos como *Mahmut Kaya vs. Turquía*, la noción de «inmediatez» fue un poco más flexible. En efecto, el Tribunal declaró en este caso la existencia de conocimiento de un real e inmediato riesgo a pesar de que la víctima no había informado a la policía sobre amenazas a su vida y a pesar de que no existía prueba sobre un peligro concreto anterior a su muerte. El Tribunal Europeo consideró suficiente la existencia de un contexto de rumores y asesinatos reportados de presuntos auxiliares del Partido de los Trabajadores de Kurdistán (PKK) por parte de actores no estatales. Además, la Corte tuvo en cuenta que la policía sospechaba que la víctima ofrecía tratamiento médico a miembros del PKK y que un policía había señalado que él tenía que haber

---

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 358.

sido sancionado por esas actividades. En este tipo de casos no existe evidencia de que las autoridades conocieran que el riesgo fuera inminente; sin embargo, es posible considerar que el Tribunal tuvo en cuenta el contexto general de la región, caracterizado por violencia endémica, impunidad sistemática y la prueba de que las autoridades conocían a los perpetradores.<sup>21</sup>

Atendiendo al tema del criterio de «individuo determinado», la Corte Europea clarificó en el *Caso Mastromatteo vs. Italia* que se refiere a aquel individuo que es potencial blanco de un acto letal. Dicho caso se relacionaba con un asesinato cometido por personas que habían sido condenadas en un caso y habían dejado la prisión durante un día de permiso. El Tribunal Europeo diferenció este caso de otros en donde se había aplicado el *Caso Osman* y mencionó la existencia de una obligación de proteger a la sociedad contra los actos que podían cometer una o varias personas que estuvieran cumpliendo su condena en prisión. Se trataría de un riesgo para los miembros de la sociedad en una escala más amplia que la del riesgo a individuos determinados. Sin embargo, no resulta claro el alcance de las medidas razonables que el Estado debe tomar para prevenir este riesgo y en qué nivel estas medidas se diferencian de las exigidas a la luz del *test* aplicado en el *Caso Osman*.

La Corte IDH se ha referido a este criterio en cada uno de los casos en que aplica el *test* del *Caso Osman* a la luz de un enfoque flexible que permita incluir a grupos y comunidades enteras —como las indígenas—<sup>22</sup> que se encuentren en riesgo, dependiendo del caso en específico.

## ***2.2. Aplicación de la teoría del riesgo en el Caso “Campo Algodonero”***

La teoría del riesgo se ha asociado a cuatro elementos: i) que exista una situación de riesgo real o inmediato —no un riesgo hipotético o eventual— que amenace derechos, ii) que la situación de riesgo sea

---

<sup>21</sup> *Ibid.*, pp. 358 y 360.

<sup>22</sup> Ver en este punto la aplicación de la teoría del riesgo en los casos *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay* y *Comunidad Indígena Xakmok Kaksek vs. Paraguay*.

particularizada; es decir, que amenace a un individuo o grupo determinado, iii) que el Estado conozca el riesgo o hubiera debido razonablemente conocerlo o preverlo, y iv) que el Estado pueda razonablemente prevenir o evitar la materialización del riesgo.

La Corte ha seguido aplicando este test en casos en los que el Estado ha contribuido a la creación del riesgo (*Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* y *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*); b) en casos donde las violaciones al derecho a la vida ocurrían en contextos de riesgo estructural, como en *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México* y el caso *Castillo González vs. Venezuela, Véliz Franco vs. Guatemala* y *Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala*; y c) en casos donde el Estado ha sido responsable de las muertes de miembros de comunidades indígenas por no dotar de las condiciones básicas de vida, donde se reseñan los casos *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay* y el caso *Comunidad Indígena Xámok Kásek vs. Paraguay*.<sup>23</sup>

La aplicación específica del test en el Caso “*Campo Algodonero*” fue del siguiente tenor. El Tribunal indicó que existían dos momentos a diferenciar en el análisis: i) antes de la desaparición de las víctimas y ii) antes de la localización de sus cuerpos sin vida.

282. Sobre el primer momento —antes de la desaparición de las víctimas— la Corte considera que la falta de prevención de la desaparición no conlleva *per se* la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real

---

<sup>23</sup> Ver *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C Núm. 140, párr. 123; *Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2008, Serie C Núm. 192, párr. 78; *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 205, párr. 208; *Caso Castillo González y otros vs. Venezuela*, Fondo, Sentencia de 27 de noviembre de 2012, Serie C Núm. 256; Corte IDH, *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 19 de mayo de 2014, Serie C Núm. 277; Corte IDH, *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 283; *Caso Comunidad Indígena Xámok Kásek vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C Núm. 214, párr. 188; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C Núm. 146, párr. 155.

e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas. Finalmente, *la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 —cuando la CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez—, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención.*

283. En cuanto al segundo momento —antes del hallazgo de los cuerpos— el Estado, dado el contexto del caso, tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. *La Corte considera 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 las víctimas o el lugar en donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido.

284. México no demostró haber adoptado las medidas razonables, conforme a las circunstancias que rodeaban a los casos, para encontrar a las víctimas con vida. El Estado no actuó con prontitud dentro de las primeras horas y días luego de las denuncias de desaparición, dejando perder horas valiosas. En el periodo entre las denuncias y el hallazgo de los cuerpos de las víctimas, el Estado se limitó a realizar formalidades y a tomar declaraciones que, aunque importantes, perdieron su valor una vez éstas no repercutieron en acciones de búsqueda específicas. Además, las actitudes y declaraciones de los funcionarios hacia los familiares de las víctimas que daban a entender que las denuncias de desaparición no debían ser tratadas con urgencia e inmediatez llevan al Tribunal a concluir razonablemente que hubo demoras injustificadas luego de las presentaciones de las denuncias de desaparición.

Todo esto demuestra que el Estado no actuó con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente las muertes y agresiones sufridas por las víctimas y que no actuó como razonablemente era de esperarse de acuerdo con las circunstancias del caso para poner fin a su privación de libertad. *Este incumplimiento del deber de garantía es particularmente serio debido al contexto conocido por el Estado —el cual ponía a las mujeres en una situación especial de vulnerabilidad— y a las obligaciones reforzadas impuestas en casos de violencia contra la mujer por el artículo 7.b de la Convención Belém do Pará (cursivas del autor).*

Dado que la Corte analizó si el Estado previno los crímenes, le otorgó particular relevancia las acciones adoptadas por el Estado entre el momento en el que está probado que conocía del riesgo (1998) y el momento en el que ocurren los hechos (2001). La información sobre políticas públicas construidas con posterioridad al hallazgo de los cuerpos adquirió valor sólo de cara a un eventual análisis de garantías de no repetición. Entre 1998 y 2001 la Corte considera que, como no existía un riesgo concreto frente a las víctimas, no puede atribuir responsabilidad al Estado, a pesar de que existe un incumplimiento del deber de prevenir.

Al analizar lo ocurrido específicamente con las tres víctimas, la Corte concluyó que el Estado no podía ser responsable respecto a la prevención de su secuestro. En cuanto a la obligación de prevenir los tratos inhumanos y la muerte de las tres mujeres después que los familiares denunciaban su desaparición, la Corte sí declaró la responsabilidad del Estado atendiendo al contexto específico, a la inminencia del riesgo y a la falta de investigación que transformaba el deber de investigar en un verdadero deber estricto de diligencia.

¿Qué quiso decir la Corte al señalar que, a pesar de que no existe responsabilidad por todos los hechos que se insertan en el patrón entre 1998 y 2001, durante esta época existe un incumplimiento del deber de prevención? El señalamiento de la Corte pareciera más una consideración contextual que una determinación propia de una atribución de responsabilidad.<sup>24</sup> ¿El deber de prevención está solamente relacionado con el riesgo conocido? ¿O se activa con otro tipo de omisiones?

---

<sup>24</sup> Una visión crítica similar puede verse en el artículo de Ebert y Sijniensky, en el que se señala que «The IACTHR's vision of a general duty to prevent appears to boil down

En este punto algunos críticos han señalado lo problemático que podría resultar el limitar la posible atribución al Estado de crímenes de particulares a la exigencia del conocimiento, por parte del Estado, no sólo de una situación de riesgo general sino también de un riesgo específico respecto a una víctima concreta. En “*Campo Algodonero*” la Corte señaló que sólo a partir del conocimiento del riesgo particularizado sobre la desaparición de las tres víctimas era posible considerar que el Estado violó, en perjuicio de ellas, el deber específico de prevención. Surge la duda de ¿por qué no sería suficiente con el conocimiento —por parte del Estado— de la situación general para atribuir responsabilidad respecto a toda mujer cuya muerte se inserta en el patrón? ¿Por qué la necesidad de que haya un conocimiento específico?

En este punto la Corte descarta la posibilidad de atribuir responsabilidad por la obligación de respeto teniendo en cuenta que sólo se presentó el testimonio de una familiar como la prueba en esta materia. Puede entonces considerarse como razonable la conclusión de la Corte y ciertamente es de tal gravedad la imputación al Estado de responsabilidad por este tipo de hechos, que resulta justificado señalar que este tipo de alegatos no pueden ser excesivamente indeterminados. Con todo, la historia de muchos casos ante la Corte se relaciona con procesos cuya investigación en el ámbito interno ha sido en exceso precaria y negligente, lo que en muchas ocasiones no permite arribar a la determinación de responsables o procesos donde se ha acopiado prueba, pero el poder judicial es manifiestamente negligente en arribar a una imputación. Es usual que en estos escenarios los Estados aludan a la imposibilidad de que la Corte arribe a una imputación contra funcionarios públicos. La respuesta del Tribunal ha variado según los casos, el tipo de litigio y el tipo de contradictorio. Mientras que en algunos casos se encuentra prueba disponible sobre diversas hipótesis de autorías, en otros casos, a pesar de la insuficiencia de prueba, todas las posibilidades conducen a responsables específicos y determinados.

---

to a moral exhortation with no palpable consequences. Indeed, the Court seems to recognize an interest worth protecting in the Cotton Field case as well as a failure to prevent on behalf of the State but does not draw conceptually satisfactory conclusions from this. This raises the question of whether a revised legal test for defining the State’s duty to prevent in such cases could lead to more convincing results».



La duda que surge es si la magnitud del patrón y de la impunidad no permitiría algún tipo de inferencia sobre la aquiescencia y tolerancia de algunos funcionarios estatales sobre lo ocurrido, sin necesidad de entrar a discutir una prueba sobre el conocimiento del riesgo. En otras palabras, en este tipo de contextos, ¿la necesidad de probar el conocimiento del Estado de un riesgo concreto puede llegar a generar una carga desproporcionada en el litigio que impulsan las víctimas? En el caso, los representantes de las víctimas consideraban que el nivel de impunidad ocurrida enmarcaba el caso en una aquiescencia y colaboración activa y no sólo omisiva por parte del Estado. Se trata entonces de lo que Abramovich cataloga como *doctrina de la complicidad*, donde se alude al Estado como *responsable directo* por la tolerancia, aquiescencia o apoyo de agentes públicos con los crímenes de actores no estatales. En contraste, la *doctrina del riesgo* se inclina por una *responsabilidad indirecta*.

Al analizar los límites de la *doctrina del riesgo*, Abramovich destacó que:

un factor que complejiza aún más el criterio del riesgo, es que los Estados no son, por lo general, sujetos pasivos que intentan paliar riesgos sociales que les son ajenos, sino que contribuyen con sus acciones, sus políticas, sus prácticas y sus omisiones, a la creación, configuración o consolidación de las situaciones de riesgo social, aun cuando la situación riesgosa provenga de conductas criminales de particulares.<sup>25</sup>

En similar sentido se pronunció la jueza Medina al afirmar que «basándome en los hechos - sostengo que usando el concepto de aquiescencia del Comité contra la Tortura había aquiescencia del Estado». En el marco de este enfoque, el tipo de conocimiento e inacción frente al contexto puede permitir inferir la aquiescencia. Al respecto,

---

<sup>25</sup> Abramovich alude a una tercera tendencia entre las doctrinas de la complicidad y la doctrina del riesgo: la doctrina del riesgo creado, cuando es el propio Estado el que creó el riesgo y tiene un especial deber de desactivarlo. Esta teoría fue aplicada en los casos de paramilitarismo en Colombia, teniendo en cuenta que el Estado fue el que adoptó una normatividad interna que condujo al surgimiento de particulares actuando en conjunto con las fuerzas militares, los cuales devinieron posteriormente en grupos paramilitares organizados. Abramovich, Víctor (2010), “Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el Caso ‘Campo Algodonero’ en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos* 6:167-182.

la jueza Medina señaló que el Comité contra la Tortura (en su Observación General Núm. 2) había construido una noción amplia de aquiescencia para enfrentar este tipo de debates. En dicha Observación General el Comité sostuvo que:

cuando las autoridades del Estado [...] tienen conocimiento o motivos fundados para creer que sujetos privados o actores no estatales perpetran actos de tortura o malos tratos y no ejercen la debida diligencia para impedir, investigar, enjuiciar y castigar a dichos sujetos privados o actores no estatales [...] el Estado es responsable [...] por consentir o tolerar esos actos inaceptables. La negligencia del Estado a la hora de intervenir para poner fin a esos actos, sancionar a los autores y ofrecer reparación a las víctimas de la tortura facilita y hace posible que los actores no estatales cometan impunemente actos prohibidos por la Convención, por lo que la indiferencia o inacción del Estado constituye una forma de incitación y/o de autorización de hecho. El Comité ha aplicado este principio a los casos en que los Estados Partes no han impedido actos de violencia de género, como la violación, la violencia en el hogar, la mutilación genital femenina o la trata, o no han protegido a las víctimas.<sup>26</sup>

Estos temas son relevantes de cara al debate sobre el alcance y contenido del deber de prevención. ¿El deber de prevención está solamente relacionado con el riesgo? ¿O se activa con otro tipo de omisiones? ¿Hasta qué punto una alta carga de prueba de riesgo específico no puede generar otra carga desproporcionada para el litigio que impulsan las víctimas? La tesis de la Corte podría implicar que, en muchos casos donde no es posible probar dicho conocimiento del riesgo, sea imposible considerar responsable al Estado por la violación del deber de prevenir la violencia contra la mujer. O que, por otra parte, si en lugar de examinarse secuestros seguidos de muerte, se hubiera tratado de homicidios directos, el Estado hubiera sido exonerado de su responsabilidad internacional.<sup>27</sup> En suma, no es tan claro el estándar de atribución de

---

<sup>26</sup> Comité contra la Tortura, Observación General Núm. 2 sobre aplicación del artículo 2 por los Estados parte, documento CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008, párr. 18.

<sup>27</sup> Un análisis profundo de estos debates sobre atribución de responsabilidad en este tipo de casos puede verse en Abramovich, Víctor, “Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el Caso ‘Campo Algodonero’ en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *op. cit.*

responsabilidad cuando existe evidencia de que el Estado, en este tipo de contextos, omite adoptar algunas medidas razonables para impedir más muertes, a nivel general. ¿Por qué eso no es suficiente para imputar responsabilidad en los casos concretos? También surgen dudas sobre cómo correspondería el análisis de este tipo de casos si los hechos resultan casos aislados y no constituyan parte de un contexto general determinado. Un debate más global en esta materia se involucra con la discusión sobre las omisiones legislativas o en políticas públicas que generan responsabilidad internacional.

Por su parte, Ebert y Sijniensky consideran inadecuada la utilización del *test* del *Caso Osman* en casos de riesgo estructural; es decir, riesgo a la vida de un individuo asociado con estructuras sociales como el racismo y la discriminación contra la mujer, normalmente como resultado de patrones de violencia sistemática contra los miembros de ciertos grupos. En particular, el problema respecto a este tipo de casos se relacionaría con el criterio de «inmediatez» del riesgo dado que, en “*Campo Algodonero*”, la Corte encontró que aunque el Estado conocía del clima generalizado de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, no era posible establecer la inminencia del riesgo sobre las víctimas, particularmente en relación con su desaparición inicial.<sup>28</sup>

Queda entonces la duda respecto a si modelos alternativos a la teoría del riesgo pudieran tener una mayor vocación explicativa y para una mejor rendición de cuentas en contextos de violencia y discriminación estructurales. Sin perjuicio de ello, algunos límites de la adjudicación judicial interamericana pueden contribuir a explicar lo decidido por la Corte. En efecto, es importante tener presente que lo que la Corte analizaba era un caso concreto, relacionado con tres víctimas, y no un juicio contra el Estado por la situación estructural de la zona. En ese sentido, la prueba disponible era relevante en tanto ofreciera luces sobre el debate específico que genera el caso concreto en discusión. Asimismo, el nivel detallado en el que fue precisado el contexto de este caso es sin duda uno de los más valiosos aportes del *Caso*

---

<sup>28</sup> Ebert y Sijniensky proponen entonces, una modificación al *test* del *Caso Osman* a fin de adecuarse a los requerimientos de los casos cuyos escenarios involucran riesgos estructurales. Para ellos, los criterios a estudiar serían «(1) la existencia de un riesgo estructural, (2) que el riesgo sea genuino, (3) que Estado supiese o debiese saber de ese riesgo», lo que a su juicio no dejaría de lado los requisitos de «inmediatez» e «individuo determinado» que contiene el *test* original. Franz Ebert y Romina Sijniensky, *op. cit.*, p. 366.

“*Campo Algodonero*”. Sin embargo, la magnitud del contexto permite algunas inferencias sobre el deber de prevención, sin que estas se traduzcan, directamente, en una atribución de responsabilidad. De hecho, en el apartado de reparaciones, la Corte señala expresamente que «no es posible atribuir responsabilidad por el contexto». Sin duda alguna, hacia el futuro será necesario que la Corte fortalezca su narrativa sobre la responsabilidad internacional en casos de violencia estructural.

### ***2.3. Responsabilidad del Estado en los ámbitos privados: desafíos para el litigio futuro de casos de violencia doméstica***

Estos debates sobre la imputación de responsabilidad al Estado frente a hechos cometidos por particulares resultan relevantes al enfrentar discusiones sobre responsabilidad estatal en temas como violencia doméstica. Tal como lo visibiliza Patricia Tarre,<sup>29</sup> dos casos decididos por la Comisión Interamericana son particularmente ilustrativos en esta materia: los casos *Maria da Penha vs. Brasil* y *Jessica Lenahan (Gonzales) vs. Estados Unidos*. En el *Caso Maria de Penha* la violación se declaró en razón de falta de investigación, mientras que en el de *Jessica Lenahan* la Comisión fue mucho más allá al declarar la violación por no prevenir la violencia doméstica.

El *Caso Maria da Penha* (2001) se relacionaba con el intento de asesinato y otras lesiones sufridas por esta mujer a manos de su esposo. La señora Da Penha se encontraba cuadripléjica como consecuencia de lo ocurrido. Durante 17 años, el proceso penal respectivo no había tenido mayores avances y la Comisión concentró la declaración de responsabilidad en estos problemas de acceso a la justicia, sin involucrar un análisis de la responsabilidad estatal por la violencia doméstica ocurrida. La Comisión declaró probada la existencia de un «patrón estructural de violencia doméstica que afectaba a las mujeres» en la ciudad en la que ocurrieron los hechos y que dicha violencia es-

---

<sup>29</sup> Tarre Moser, Patricia (2012), “Duty to Ensure Human Rights and its Evolution in the Inter-Americana System: Comparing *Maria de Pengha vs. Brazil* with *Jessica Lenagan (Gonzales) vs. United States*”, en *Journal of Gender, Social Policy & the Law*, vol. 21, Núm. 3, pp. 437-453.

taba acompañada de una práctica general de impunidad judicial frente a este tipo de casos criminales y la negligencia del gobierno local en implementar medidas efectivas de prevención.

En relación con el *Caso Jessica Lenahan*, éste trata sobre el asesinato de tres niñas, hijas de Jessica Lenahan, quien estaba divorciada del padre de éstas, sobre quien además pesaba una orden de restricción. Lenahan denunció en repetidas ocasiones que el padre había secuestrado a las tres niñas, sin respuesta alguna. Posteriormente, el padre intercambió disparos con la policía en la estación y fueron encontrados los cuerpos de las niñas en el carro de éste. A continuación, las investigaciones sobre la muerte de las hermanas fueron confusas, al no poder confirmar si éstas habían sido asesinadas antes o después del tiroteo. El caso llegó hasta la Corte Suprema de Estados Unidos, en donde se estableció que la policía no tenía una obligación específica de protección relacionada con la orden de restricción.

A diferencia de *Maria da Penha*, en el *Caso Lenahan* sí se analizó el deber de prevenir la violencia doméstica como parte del derecho a la vida. También se decretaron violaciones al deber de garantía, referidos a la obligación del Estado de establecer las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la muerte de las tres niñas. Esta evolución en la jurisprudencia es relevante, dado que el *Caso María da Penha* fue criticado porque la Comisión no precisó con exactitud qué era lo que el Estado tenía que prevenir, si la práctica generalizada de violencia que afectaba a las mujeres o la imposibilidad del Estado de prevenir la agresión de la que fuera objeto la víctima del caso.<sup>30</sup>

Tarre destaca que el Sistema Interamericano podía considerar que la violencia doméstica severa es tortura, sin tener en cuenta el requisito de la participación del Estado, aunque reconoce que la Corte sólo tiene jurisdicción para juzgar al Estado, razón por la cual resultaría necesaria la acción u omisión del Estado, sin perjuicio de lo ya señalado respecto a la interpretación del Comité contra la Tortura en su Observación General Núm. 2, en el sentido de que es posible derivar aquiescencia del Estado cuando ante un conocimiento del Estado de un contexto de torturas cometidas por actores privados, el Estado in-

---

<sup>30</sup> Abramovich, Víctor, “Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el *Caso ‘Campo Algodonero’*”, *op. cit.*, pp. 167-182.

cumple con los deberes de prevenir, investigar, procesar y castigar a los culpables de los actos.

### **3. El voto de la jueza Cecilia Medina Quiroga respecto a los requisitos para catalogar un acto como tortura**

Los elementos de discusión previamente mencionados permiten contextualizar el voto concurrente de la jueza Medina Quiroga debido a que las vejaciones sufridas por las víctimas no fueron declaradas como tortura. El voto de la jueza Medina inicia señalando las diferencias entre la tortura y los tratos crueles. En el marco de lo previsto en el *Caso Bueno Alves*,<sup>31</sup> la jueza Medina precisa que la diferencia entre estas dos conductas está signada por la severidad del sufrimiento físico o mental.

Posteriormente, la jueza Medina se concentra en los problemas en la aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura respecto a la necesidad que el acto sea perpetrado por agentes estatales o con conocimiento de éstos como requisito para catalogar un acto como tortura. Este requisito se encuentra previsto en dicha Convención, pero no en la Convención Americana.

El voto visibiliza enfoques diferentes sobre los requisitos que debe reunir un acto para ser catalogado como tortura. Retoma entonces los criterios señalados por la Corte Interamericana en el caso *Bueno Alves vs. Argentina*, sobre a) intencionalidad, b) severo sufrimiento físico o mental, y c) que ello tenga un fin o propósito. Medina destaca que la jurisprudencia del Tribunal Europeo (casos *Irlanda vs. Reino Unido* y *Opuz vs. Turquía*), al definir la tortura, no incluye el requisito de participación o aquiescencia del Estado, teniendo en cuenta lo previsto por el artículo 3 del Convenio Europeo. Asimismo, la Observación General Núm. 20 del Comité de Derechos Humanos, la Observación General Núm. 2 del Comité contra la Tortura y el Informe de 2008 del Relator Especial sobre la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, constituyen otros referentes de derecho internacional que también obvian este requisito para calificar un acto como tortura.

---

<sup>31</sup> Corte IDH, *Caso Bueno Alves vs. Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C Núm. 164.

En este marco, la jueza Medina consideró que era imperativo calificar como tortura los actos de los que las tres mujeres halladas en el campo algodonero fueron víctimas, a pesar de que no se tuviera certeza de quiénes los habían cometido. Al respecto, indicó que i) la Convención Americana es anterior a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, razón por la cual la Corte tuvo que construir su propio concepto de tortura;<sup>32</sup> ii) no todos los Estados son parte de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, por lo que pueden haber casos en donde ésta no podrá aplicarse directamente, y iii) el hecho de que la Corte ha reconocido que la prohibición de la tortura es una norma de *Ius Cogens*.<sup>33</sup> Afirma entonces la jueza Medina que:

16. Todo este razonamiento me lleva a sostener que la Corte no está obligada a aplicar o a guiarse ni por la definición de la CIPST Tortura ni por la de la Convención contra la Tortura, sino que debería hacer prevalecer la concepción del *jus cogens*, puesto que ella establece la mejor protección para las víctimas de tortura. Recuerdo, por lo demás, que el artículo 16 de la CIPST dispone que esa Convención «deja a salvo lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por otras convenciones sobre la materia y por el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto del delito de tortura», de modo que interpretar la tortura apartándose de dicha Convención no constituye un incumplimiento de la misma sino, por el contrario, su aplicación fiel.

17. Si la Corte es independiente para definir la tortura y por lo tanto no necesita integrar como un elemento del concepto de la misma la participación por acción u omisión de un agente del Estado (ni necesita tampoco in-

---

<sup>32</sup> «... la Convención Americana, vigente desde julio de 1978, no contiene una definición de esta conducta y que la Corte ha debido construirla de acuerdo con sus facultades como órgano autorizado para dar una interpretación auténtica de las disposiciones de ese tratado, por lo que el concepto de tortura del Tribunal, explicitado o no explicitado en los fallos, pero presente en la mente de los juzgadores, no debe ser necesariamente igual al de dichas convenciones».

<sup>33</sup> Cecilia Medina desarrolla este argumento sobre la prohibición como norma de *Ius Cogens*, citando los casos *Prosecutor vs. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic* y *Prosecutor vs. Furudžija* del Tribunal para la ex Yugoslavia, en donde se establecen tres elementos en la tortura, después de hacer un barrido de diversos instrumentos internacionales, que constituyen *Ius Cogens*: 1) el sufrimiento o dolor severo, físico o mental por acción u omisión, 2) que el acto sea intencional y 3) que haya la motivación o fin en el acto para conseguir algo.

terpretar de manera estrecha el concepto de aquiescencia, puesto que en este caso —basándome en los hechos— sostengo que usando el concepto de aquiescencia del Comité contra la Tortura había aquiescencia del Estado), el único problema que debería analizarse es si es posible atribuirle al Estado el no haber cumplido con su obligación de garantizar la integridad personal de las víctimas frente a la posibilidad de la tortura. No necesito repetir lo que la Corte ha dicho en numerosos fallos y que reitera en éste en cuanto a que la obligación de garantizar requiere el deber de prevenir.

Este voto de la jueza Medina ilustra los desafíos que se vienen generando, en el ámbito la atribución de responsabilidad internacional, en la calificación como tortura de actos cometidos por particulares. Es importante destacar que el Estatuto de Roma de 1998, al precisar la definición del crimen internacional de tortura, lo hace sin necesidad de anclarlos a la responsabilidad directa del Estado. La jueza Medina destaca, en similar sentido, que con independencia de si el Estado es responsable o no de la respectiva violación, cuando se da un acto que provoca severos sufrimientos físicos o mentales de manera intencional y que se busque conseguir algo con ello, hay que declarar que existe tortura, aun cuando ésta haya sido cometida por particulares. El Comité contra la Tortura también ha enfrentado debates sobre los alcances que puede tener la tortura cometida por actores no estatales.<sup>34</sup>

#### 4. Conclusiones

El *Caso “Campo Algodonero”* constituye un importante paso para el avance en una mayor rendición de cuentas sobre la responsabilidad estatal en casos de violencia contra la mujer. Asimismo, el caso es re-

---

<sup>34</sup> Sobre este tema ver Simmons, William Paul (2007), “Liability of Secondary Actors Under the Alien Tort Statute: Aiding and Abetting and Acquiescence to Torture in the Context of the Femicides of Ciudad Juárez”, en *Yale Human Rights and Development Law Journal*. Ver también los casos *G.R.B. vs. Sweden*, CAT/C/20/D/83/1997 de 15 de mayo de 1998 y *Dzemajl vs. Yugoslavia*, CAT/C/29/D/161/2000 de 21 de noviembre de 2002, del Comité contra la Tortura. En el primero de dichos casos se analizó una situación de tortura que habría sido cometida por la guerrilla de “Sendero Luminoso” en Perú. En el segundo caso se analizó el ataque a una comunidad gitana por parte de particulares.



levante para el análisis del alcance de varios derechos de las mujeres, entre ellos, el derecho a vivir libres de violencia, la protección contra la discriminación y el derecho a la integridad personal. Dicha relevancia se relaciona con los desafíos que genera el notorio incremento de la violencia cometida por particulares en contra de las mujeres a través de escenarios como la violencia doméstica, la trata y el tráfico de personas, la violencia sexual, entre otros muchos escenarios. En este texto se han analizado algunos aportes del caso y los debates que están asociados a la aplicación de la teoría del riesgo por parte de la Corte IDH y cómo ésta se ha ido modificando.

Hacia el futuro la Corte tendrá que analizar, en los casos relacionados con actos de particulares en contextos de violencia estructural, si resulta lo más adecuado la utilización de diversas versiones de la teoría del riesgo. Esta teoría involucra requisitos muy estrictos, en particular, por el conocimiento preciso que debía tener el Estado del peligro específico en el que se encontraba la víctima. Es posible considerar que los dos momentos que distingue la Corte IDH para aplicar el deber de prevención constituyen una forma de flexibilizar esta teoría del riesgo, permitiendo que su aplicación reformulada constituya una dogmática útil para analizar la responsabilidad estatal por un fenómeno como el involucrado en los asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez. Sin perjuicio de ello, podría resultar problemático excluir del análisis la posible aquiescencia del Estado respecto a una situación que venía conociendo desde hace años y respecto a la cual no adopta suficientes medidas para superarla.

En todo caso, el enfoque de la Corte es un aporte a su dogmática sobre el deber de prevención en casos de discriminación estructural. Las consideraciones en este punto subyacen al debate general sobre las dificultades de litigar casos concretos que se enmarcan en patrones de discriminación estructural. En este tipo de litigios, ¿hasta dónde es posible atribuir la responsabilidad internacional a partir del contexto general en el que se inserta el caso? ¿Es posible atribuir responsabilidad internacional por la sola existencia de un contexto? Sin duda, la Corte Interamericana seguirá profundizando en estos temas a la luz de los casos emergentes sobre discriminación estructural.

# *INÉS FERNÁNDEZ Y OTROS VS. MÉXICO. LA VIOLACIÓN SEXUAL COMO TORTURA: ELEMENTOS DE PRUEBA*

*Graciela Rodríguez Manzo*

## **I. Introducción**

La violencia contra la mujer ha tenido una especial consideración tanto en el ámbito del derecho penal internacional como en el del derecho internacional de los derechos humanos. Así, en 1979 se adoptó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer en el marco de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el cual destaca la situación de desventaja en que las mujeres se encuentran para acceder a los derechos humanos en igualdad de condiciones que los hombres. En 1994 se aprobó la Convención Belém Do Pará, que evidencia la situación de violencia que las mujeres enfrentan y la necesidad de prevenir, sancionar y erradicar la misma. Posteriormente, los tribunales penales internacionales destacan, jurisprudencialmente, la situación de violencia que enfrentan las mujeres en el marco de los conflictos armados y fijan estándares que poco a poco van siendo recogidos por los tribunales internacionales de derechos humanos, a través de su jurisprudencia.

Éste es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que a lo largo de su jurisprudencia ha ido avanzando los estándares en materia de violencia contra la mujer y, en específico, de violencia sexual contra la mujer, tomando como base la jurisprudencia internacional en materia penal y la de otros tribunales y órganos internacionales en materia de derechos humanos.

De esta manera, la jurisprudencia de la Corte IDH considera en la actualidad que la violación sexual puede llegar a constituir un acto de tortura bajo ciertas circunstancias. Con ello, ha avanzado el estándar en materia de tortura, si se tiene en cuenta que las definiciones sobre ésta, previstas en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura no contemplan a la violación sexual como un acto de tortura.

Es así como el objetivo del presente ensayo es mostrar el desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH en materia de violencia sexual contra la mujer y la consideración de la violación sexual como un acto de tortura, poniendo especial énfasis en el análisis de la prueba que realiza la Corte IDH para llegar a tal conclusión.

Lo anterior bajo la premisa de que, si bien los procedimientos ante tribunales internacionales no están sujetos a las mismas formalidades a las que están los procedimientos de las jurisdicciones internas de los Estados, el análisis que internacionalmente se realice sobre el acervo probatorio debe atender a las circunstancias específicas del caso concreto —que en materia de derechos de las mujeres se traduce en la obligación de juzgar con perspectiva de género— y garantizar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes.

De esta forma, a lo largo de este ensayo se realiza un análisis de la sentencia recaída al *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*. Para ello, se hace un recuento de los hechos y de los alegatos presentados tanto por la CIDH, la representación de las víctimas y el Estado para acreditar y desvirtuar, respectivamente, la violación al derecho a la integridad personal de Inés Fernández Ortega y considerar esta violación como un acto de tortura y de violencia contra la mujer.

Asimismo, el presente texto da cuenta de los elementos de prueba que fueron considerados por la Corte IDH y el análisis que realiza sobre éstos, así como el método que utiliza para acreditar dicha violación y calificarla como acto de tortura y de violencia contra la mujer, además de los estándares internacionales que utiliza para llegar a dicha conclusión y el avance que ellos representan con respecto a su propia línea jurisprudencial.

Finalmente, a través de este estudio se destaca la adopción y desarrollo de dichos estándares por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), a través de la sentencia que recayó al expediente

Varios 1396/11, formado para determinar la manera de dar cumplimiento a la sentencia que se estudia, así como a la recaída en el *Caso Rosendo Cantú vs. México*, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (DOF) el 14 de agosto de 2015.

## II. Hechos del caso<sup>1</sup>

Inés Fernández Ortega es una mujer indígena me'phaa de casi 25 años, casada con el señor Prisciliano Sierra, madre de cinco hijos y con domicilio en Barranca Tecoani, en el estado de Guerrero, que se localiza en una zona montañosa, aislada, de difícil acceso y con fuerte presencia militar para hacer frente a la delincuencia organizada.

El 22 de marzo de 2002 se encontraba en su casa en compañía de cuatro de sus hijas e hijos, cuando un grupo de aproximadamente 11 militares se acercó a su domicilio. Tres de ellos, armados, ingresaron a éste sin su consentimiento y le preguntaron que «¿a dónde [había ido] a robar carne [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. Seguidamente, uno de ellos la tomó de las manos y apuntándole con el arma, le dijo que se tirara al suelo, y así lo hizo. Una vez en el suelo, otro militar con una mano la tomó de las manos y con la otra le levantó la falda, le bajó la ropa interior y la violó sexualmente mientras los otros dos militares miraban. Posteriormente se retiraron del lugar.

El 24 de marzo de 2002, la señora Fernández Ortega acudió, acompañada de su esposo, de dos representantes de la Organización del Pueblo Indígena Me'phaa (OPIM) y del Visitador General de la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos del estado de Guerrero (CODDEHUM), al Ministerio Público (MP) a presentar su denuncia de los hechos. En un principio el MP argumentó no tener tiempo de recibir la denuncia, pero finalmente la recibió por insistencia del representante de la CODDEHUM.

---

<sup>1</sup> Ver Corte IDH, *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215.

El MP solicitó al médico legista realizara una auscultación a Inés Fernández pero, ante la ausencia de una mujer médica legista que pudiera realizar dicha auscultación, ésta se negó, por lo que el MP la refirió al Hospital General de Ayutla para que le realizaran la referida exploración médica. Ese mismo día la señora Fernández Ortega acudió al Hospital y dado que no había en ese momento una médica que realizara la revisión se le indicó que regresara en los turnos cuando podía ser atendida por una doctora.

Así, el 25 de marzo de 2002, Inés Fernández acudió de nuevo al Hospital y una médica general realizó una revisión ginecológica en la cual determinó que «físicamente no presenta[ba] datos de agresión» y solicitó la realización de exámenes de laboratorio. El 9 de julio de 2002, un dictamen rendido por una perita química determinó «la presencia de líquido seminal» y la identificación de «células espermáticas» en las muestras recabadas a la señora Fernández Ortega.

El 16 de agosto de 2002 el Coordinador de Química Forense de la Procuraduría General de Justicia informó al Ministerio Público Militar, quien se había declarado competente para llevar adelante la investigación, que dichas muestras se habían consumido durante su estudio, por lo que no se encontraban más en el archivo biológico.

### **III. Alegatos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la representación de las víctimas para acreditar la violación al derecho a la integridad personal de Inés Fernández Ortega**

La CIDH y la representación de las víctimas presentaron los siguientes argumentos a la Corte IDH para acreditar la violación al artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y los artículos 1, 2, 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST) y el artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém Do Pará):

## *A. Argumentos de la CIDH*

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que:

1. La violación sexual de la señora Inés Fernández Ortega queda probada con: i) su declaración ante las autoridades civiles y su posterior ampliación; ii) la declaración de su hija, Noemí Prisciliano Fernández; iii) la presencia de espermatozoides en las muestras tomadas de la cavidad vaginal de la señora Fernández Ortega; iv) la certificación psiquiátrica del perito médico adscrito a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNHD) que señala que la presunta víctima estuvo expuesta a un acontecimiento traumático; v) el hecho no controvertido de la presencia de militares en la zona durante la época que ocurrieron los hechos; vi) los informes de los organismos de Naciones Unidas que indican haber recibido información sobre denuncias de abusos sexuales contra mujeres indígenas en el estado de Guerrero, y vii) el informe pericial de la señora Correa González, quien indicó que la señora Fernández Ortega sufrió un evento traumático, así como el incremento documentado de la violencia sexual contra las mujeres, cometida con fines políticos, particularmente en zonas donde hay una intensa militarización, como en los estados de Chiapas, Oaxaca, Veracruz y Guerrero.
2. La violación sexual además de afectar la integridad física, psíquica y moral de la víctima, quebranta su dignidad, invade una de las esferas más íntimas de su vida, su espacio físico y sexual y la despoja de su capacidad para tomar decisiones respecto de su cuerpo conforme a su autonomía.
3. La violación sexual en presencia de un familiar tiene un significado particularmente grave, siendo aún más humillante para la víctima y traumático para ambos.
4. El abuso contra la integridad física, psíquica y moral de la señora Fernández Ortega, cometido por agentes del Estado, constituyó tortura, dado que i) se trató de un acto a través del cual se infligieron a una persona penas y sufrimientos físicos y mentales; ii) fue cometido con un fin, y iii) por un funcionario público.

## ***B. Argumentos de la representación de las víctimas***

Por su parte, la representación de las víctimas agregó que:

1. La ausencia de elementos de prueba adicionales sobre la violación sexual sufrida por la señora Ortega Fernández es responsabilidad única y exclusiva del Estado, que no ha llevado a cabo una investigación efectiva.
2. Además de la agresión sexual cometida por el perpetrador directo, la señora Fernández Ortega fue víctima de otro tipo de agresión sexual, esto es, por la presencia de otros dos militares que «aseguraba un mayor grado de control del autor material, pero también porque permanecieron observando lo que ocurría».
3. La violación sexual de Inés Fernández Ortega fue una forma de «manifestar dominación por parte de los militares» y buscó «humillar, causar terror y mandar un mensaje de advertencia a la comunidad».
4. Fue, además, una «manifestación de discriminación, por su condición de indígena y por su condición de mujer».
5. Estos factores «afectaron profundamente la integridad física y psicológica de Inés Fernández Ortega y constituyeron claros actos de violencia contra la mujer».
6. La violación sexual que sufrió la señora Fernández Ortega es un acto de tortura ya que: i) fue un acto intencional; ii) le causó graves sufrimientos, y iii) se cometió con un fin o propósito. El hecho de que fueran militares los perpetradores afectó particularmente a la señora Fernández Ortega, así como la presencia de sus hijos al momento de ser agredida. Además, vive con temor de que lo ocurrido pueda sucederle nuevamente a ella o a su hija, ya que las «fuerzas militares permanecen en la zona donde ella reside» y se culpa de los hechos.

## **IV. Alegatos del Estado mexicano para desvirtuar la violación de la integridad personal de Inés Fernández Ortega**

El Estado Mexicano presentó los siguientes argumentos en contrario:

1. No ha podido acreditarse la afectación a la integridad personal de la señora Fernández Ortega, ni a los responsables de la supuesta violación sexual.
2. La obligación de probar que la señora Fernández Ortega fue violada sexualmente por agentes del Estado es de la CIDH y la representación de las víctimas, pues son éstas las que la afirman.
3. No existen elementos suficientes que permitan corroborar la existencia de una situación de riesgo real e inminente para la vida o seguridad de la señora Fernández ni que la supuesta violación sexual tuviera la motivación de mandar un mensaje a la señora Fernández Ortega o a su comunidad.
4. Las declaraciones de las presuntas víctimas no constituyen prueba plena, sino que deben apoyarse en otros elementos de prueba; ii) el extravío de la prueba ha sido explicado y no podría llevar a una conclusión lógica que atribuyera responsabilidad al Estado; iv) las testimoniales, declaraciones y peritajes que afirman que la señora Fernández Ortega fue violada sexualmente por elementos del Ejército mexicano no pueden ser tomadas en cuenta por la Corte, pues sus autores no son conocedores directos de los hechos; v) el informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos señaló que no existen elementos probatorios para atribuir responsabilidad al Ejército; y vi) en los expedientes que el Estado entregó a la Corte figura toda la información relativa a la actividad del batallón que actuaba en contra del crimen en la zona en que presuntamente ocurrieron los hechos, lo que prueba que no había militares en el lugar en que supuestamente ocurrieron los hechos.
5. Al no haberse determinado a los responsables de los hechos supuestamente sufridos por Inés Fernández Ortega, no se puede afirmar la participación de elementos del Estado.
6. Se «pretend[e] confundir a [la] Corte señalando que una violación sexual, por sí misma, constituye tortura». Para poder calificar un acto como tortura es necesario un minucioso análisis de las circunstancias en las cuales se genera la conducta, su objeto, su grado de severidad y las consecuencias reales de la misma.



## **V. Elementos de prueba considerados por la Corte IDH para acreditar la violación al derecho a la integridad personal de Inés Fernández Ortega**

La Corte IDH tomó en consideración los siguientes elementos de prueba aportados por la CIDH, la representación de las víctimas y el Estado mexicano:

### ***A. Prueba de la violación sexual de la señora Fernández Ortega***

#### *1. Declaración de Inés Fernández Ortega*

- a) La violación sexual se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores, por lo que no puede esperarse la existencia de pruebas gráficas o documentales. Así, la declaración de la víctima constituye una *prueba fundamental* sobre el hecho.
- b) Si bien de las distintas declaraciones y manifestaciones de la señora Fernández Ortega se advierten algunas diferencias en el relato de los hechos, particularmente en referencia a que si fue un militar o los tres los que la violaron sexualmente, el hecho no resulta relevante para efectos de la responsabilidad internacional del Estado. Adicionalmente, es usual que en el recuento de hechos de esa naturaleza existan imprecisiones. Éstos se refieren a un momento traumático sufrido por ella, cuyo impacto puede causar que se cometan determinadas imprecisiones al recordarlos. Dichos relatos, además, fueron rendidos en diferentes momentos entre los años 2002 y 2010. Además, debe tomarse en consideración que la señora Fernández Ortega habla me'phaa y que para ser entendida por el funcionario que recibió su denuncia debió contar con la asistencia de una persona quien, además, no era intérprete de oficio. De esta forma, dado que el idioma de Inés Fernández Ortega no es el español, es evidente que, si bien los documentos en que constan sus declaraciones fueron firmados por ella, lo cierto es que fueron redactados por una tercera persona, quien además tuvo que reproducir en español lo que ella manifestaba en me'phaa, o redactar lo que

una persona intérprete al español le indicaba, circunstancia que indudablemente puede causar imprecisiones. En consecuencia, las diferencias de relato no resultan sustanciales; más que un problema de consistencia, pueden deberse a obstáculos en la expresión, a la intervención de terceros o producto del uso de diferentes idiomas o interpretaciones en las traducciones.

- c) Finalmente, de las circunstancias propias de la situación de la señora Fernández Ortega, la Corte no encuentra elementos que afecten la credibilidad de sus declaraciones. Es una mujer indígena, que vivía en una zona montañosa aislada, que caminó varias horas para interponer una denuncia sobre una violación sexual ante autoridades de salud y ministeriales que no hablaban su idioma y que, probablemente, tendría repercusiones negativas en su medio social y cultural, incluso un posible rechazo de su comunidad. No obstante lo anterior, continuó con su denuncia, a pesar de que en la zona en la que vive continuaba la presencia de militares, algunos de los cuales ella estaba imputando penalmente la comisión de un delito grave.
- d) Por todo lo anterior, la Corte IDH considera que de la declaración de Inés Fernández Ortega quedan probados los siguientes hechos: i) el día 22 de marzo de 2002 se encontraba en su casa con sus cuatro hijos; ii) aproximadamente a las tres de la tarde, tres miembros armados del Ejército entraron a su casa sin su consentimiento, mientras otros militares permanecían en el exterior del domicilio; iii) las personas que ingresaron le apuntaron con las armas solicitándole cierta información sobre la cual no obtuvieron respuesta, y iv) en ese ámbito de fuerte coerción, sola y rodeada de tres militares armados, fue obligada a acostarse en el suelo y mientras uno de los militares la violaba sexualmente, los otros dos observaban la ejecución de la violación sexual.

## *2. Presencia militar el día de los hechos en la zona*

- a) Declaraciones de soldados de infantería que constan en el expediente señalan que el 22 de marzo de 2002 un grupo de soldados salió a efectuar reconocimientos en las inmediaciones

- de Barranca Tecoani, regresando a su base aproximadamente a las cuatro de la tarde; es decir, una hora después de los hechos.
- b) Si bien es cierto que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en su recomendación 046/2003 no realizó una atribución de responsabilidad sobre la violación sexual, como lo argumentó el Estado mexicano, lo cierto es que del expediente de dicho organismo se desprende la presencia en tiempo y lugar del personal de la Base de Operaciones Méndez del 41° Batallón de Infantería del Ejército mexicano.
  - c) Por lo anterior, la Corte IDH tiene por probada la presencia militar en la zona al momento de ocurrir los hechos.

### *3. Pruebas periciales y pérdida de la prueba en poder del Estado*

- a) Además de la declaración de la señora Fernández Ortega, la Corte IDH encuentra que las pruebas periciales oficiales del estudio de espermatobioscopía y de fosfatasa ácida determinaron la presencia de semen e identificaron células espermáticas.
- b) De manera inexplicable, los peritos oficiales agotaron y desecharon las muestras, impidiendo realizar otras pruebas de importancia fundamental como de ADN. La Corte IDH considera este hecho como extremadamente grave, pues ha obstaculizado hasta el presente el esclarecimiento judicial de los hechos.
- c) Si bien corresponde en principio a la parte demandante la carga de la prueba de los hechos que afirma, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad de la parte demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio.

### *4. Otros elementos de convicción*

Por otro lado, la Corte IDH considera que la credibilidad del relato de la señora Fernández Ortega aparece respaldada por otros elementos de convicción:

- a) La recomendación 048/2003 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos que refiere la existencia de un certificado psiquiátrico de perita médica adscrita a la misma, que señala que la señora Fernández Ortega estuvo expuesta a un acontecimiento traumático.
- b) La conclusión de un informe psicológico realizado a la señora Fernández Ortega en el año 2009 que establece la existencia de coherencia entre los hechos narrados de la violación sexual y los síntomas psicológicos padecidos, que son típicos de una víctima de violación sexual por parte de alguna autoridad.
- c) Las declaraciones de Noemí Prisciliano Fernández, las cuales son consistentes con lo indicado por la señora Fernández Ortega sobre los momentos inmediatamente anteriores y posteriores a la violación sexual.
- d) Los testimonios del señor Prisciliano Sierra, la señora Eugenio Manuel y los señores Lugo Cortés y Ramírez Rodríguez quienes, si bien no fueron testigos presenciales de los hechos, sí observaron los momentos posteriores y asistieron a la señora Fernández Ortega desde el momento en que tuvieron conocimiento de lo ocurrido. De dichos testimonios se desprende que cuando vieron por primera vez a la señora Fernández la encontraron mal, triste, conmovida, con malestares y dolores y que ella misma les indicó que había sido violada sexualmente por militares.
- e) La prueba médica que se le realizó a Inés Fernández Ortega que concluyó que no presentaba datos de agresión concuerda con sus declaraciones, toda vez que nunca manifestó haberse resistido a la agresión. En ese sentido, la Corte IDH considera que «...el uso de la fuerza no puede considerarse un elemento imprescindible para castigar conductas sexuales no consentidas, así como tampoco debe exigirse prueba de la existencia de resistencia física a la misma, sino que es suficiente con que haya elementos coercitivos en la conducta». Así, queda acreditado que la violación sexual se cometió en una situación de extrema coerción, con la agravante de producirse en un contexto de relaciones de autoridad, por parte de tres militares armados.
- f) Finalmente, el Estado mexicano no ha aportado evidencia que permita contradecir la existencia de la violación sexual de la se-

ñora Fernández Ortega. El Estado no puede justificarse con base, exclusivamente, en el desconocimiento de si la violación había existido y su autoría, cuando ello es consecuencia de sus propios errores o falencias al destruir una prueba que estaba bajo su custodia. Lo contrario sería consentir que el Estado se ampare en la negligencia e ineffectividad de la investigación penal para sustraerse de su responsabilidad por la violación de derechos reconocidos por la Convención Americana.

- g) Por todo lo anterior, la Corte IDH encuentra probado que la señora Fernández Ortega fue víctima de una violación sexual cometida por un militar ante la presencia de otros dos militares que observaban su ejecución, cuando ella se encontraba en su casa.

### ***B. Calificación jurídica de los hechos relacionados con la violación sexual***

Probada la existencia de la violación sexual de la señora Fernández Ortega por parte de agentes estatales, la Corte IDH procede entonces a analizar si dicha conducta puede calificarse de tortura. Para ello partió de los elementos que, de acuerdo con la definición de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, constituyen actos de tortura, a saber: i) intencionalidad; ii) severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) cometido con determinado fin o propósito.

#### *Intencionalidad*

Para la Corte IDH, la violación sexual que sufrió Inés Fernández Ortega fue deliberada, toda vez que, según las constancias del expediente, uno de los militares la tomó de las manos, la obligó a acostarse en el suelo, y mientras era apuntada al menos con un arma, un militar la penetró sexualmente mientras los otros dos presenciaban el acto.

#### *Sufrimiento físico o mental severo*

La Corte IDH señala que para tener por acreditado este elemento se deben considerar las características del maltrato como la duración, el método

utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, los efectos físicos y mentales que éstos pueden causar, así como las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, como la edad, el sexo, el estado de salud, entre otras circunstancias personales.

En ese sentido, toma en cuenta el certificado médico que señala no haber evidencia de lesiones físicas y las testimoniales de las personas que acompañaron a la señora Fernández Ortega que señalaron que al día siguiente de los hechos se encontraba lastimada, con malestares y dolores físicos, e incluso requirió la asistencia de un médico particular.

Consideró, de igual forma, que un acto de tortura puede acarrear tanto violencia física como psíquica o moral y que la violación sexual es especialmente una experiencia traumática que trae aparejado un gran daño físico y psicológico que humilla física, emocional y hasta socialmente a la persona que la sufre, y que se trata de una situación difícilmente superable con el paso del tiempo. De ahí que el sufrimiento severo de la víctima sea inherente a la violación sexual incluso cuando no existan evidencias físicas de lesiones o enfermedades.

Es así como la Corte IDH concluye que el sufrimiento experimentado por Inés Fernández Ortega fue de la mayor intensidad, ya que:

- a) Fue obligada a mantener un acto sexual en contra de su voluntad.
- b) Dicho acto fue observado por otros dos militares armados y con el conocimiento de que había otro grupo de militares que esperaron fuera de la casa, lo que hacía posible que fuera violada sexualmente también por todos éstos.
- c) La presencia de sus hijos en los momentos iniciales del hecho y la incertidumbre de si se encontraban en peligro o si pudieron escapar, intensificaron su sufrimiento.
- d) Dos dictámenes periciales señalaron que la desprotección en la que se encontraba la señora Fernández Ortega; el impacto emocional que le generó el hecho que sus hijos estuvieran presentes y que los autores fueran soldados; la sensación de permanencia de los otros dos militares que aumentó el grado de indefensión, humillación y le provocó una sensación de impotencia y de no poder reaccionar; los efectos psicossomáticos sufridos

a partir de la violación sexual y, de acuerdo con la cosmovisión indígena, la violación sexual la vivió como una «pérdida del espíritu», lo que le provocó un severo sufrimiento.

### *Finalidad*

La Corte IDH señaló que, en términos generales, la violación sexual, al igual que la tortura, persigue entre otros fines los de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre y que la violación sexual de la señora Fernández Ortega se produjo en el marco de una situación en la que los agentes militares interrogaron a la víctima y no obtuvieron respuesta sobre la información solicitada, por lo que consideró probado que la violación sexual de la que fue víctima tuvo la finalidad específica de castigo ante la falta de información solicitada.

Con base en todo lo anterior, la Corte IDH concluye que la violación sexual que Inés Fernández Ortega sufrió, constituyó una violación a su integridad personal y un acto de tortura en los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana y 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

### ***C. La violación sexual como violencia contra la mujer***

Finalmente, la Corte IDH señaló que el Estado mexicano incumplió el deber de abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y de velar porque las autoridades, las y los funcionarios, personal y agentes e instituciones se abstengan de ello también, previsto 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.

Lo anterior, al considerar que la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima y un acto de discriminación que la afecta de forma desproporcionada e impide que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre.

## VI. Análisis de la prueba considerada por la Corte IDH para acreditar la violación del artículo 5 de la CADH en relación con los artículos 1, 2 y 6 de la CIPST

La Corte IDH hace uso de los principios de la sana crítica para valorar las pruebas remitidas por las partes, lo que quiere decir que la persona que juzga no se ajusta a una tarifa legal que le señala exactamente qué valor probatorio debe asignar a cada elemento de prueba, sino que goza de libertad y autonomía para asignarlo según corresponda a las circunstancias de cada caso, bajo la observancia de las reglas de la experiencia, la lógica, la ciencia y la técnica.<sup>2</sup>

Por su parte, las reglas de la experiencia pueden definirse como juicios hipotéticos, formulados a partir de las máximas nacidas del sentido común y de la observación de la realidad que atañe a la humanidad<sup>3</sup> y que, aunadas al uso del pensamiento lógico, le permiten a la persona encargada de juzgar determinar los alcances y la eficacia de las pruebas aportadas al proceso. Para ello puede servirse, además, del conocimiento técnico y científico cuando le sea posible allegarse a ellos.

En los casos de violencia sexual, los tribunales internacionales —entre ellos la Corte IDH— suelen acudir a la prueba indiciaria, cuando los hechos no pueden ser probados directamente por pruebas físicas, biológicas, periciales y técnicas, a fin de construir una teoría a partir de indicios que sea capaz de explicar y establecer el nexo causal entre la persona imputada y la consumación de la violencia sexual.<sup>4</sup>

Lo anterior debido a que, generalmente, cuando los casos llegan a estas instancias internacionales ya han pasado muchos años de los hechos, cuya investigación en las jurisdicciones internas no ha seguido el principio de debida diligencia, ni los estándares internacionales que garantizan investigaciones forenses efectivas, por lo que no que-

---

<sup>2</sup> Ver Parra Quijano, Jairo, *Razonamiento judicial en materia probatoria*. IJ, Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual, p. 45, tomado de <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3069/7.pdf>>.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 57.

<sup>4</sup> Ver Rodríguez Bejarano, Carolina, *El estándar de la prueba indiciaria en los casos de violencia sexual ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Dialnet, p. 23, tomado de <[dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3851099.pdf](http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3851099.pdf)>.



da más que allegarse de pruebas testimoniales, documentales y periciales («pruebas de refuerzo»)<sup>5</sup> para establecer indicios que les permitan construir la prueba indiciaria.<sup>6</sup>

Así, la prueba indiciaria se genera a partir de hechos jurídicamente ciertos (indicios) que se relacionan con un mismo elemento fáctico y se unen mediante un nexo causal que es razonado por la persona que juzga, mediante un método lógico-deductivo para llegar a una conclusión derivada de los hechos ya probados y, de esa manera, generar un hecho no previsto originalmente por las partes en el proceso.<sup>7</sup>

Como puede observarse en el caso que se estudia, la Corte IDH procede justo de esta manera para probar la existencia de la violación sexual de la que Inés Fernández Ortega fue objeto.

En efecto, ante la ausencia de una prueba pericial directa consistente en la extracción del ADN del semen que fue encontrado en su cavidad vaginal, que pudiera determinar la identidad del militar responsable de la violación sexual, y que las autoridades que lo custodiaban perdieron inexplicablemente, la Corte IDH construye la prueba de la violación sexual a partir de la declaración de la señora Fernández Ortega.

A dicha declaración le otorga una valor de prueba fundamental, en atención a que la violación sexual se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y sus agresores, por lo que no puede esperarse que existan pruebas gráficas o documentales que acrediten el hecho y, tomando en consideración las circunstancias propias de Inés Fernández Ortega que hacen creíbles sus declaraciones, si se atiende a las dificultades de transporte e idioma que enfrentó para presentar su denuncia; las amenazas que ello representaba para su vida e integridad personal al continuar la presencia de militares en la zona, algunos de los cuales ella les estaba imputando un delito, y las repercusiones que la denuncia tendría en su medio social, cultural y comunitario.

Es así como la Corte IDH soporta la declaración de la señora Fernández Ortega y recurre a otros «medios de prueba de refuerzo» para garantizar un equilibrio real entre los derechos de las víctimas, el debido proceso y las garantías judiciales.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 24.

<sup>6</sup> *Ibid.*, p. 30.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 33.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 24.

De esta forma refuerza a dicha declaración con las pruebas testimoniales y documentales consistentes en las declaraciones de soldados que señalan que el día de los hechos un grupo de soldados salió a efectuar reconocimientos en el lugar del domicilio de la señora Fernández Ortega y que regresaron a la base militar una hora después de los hechos y el expediente abierto por la Comisión Nacional de Derechos Humanos que arroja el hecho de la presencia militar el día de los hechos en la zona; las pruebas periciales oficiales consistentes en el estudio de laboratorio de la muestra tomada de la cavidad vaginal de Inés Fernández que determinó la presencia de semen y en la prueba médica que se le practicó y manifestó la inexistencia de resistencia a la agresión; las pruebas periciales psicosociales que certifican que la misma estuvo expuesta a un acontecimiento traumático y que los síntomas psicológicos que presentaba eran típicos de una víctima de violación sexual por parte de alguna autoridad; la declaración de su hija que es consistente con lo que en su momento indicó Inés Fernández Ortega que ocurrió antes y después de la violación sexual que sufrió; los testimonios de su esposo y de las personas integrantes de la OPIM y de la CODDEHUM que, si bien no presenciaron los hechos directamente, sí asistieron y acompañaron a Inés Fernández después de los hechos y coincidieron en la descripción del estado en el que ésta se encontraba después de indicarles que había sufrido una violación sexual por parte de un militar y, finalmente, de la nula evidencia aportada por el Estado para contradecir la existencia de la violación sexual.

Ahora bien, una vez acreditada la violación sexual, para constatar que ésta constituyó tortura la Corte IDH se valió de todas las constancias que obraban en el expediente para acreditar que la violación sexual de la señora Inés Fernández Ortega fue deliberada; tomó en consideración la prueba documental consistente en el certificado médico que acreditó la ausencia de lesiones físicas, las testimoniales que coincidieron en señalar que después de la violación sexual, aquélla se encontraba lastimada, con malestares y dolores físicos, los dictámenes periciales que mostraron el impacto emocional que le generó la violación sexual y los efectos psicosomáticos provocados en el contexto de su cosmovisión indígena para acreditar el severo sufrimiento que experimentó y, con base en su declaración y los testimonios, la Corte IDH consideró que la violación sexual de la que fue víctima

la señora Fernández Ortega, tuvo como finalidad el castigo ante la falta de información solicitada.

## **VII. Estándares internacionales considerados por la Corte IDH para acreditar la violación del artículo 5 de la CADH en relación con los artículos 1, 2 y 6 de la CIPST y 7(a) de la Convención Belém Do Pará**

Con base en lo hasta aquí relatado, podemos percibir que para analizar los hechos en relación con las pruebas y estar en posibilidad de acreditar la violación sexual y calificarla como tortura y como violencia contra la mujer, la Corte IDH se formula determinadas preguntas que contesta a través de la remisión a estándares de prueba y de fondo propios y fijados por otros tribunales internacionales.

Así, del análisis que realiza la Corte IDH pueden extraerse los siguientes cuestionamientos para analizar la violación sexual:<sup>9</sup>

### ***A. ¿Qué valor probatorio debe darse a la declaración de la víctima de violación sexual, cuando existen algunas imprecisiones en la narración que la víctima hace de los hechos?***

En relación con esta pregunta, la Corte IDH establece que a la declaración de la víctima de violación sexual debe dársele un valor probatorio fundamental, toda vez que este tipo de actos se caracterizan por llevarse a cabo sin presencia más allá de la víctima y sus agresores, por lo que no puede esperarse contar con pruebas gráficas ni documentales de este hecho.

Por lo que hace a la existencia de imprecisiones en la propia declaración de la víctima de violación sexual, la Corte IDH se remite al *Caso Aydin vs. Turquía* del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para determinar que es usual que existan imprecisiones en el relato

---

<sup>9</sup> Algunas otras preguntas pueden extraerse de Bustamante Arango, Diana M. (2014), “La violencia sexual como tortura. Estudio jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 44, núm. 121, julio-diciembre, Medellín, Colombia, pp. 461-502.

por la naturaleza de los hechos. Mientras que éstas no sean sustanciales, no se afecta la credibilidad de dicha declaración.<sup>10</sup>

Además, la Corte IDH toma en consideración las circunstancias específicas de la señora Inés Fernández Ortega, que podrían ser la razón de esas imprecisiones como lo es la barrera del idioma, que provocó que requiriera siempre de un intérprete para rendir sus declaraciones. Así que considera que «las diferencias de relato, más que un problema de consistencia, pueden deberse a obstáculos en la expresión, a la intervención de terceros, [o pueden ser] producto del uso de diferentes idiomas o interpretaciones en las traducciones»;<sup>11</sup> a que se refieren a un momento traumático vivido por ella; y a que dichas declaraciones fueron rendidas en distintos momentos, entre 2002 y 2010.

Finalmente, la Corte IDH toma en consideración algunos elementos externos para determinar la credibilidad de las declaraciones de la señora Fernández Ortega como la amenaza que le representaba denunciar a militares que permanecerían en la zona; la dificultad que implicaba para ella denunciar los hechos, pues ello suponía caminar varias horas y las repercusiones sociales y comunitarias que para ella y su familia traería aparejadas dicha denuncia.

### ***B. ¿Existe violación sexual aun cuando la víctima no se haya resistido a la agresión?***

En relación con este tema, la Corte IDH concluye que la resistencia por parte de la víctima no es necesaria para acreditar la violación sexual. Lo anterior lo hace tomando en consideración los precedentes en los casos *M.C. vs. Bulgaria* y *Kunarac et al. “Foča”*,<sup>12</sup> que establecieron que ni el uso de la fuerza, ni la resistencia por parte de la víctima deben acreditarse para castigar conductas sexuales no consentidas, sino que basta con que se despliegue coerción en la conducta. Y, en consecuencia, establece que en el caso de estudio está probada una coer-

---

<sup>10</sup> Ver ECHR, *Aydın vs. Turkey*, Sentencia de 25 de septiembre de 1997, párrs. 72 y 73.

<sup>11</sup> Ver *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*, op. cit., párr. 105.

<sup>12</sup> Ver ECHR, *Caso M.C. vs. Bulgaria*, Sentencia de 4 de diciembre de 2003, párr. 166, y ICTY, *Caso Kunarac et al. “Foča” (Fiscal vs. Kunarac, Kovac and Vukovic)*, Sentencia de 22 de febrero de 2001, Caso Núm. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, párrs. 452 y 464.

ción extrema con la agravante de haberse producido en un contexto de relaciones de autoridad, por tres militares armados.

### ***C. ¿En quién recae la carga de la prueba de la violación sexual?***

Para dar respuesta a esta pregunta, la Corte IDH continúa con la línea jurisprudencial sentada desde su primer caso en el sentido de que, en principio, corresponde a quien demanda la carga de la prueba de los hechos, pero tratándose de los procesos de violaciones sobre derechos humanos, la carga de la prueba le corresponde al Estado cuando la parte demandante se encuentra imposibilitada de allegarse de dichas pruebas, en virtud de que el Estado es el que tiene el control de los medios para aclarar los hechos ocurridos.<sup>13</sup>

Lo anterior trajo como consecuencia que para la Corte IDH, siguiendo el precedente del *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, la violación sexual de Inés Fernández haya quedado probada, toda vez que fue a causa de la falta de debida diligencia del propio Estado, al haber destruido la prueba que estaba bajo su custodia, que no haya podido contradecir la existencia de dicha violación sexual.<sup>14</sup>

### ***D. ¿Cómo se comete un acto de tortura?***

Continuando con su línea jurisprudencial,<sup>15</sup> la Corte IDH considera que se está frente a un acto de tortura cuando el maltrato reúne tres requisitos: i) intencionalidad; ii) severidad del sufrimiento físico o mental; iii) fin o propósito. Asimismo, considera que un acto de tortura puede ser perpetrado tanto mediante actos de violencia física o

---

<sup>13</sup> Criterios sentados y desarrollados en Corte IDH, ver *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C Núm. 4, párr. 135; *Caso Escher y otros vs. Brasil*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de julio de 2009, Serie C Núm. 200, párr. 127, y *Caso Radilla Pacheco vs. México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 209, párr. 89.

<sup>14</sup> Ver Corte IDH, *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 3 de abril de 2009, Serie C Núm. 196, párr. 97

<sup>15</sup> Ver Corte IDH, *Caso Bueno Alves vs. Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C Núm. 164, párr. 79.

psíquica o moral agudos.<sup>16</sup> Finalmente, siguiendo la interpretación del Comité contra la Tortura,<sup>17</sup> señala que el maltrato será tortura aun cuando conste de un solo hecho y ocurra fuera de las instalaciones estatales, toda vez que los elementos de la tortura no se refieren ni a la acumulación de hechos, ni al lugar en el que éstos se cometen.

### ***E. ¿Puede la violación sexual calificarse de tortura?***

La Corte Interamericana de Derechos Humanos concluye que la violación sexual puede calificarse de tortura. Para ello hace un análisis de los elementos que debe reunir el maltrato para ser considerado como tortura y, en ese sentido, da a entender que la intencionalidad se desprende directamente de las circunstancias bajo las cuales se comete el maltrato. En el caso de estudio, para la Corte IDH la violación sexual se realiza claramente de forma deliberada, ya que «uno de los atacantes tomó a la señora Fernández Ortega de las manos, la obligó a acostarse en el suelo y mientras era apuntada al menos con un arma, un militar la penetró sexualmente mientras los otros dos presenciaban la ejecución de la violación sexual».<sup>18</sup>

Ahora bien, para determinar la severidad del sufrimiento, la Corte IDH continúa con su línea jurisprudencial<sup>19</sup> y señala que, para ello, deben tomarse en cuenta las características del trato como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, los efectos físicos y mentales que estos pueden causar, así como las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos como la edad, el sexo, el estado de salud, etcétera.

La Corte IDH toma asimismo en consideración que previamente había reconocido que la violación sexual se trata de una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran

---

<sup>16</sup> Ver Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C Núm. 69, párr. 100, y *Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2003, Serie C Núm. 103, párr. 91.

<sup>17</sup> Ver CCT, *Caso V.L. vs. Switzerland*, Resolución de 22 de enero de 2007, UN. Doc. CAT/C/37/D/262/2005, párrs. 8-10.

<sup>18</sup> *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*, op. cit., párr. 121.

<sup>19</sup> Ver Corte IDH, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C Núm. 63, párr. 74 y *Caso Bueno Alves*, op. cit., párr. 83.

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 traumáticas.<sup>20</sup> De ello desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, sea éste físico, psicológico y aún con repercusiones sociales.

Es así como concluye que Inés Fernández Ortega padeció un severo sufrimiento, pues fue obligada a mantener un acto sexual en contra de su voluntad; dicho acto fue observado por otros dos militares armados y con el conocimiento de que había otro grupo de militares esperando fuera de la casa, lo que hacía posible que fuera violada sexualmente también por todos éstos; sus hijos estuvieron presentes en los momentos iniciales del hecho y después tuvo incertidumbre de si se encontraban en peligro o si pudieron escapar, lo cual intensificó su sufrimiento; el hecho y las circunstancias en las que ocurrió la violación sexual le provocaron un impacto emocional, un sentimiento de indefensión, de humillación, una sensación de impotencia y, debido a su cosmovisión indígena, vivió el hecho como una pérdida del espíritu.

Por ende, para determinar la finalidad del maltrato, la Corte IDH consideró, siguiendo la jurisprudencia sentada por el Tribunal Penal Internacional para Ruanda y el Comité Contra la Tortura, que la violación sexual persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre<sup>21</sup> y así señaló que la violación sexual de la señora Fernández Ortega tuvo como finalidad específica el castigo por no proporcionar la información que los militares le solicitaron.

### ***F. ¿Puede calificarse la violación sexual como violencia contra la mujer?***

La Corte IDH considera que, en efecto, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas con-

---

<sup>20</sup> Ver Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párr. 311, y ECHR, *Caso de Aydın vs. Turquía* (GC), *op. cit.*, párr. 83.

<sup>21</sup> Ver ICTR, *Fiscal vs. Jean-Paul Akayesu*, Sentencia de 2 de septiembre de 1998, Caso Núm. ICTR-96-4-T, párr. 597.

secuencias trascienden, incluso, a la persona de la víctima. Esto con base en el desarrollo de su línea jurisprudencial, así como en lo sentado por el Tribunal Penal Internacional para Ruanda.<sup>22</sup>

### **VIII. Avance del estándar en relación con la línea jurisprudencial de la Corte IDH**

Es a partir de dos sentencias de la propia Corte IDH,<sup>23</sup> que puede advertirse que la sentencia de *Inés Fernández Ortega y otros vs. México* significó un avance en el estándar en materia probatoria de la existencia de una violación sexual y en la consideración de ésta como un acto de tortura. Me refiero, respectivamente, a las sentencias recaídas a los casos *Loayza Tamayo* y *Penal Miguel Castro Castro*, ambos contra Perú.

#### ***A. Caso Loayza Tamayo y valor probatorio de la declaración de la víctima de violación sexual***

En cuanto a la consolidación del estándar de la prueba indiciaria, a través del caso en estudio puede observarse un avance claro en la línea jurisprudencial de la Corte IDH, en relación con el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*.

Como es sabido, María Elena Loayza Tamayo, profesora peruana, fue arrestada junto con un familiar como presunta colaboradora de Sendero Luminoso, sin orden judicial, por parte de la División Nacional contra el Terrorismo de la Policía Nacional del Perú (DINCOTE); permaneció 10 días incomunicada y fue objeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes como amenazas de ahogo a orillas del mar durante horas de la noche y víctima de violación sexual por parte de integrantes de la DINCOTE, con la finalidad de que reconociera pertenecer al Partido Comunista de Perú Sendero Luminoso.

---

<sup>22</sup> Ver Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, op. cit., párr. 306 y ICTR, *Fiscal vs. Jean-Paul Akayesu*, op. cit., párr. 688.

<sup>23</sup> La referencia a estas dos sentencias las tomo de R.B., Carolina, *El estándar de la...*, op. cit., pp. 26-27.



En relación con la presunta violación sexual sufrida por la señora Loayza Tamayo, la Corte IDH no la tuvo por probada, por falta de prueba directa. En ese sentido, consideró que al ser ella la presunta víctima y tener un posible interés indirecto en el mismo, sólo podría darle un valor de indicio.<sup>24</sup>

De esta forma, la Corte IDH sólo da por probada la violación al artículo 5 de la CADH a partir de la existencia de una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes en la época de los hechos, como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos y las restricciones al régimen de visitas.<sup>25</sup>

Como puede observarse, en el caso de Inés Fernández Ortega, la Corte IDH avanza el estándar en materia del valor probatorio que otorga a la declaración de la víctima de violación sexual, toda vez que, si bien la toma con valor de indicio también y por tanto, a ser reforzada con otras pruebas, en esta ocasión la considera como prueba fundamental, con base en el razonamiento de que esta práctica se caracteriza por producirse en presencia sólo de la víctima y sus agresores, por lo que no puede esperarse la existencia de una prueba gráfica, ni documental de la misma.

### ***B. Caso del Penal Miguel Castro y Castro y violación sexual como acto de tortura***

En relación con la consideración de la violación sexual como un acto de tortura, la sentencia en estudio representa también un avance en el estándar respecto a lo sentado en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*.

Dicho caso se encuadra en la ejecución del “Operativo Mudanza 1” dentro del Penal Miguel Castro Castro, a partir del 6 de mayo de 1992, durante el cual el Estado produjo supuestamente la muerte de al

---

<sup>24</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, párr. 43.

<sup>25</sup> *Ibid.*, párr. 58.

menos 42 personas, hirió a 175 y sometió a trato cruel, inhumano y degradante a otros 322, todas personas internas, durante y después del mencionado operativo. La Corte IDH logró probar, a través de testimonios y pruebas documentales, que las y los internos heridos que fueron trasladados al hospital de la policía se encontraban en deplorables condiciones, fueron además desnudados y obligados a permanecer sin ropa durante casi todo el tiempo que estuvieron en el hospital, que en algunos casos se prolongó durante varios días y en otros durante semanas, y se encontraron vigilados por agentes armados. Entre las internas se encontraba una que fue trasladada al Hospital de la Sanidad de la Policía y que fue objeto de una «inspección» vaginal dactilar, realizada por varias personas encapuchadas a la vez, con suma brusquedad, bajo el pretexto de revisarla.

La Corte IDH consideró esta inspección vaginal como violación sexual, con base en que no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, sino que también debe entenderse como actos de penetración vaginales o anales sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración de la cavidad bucal mediante el miembro viril.

Señala, asimismo, que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprochable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente, y que se trata de 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 con el paso del tiempo. Por lo tanto, concluye que los actos de violencia sexual a que fue sometida dicha interna bajo supuesta «inspección» vaginal dactilar, constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura.<sup>26</sup>

Como puede observarse, la Corte IDH ya había considerado la violación sexual como un acto de tortura en este caso, respecto de una persona interna, bajo custodia del Estado peruano. Por lo que el avance que representa el caso de Inés Fernández Ortega respecto a esta consideración, es que la CIDH reconoce que para que una violación se-

---

<sup>26</sup> Ver Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro y Castro vs. Perú*, op. cit., párrs. 310-312.

xual sea considerada como tortura, resulta irrelevante si aquella consiste en un solo hecho o en varios y el lugar en donde se comete; esto es, que no requiere cometerse dentro de las instalaciones estatales para ser considerada un acto de tortura.<sup>27</sup>

## **IX. Estándar adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la resolución al expediente Varios 1396/11**

Para finalizar el presente ensayo, resulta importante destacar que el estándar establecido por la Corte IDH en el caso de estudio, en relación con la consideración de la violación sexual como acto de tortura y como acto de violencia contra la mujer, ha impactado la interpretación de la SCJN de forma positiva. Ello se desprende de la resolución recaída en el expediente Varios 1396/2011,<sup>28</sup> formado con el fin de establecer la manera de cumplir las sentencias de la Corte IDH recaídas al caso de estudio y al de *Rosendo Cantú vs. México*,<sup>29</sup> por parte de la SCJN.

Es a partir de esta resolución que la SCJN reconoce y hace suyas las directrices para juzgar con perspectiva de género en los casos de violencia sexual fijados por la Corte IDH en ambos casos. Así, recoge el criterio de la Corte IDH que establece que la violencia sexual se subsume en un acto de tortura cuando el maltrato es intencional, causa severos sufrimientos físicos o mentales y se comete con determinado fin o propósito.

A partir de ello, la SCJN desprende obligaciones para el Poder Judicial al momento de resolver asuntos que involucren violencia sexual contra la mujer y así establece que todos los jueces nacionales se encuentran obligados a tomar en cuenta los principios y directrices en los casos en que se aleguen prácticas de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, o bien, tengan conocimiento de tales violaciones a los derechos humanos y deben tener en cuenta que, de comprobarse tales conductas ilícitas, el Estado debe reparar adecuadamente el daño ocasionado a las víctimas.

---

<sup>27</sup> Ver Corte IDH, *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*, *op. cit.*, párr. 128.

<sup>28</sup> Ver SCJN, Expediente Varios 1396/11, Sentencia publicada en el DOF en 14 de agosto de 2015, Noveno Considerando.

<sup>29</sup> Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216.

En ese sentido, mandata que las personas encargadas de juzgar deben, *ex officio*, analizar los casos de violencia sexual con perspectiva de género, lo que implica reconocer un especial estándar de valoración probatoria.

Así, partiendo de la base de que la violencia sexual tiene causas y consecuencias específicas de género, ya que es utilizada como forma de sometimiento y humillación y método de destrucción de la autonomía de la mujer, la cual puede derivar en una forma extrema de discriminación agravada por situaciones de especial vulnerabilidad, la SCJN estima que para la obtención y valoración probatoria, las y los juzgadores, con base en una perspectiva de género, deberán:

- A. Atender a la naturaleza de la violación sexual, la cual, por sus propias características, requiere medios de prueba distintos de otras conductas.
- B. Otorgar un valor preponderante a la información testimonial de la víctima, dada la secrecía en que regularmente ocurren estas agresiones, lo que limita la existencia de pruebas gráficas o documentales.
- C. Evaluar razonablemente las plausibles inconsistencias del relato de la víctima de conformidad con la naturaleza traumática de los hechos, así como otros factores que pueden presentarse en caso de que las víctimas sean indígenas, tales como obstáculos en la expresión, la intervención de terceros, o el uso de diferentes idiomas o interpretaciones en las traducciones.
- D. Tomar en cuenta los elementos subjetivos de la víctima, entre otros la edad, condición social, grado académico o su pertenencia a un grupo históricamente desventajado, a fin de establecer la factibilidad del hecho delictivo y su impacto concreto.
- E. Utilizar adecuadamente las pruebas circunstanciales, las presunciones y los indicios para extraer conclusiones consistentes en los hechos.

Como puede observarse, la SCJN adopta en su integridad los estándares que en materia de prueba fijó la Corte IDH en el caso que se estudia.

Pero también, por lo que toca a los casos de violencia contra la mujer, la SCJN hace suyos los estándares fijados por la Corte IDH en el

caso *Rosendo Cantú vs. México*<sup>30</sup> para una investigación penal por violencia sexual. Así, señala que:

- A. La declaración de la víctima *debe realizarse en un ambiente cómodo y seguro*, que le brinde privacidad y confianza.
- B. La declaración de la víctima debe registrarse de forma tal que *se evite o limite la necesidad de su repetición*.
- C. Se brinde *atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima*, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación.
- D. Se realice *inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado*, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea.
- E. Se *documenten y coordinen las investigaciones y se maneje diligentemente la prueba*, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia.
- F. Se brinde acceso a *asistencia jurídica gratuita a la víctima* durante todas las etapas del proceso.

## **X. A manera de conclusión**

Quizá destacan tres lecciones que pueden rescatarse de la sentencia recaída en el *Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México*. La primera, que evidencia la importancia y utilidad del diálogo jurisprudencial entre tribunales y organismos internacionales y entre éstos y las jurisdicciones internas para avanzar en la protección de los derechos humanos de conformidad con los principios de progresividad y *pro persona*. La segunda, la importancia de que los Estados cumplan con la obligación de investigar, en sede interna, las violaciones de

---

<sup>30</sup> *Ibid.*, párr. 178.

derechos humanos con la debida diligencia y, finalmente, la importancia de juzgar con perspectiva de género.

En efecto, el estándar que la Corte IDH fija en materia de violencia sexual y, específicamente, de violación sexual, considerando a ésta como un acto de tortura bajo determinados supuestos, y de violencia contra la mujer a través del caso que se estudia, se alcanzó debido a su práctica constante de acudir y retomar estándares de otros tribunales y organismos internacionales, así como de tribunales internos y, a partir de ellos, desarrollar su propia línea jurisprudencial en la materia. Ello le ha permitido ampliar cada vez más el contenido y alcance de los derechos humanos, con la finalidad de que éstos sean retomados y desarrollados por las jurisdicciones internas de los Estados, como la SCJN lo hizo en este caso.

Pero también esta sentencia interamericana muestra la práctica constante de los tribunales internacionales de utilizar la prueba indiciaria, a falta de prueba directa aportada por las partes, que en la mayoría de las ocasiones tiene como causa a las investigaciones no llevadas a cabo con la debida diligencia por parte de autoridades competentes, imparciales e independientes.

En el caso de estudio, la falta de debida diligencia se desprende de la inexplicable pérdida de la muestra de semen tomada de la cavidad vaginal de la víctima, que estaba bajo custodia del Estado y que fácilmente hubiese ayudado a dar con el responsable de la violación sexual de la que Inés Fernández Ortega fue objeto, lo cual llevó a la Corte IDH a probar dicha violación sexual a través de la utilización de indicios.

Lo anterior en ocasiones no resulta tarea fácil y dificulta la observancia del debido proceso, además de amenazar el equilibrio procesal de las partes. También resulta claro que las investigaciones llevadas a cabo con la debida diligencia garantizan a las personas el acceso a una justicia pronta y expedita.

Finalmente, otra de las lecciones que se extraen del caso que se estudia, es que analizarlo desde una perspectiva de género, fue lo que permitió a la Corte IDH dar credibilidad a la declaración de Inés Ortega Fernández y concederle un valor probatorio fundamental a pesar de las inconsistencias, si bien no sustanciales, que se percibieron en las distintas declaraciones que tuvo que dar, a lo largo del proceso en sede interna e interamericana.

Quizá el siguiente paso que queda pendiente de dar, en aras de avanzar en el contenido y alcance del derecho a la integridad personal y su relación con la prohibición absoluta de la tortura, sea considerar a la violación sexual como acto de tortura aun cuando ésta sea perpetrada por particulares, sin participación alguna de agentes estatales. Pareciera que hacia allá se perfila la protección progresiva de estos derechos humanos, habrá de insistir en su consolidación.

# VALORACIÓN DE LA PRUEBA DE VIOLENCIA SEXUAL EN EL *CASO ROSENDO CANTÚ Y OTROS VS. MÉXICO* DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

*Javier Mariezcurrena y Pablo Rovatti*

## I. Introducción

El 31 de agosto de 2010 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) dictó su Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas en el *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*,<sup>1</sup> en la que consideró probado que «la señora Rosendo Cantú fue víctima de actos constitutivos de violación sexual, cometidos por dos militares en presencia de otros seis mientras se encontraba en un arroyo al que acudió a lavar ropa en las cercanías de su casa».<sup>2</sup> El tribunal interamericano señaló que ese hecho constituyó una violación a su integridad personal y, más específicamente, un acto de tortura en los términos de los artículos 5.2 de la Convención Americana sobre De-

---

<sup>1</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216.

<sup>2</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op cit.*, párr. 106. De modo más descriptivo, la Corte Interamericana encontró acreditado «que uno de los atacantes golpeó en el abdomen a la señora Rosendo Cantú con su arma, cayendo la víctima al suelo, posteriormente la tomaron del cabello y le rasguñaron la cara y, por la fuerza, mientras era apuntada con un arma, fue penetrada sexualmente por dos militares, mientras otros seis presenciaban la ejecución de la violación sexual», párr. 111.



rechos Humanos (CADH) y 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.<sup>3</sup>

Por añadidura, la Corte regional encontró al Estado responsable por la violación, entre otros, de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial en perjuicio de la señora Rosendo Cantú, establecidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la CADH y determinó que México incumplió el deber establecido en el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer en perjuicio de la víctima.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> En términos más específicos, la Corte Interamericana concluyó que el Estado fue responsable «por la violación de los derechos a la integridad personal, a la dignidad y a la vida privada, consagrados, respectivamente, en los artículos 5.2, 11.1 y 11.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 del mismo tratado 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 Rosendo Cantú». Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, op cit. párr. 121.

<sup>4</sup> En este sentido, cabe señalar que el Estado reconoció su responsabilidad internacional respecto de ciertos hechos, tales como el retardo en la atención y valoración médica, la falta de atención especializada a la víctima en su calidad de mujer y de menor de edad al momento de presentar la denuncia, el retardo en la integración de las investigaciones las cuales habían tomado ocho años sin que las autoridades hubieran podido arribar a la verdad histórica de los hechos y determinado las responsabilidades correspondientes, y las afectaciones a la integridad psicológica de la víctima derivada del retardo en la integración de las investigaciones. Por ello, el Estado admitió que tales circunstancias implicaron violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en conexión con los artículos 5.1 y 19 del mismo texto. Sin perjuicio de este reconocimiento parcial de responsabilidad, la Corte Interamericana consideró probadas otras omisiones y fallas en la investigación, entre las que se destacan: la omisión de iniciar una investigación inmediata a pesar de tener conocimiento de los hechos con anterioridad a la presentación de la denuncia de la víctima, de brindar asistencia médica pronta a la víctima para la realización de las pruebas periciales y de presentar inmediatamente una denuncia penal por el eventual delito contra una niña indígena; que una funcionaria del Ministerio Público del fuero común dificultó la recepción de la denuncia interpuesta por la señora Rosendo Cantú, situación que requirió la intervención de otro servidor público para que aquella cumpliera con sus obligaciones legales; que no se proveyó a la víctima, quien al momento de los hechos no hablaba español con fluidez, de la asistencia de un intérprete, lo cual no respetó su identidad cultural y no aseguró la calidad del contenido de la declaración ni la protección de la confidencialidad de la denuncia; que no se garantizó que la denuncia respetara las condiciones de cuidado y privacidad mínimas, puesto que se llevó a cabo en un lugar con presencia de público, incluso existiendo la posibilidad de que la víctima fuera escuchada por conocidos; que las investigaciones del caso estuvieron archivadas durante tres años y 10 meses, entre otras. Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de mayo de 2011, Serie C Núm. 225, párr. 28.

En este breve comentario se analizan algunos aspectos de la valoración probatoria efectuada por el tribunal interamericano en el caso, su vinculación con las reglas generales en la materia, presentes en su Reglamento actual y en su jurisprudencia, así como las particularidades que pueden presentarse cuando un tribunal internacional aborda un hecho de violación sexual.

Con esa finalidad, se recuerdan primero —sucintamente— algunas reglas generales que distinguen al régimen de la prueba propio del derecho internacional de los derechos humanos de aquél que se emplea en las jurisdicciones internas. Luego se examina el modo en que la Corte IDH valoró la prueba del caso, abordando aspectos tales como las cuestiones que pueden suscitar los casos de testimonio único, las posibles inconsistencias o discrepancias entre distintas declaraciones de la víctima de un hecho de violencia sexual, la distinción entre cuestiones de admisibilidad y cuestiones de credibilidad del testigo y de su relato. Finalmente, se aborda la pregunta sobre si la Corte IDH estableció en el caso una regla de inversión de la carga de la prueba.

## **II. La regulación de la prueba en la Corte IDH**

Uno de los aspectos más relevantes en el litigio ante la Corte IDH, al igual que en los procesos de derecho interno, se relaciona con la prueba de los hechos, en este caso, que se alegan violatorios de la CADH o de otros tratados que le otorgan competencia material al Tribunal de San José.

Naturalmente, un tratado general de derechos humanos como la CADH no prevé regulaciones sobre la prueba en el procedimiento contencioso que se desarrolla ante el Tribunal. Más aún, el Pacto de San José incluye, en general, muy pocas disposiciones sobre cuestiones relativas al procedimiento adversarial, las cuales están previstas en una breve sección de cuatro artículos. Notablemente, a pesar del título de esa sección (Procedimiento), sus disposiciones no abordan cuestiones procesales, sino que se refieren a la sentencia de fondo. En efecto, aquellas normas establecen que el fallo de la Corte IDH será motivado y que los jueces pueden emitir votos individuales, que la sentencia es definitiva e irrecurrible, que las partes pueden solicitar

la interpretación de la sentencia, así como cuestiones sobre la notificación y el cumplimiento del fallo por parte de los Estados.<sup>5</sup>

Así como la CADH no establece regulaciones sobre ofrecimiento, producción y valoración de la prueba, el Estatuto del Tribunal tampoco se refiere a aspectos probatorios. Salvo en los primeros años, en los cuales tampoco existían disposiciones reglamentarias,<sup>6</sup> las cuestiones relativas a la prueba fueron incorporándose en los sucesivos reglamentos de la Corte que, de manera creciente fueron, como todo el procedimiento ante el Tribunal, afianzando su judicialización y volviéndose más complejas.<sup>7</sup>

Este creciente desarrollo en la regulación de los diversos aspectos del proceso interamericano —incluyendo las cuestiones relativas a la prueba— se evidencia en el Reglamento actual del Tribunal que, entre otras disposiciones, establece con mayor precisión y claridad: a) las cuestiones generales sobre el ofrecimiento de prueba —que, en términos generales, las partes deben hacer en sus primeras presentaciones—; b) el material probatorio a presentar por la CIDH —el expediente del caso ante sí, las pruebas que recibió y la posibilidad de ofrecer prueba pericial cuando se afecte el interés público interamericano; c) la presentación de la prueba si el caso es sometido por un Estado; d) el ofrecimiento de prueba de los representantes de las víctimas y la individualización de eventuales declarantes, testigos, ya sean víctimas o terceros, o peritos y los requisitos para que sean convocados; e) el ofrecimiento de prueba por parte del Estado, con la expresa mención de que la Corte IDH podrá considerar aceptados

---

<sup>5</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), artículos 66-69.

<sup>6</sup> Ver Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C Núm. 4, párr. 127: «la Corte debe determinar cuáles han de ser los criterios de valoración de las pruebas aplicables en este caso. Ni la Convención ni el Estatuto de la Corte o su Reglamento tratan esta materia [...]».

<sup>7</sup> Ver Abreu Burelli, Alirio (2003), “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Memoria del Seminario: El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, vol. I, Corte Interamericana de Derechos Humanos (edit.), p. 113. En esa publicación señala que «[a]un cuando en las legislaciones nacionales abundan las disposiciones sobre prueba, como consecuencia del desarrollo en las últimas décadas del derecho procesal, son pocas las normas que regulan esta materia en los procesos ante los tribunales internacionales. Por ello, en la práctica del derecho internacional, se confiere un amplio margen de libertad a las partes para el ofrecimiento y presentación de las pruebas, y de discrecionalidad al tribunal, no sólo para valorarlas, sino para traerlas de oficio al proceso».

aquellos hechos que no hayan sido expresamente negados y las pretensiones que no hayan sido expresamente controvertidas; f) las pruebas respecto de excepciones preliminares, y g) la posibilidad de celebrar otros actos del procedimiento escrito antes de la audiencia pública.<sup>8</sup>

Asimismo, el Reglamento ordena diversas cuestiones relativas a la prueba que se produce en el marco de preparación de la audiencia pública y a los eventuales cuestionamientos y observaciones que pueden realizar las partes sobre las personas declarantes y el contenido de sus deposiciones. Entre otros aspectos, se regula el ofrecimiento definitivo de las personas que declararán en la audiencia (y quienes lo harán mediante una declaración escrita o *affidavit*), las facultades y el procedimiento para observar, impugnar o recusar a los declarantes de las contrapartes, la posibilidad limitada de sustituir declarantes, la citación de quienes declaren en la audiencia y la remisión de *affidavits*, la posibilidad de la contraparte de presentar preguntas para que responda quien declare mediante *affidavit*, así como el traslado de éstos.<sup>9</sup>

El Reglamento regula también la producción de prueba en la propia audiencia; en particular, las cuestiones relacionadas con la posibilidad de interrogar a los declarantes, de recibir declaraciones por medios audiovisuales, las consecuencias de incomparecencia o falsa deposición del testigo, entre otras.<sup>10</sup>

Otro de los aspectos centrales en la construcción del acervo probatorio tiene que ver con las reglas de admisión de las pruebas. A este respecto, aunque se establece la oportunidad de la presentación de las pruebas, se contempla la posibilidad de admitir, excepcionalmente, las presentadas de forma extemporánea por las partes, cuando concurren causas de fuerza mayor o impedimento grave o sean hechos posteriores a las oportunidades procesales previstas.<sup>11</sup>

Por otra parte, el Reglamento establece amplias facultades probatorias en cabeza del Tribunal para procurar pruebas de oficio, las cuales incluyen la posibilidad de solicitar declaraciones, de requerir a las partes el suministro de alguna prueba, de requerir informes a

---

<sup>8</sup> Todas las referencias sobre la evolución normativa se hacen respecto del Reglamento actualmente vigente de la Corte IDH, artículos 35, 36, 40 a 43 y concordantes.

<sup>9</sup> *Ibid.*, artículos 46-49.

<sup>10</sup> *Ibid.*, artículos 51-54.

<sup>11</sup> *Ibid.*, artículo 57.

cualquier entidad de su elección y de realizar medidas de instrucción en la sede de la Corte o fuera de ella.<sup>12</sup>

Finalmente, se han previsto cuestiones más generales que pueden tener relevancia en materia probatoria tales como la posibilidad de ordenar el cumplimiento conjunto de medidas —diligencias escritas u orales— en diferentes casos, la publicidad de los documentos y elementos de los casos resueltos y los deberes generales de cooperación de los Estados, así como las cuestiones relativas a gastos y a otras cargas que pesan sobre la parte proponente.<sup>13</sup>

En paralelo a la evolución normativa de las cuestiones probatorias, la Corte IDH fue desarrollando en sus decisiones diversos aspectos relativos al ofrecimiento, la producción y la valoración de la prueba. El tratamiento de la prueba por parte del tribunal ha variado en diversos sentidos, desde lo formal hacia otros aspectos más sustanciales.<sup>14</sup>

Desde su primera sentencia de fondo en un caso contencioso, la Corte IDH estableció, luego de reconocer el vacío normativo que por entonces existía en la materia,<sup>15</sup> una serie de principios y reglas referidos a los diversos aspectos del régimen probatorio que, en gran medida y sin perjuicio de los cambios normativos, conservan vigencia en la actualidad.

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, artículo 58.

<sup>13</sup> *Ibid.*, artículos 30, 32, 26, 60 y concordantes.

<sup>14</sup> Ver Bovino, Alberto (2005), “La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Sur - Revista Internacional de Derechos Humanos*, núm. 3, año 2, párrs. 60-83. En este trabajo, el autor recoge las particularidades que presenta el sistema desarrollado «en su mayor parte, jurisprudencialmente», y estructura el análisis en cinco categorías: la especificidad de la actividad probatoria en el marco del derecho internacional de los derechos humanos; el modo en que se constituye el acervo probatorio; las reglas sobre carga de la prueba; el régimen o método de valoración y, finalmente, el estándar probatorio para demostrar los hechos constitutivos de violaciones de los derechos humanos. Ver también Abreu Burelli, *op. cit.*, p. 114: «Además de las disposiciones de su Reglamento, la Corte Interamericana ha establecido, a través de su jurisprudencia, desde los primeros casos contenciosos [...] los criterios rectores del proceso y, especialmente, de la prueba en fecunda y reconocida creación del Derecho, no sólo para suplir vacíos normativos, sino también para afirmar la naturaleza especial de su competencia y desarrollar los principios sustantivos del derecho internacional de los derechos humanos. La jurisprudencia de la Corte Interamericana —al igual que sus Estatutos y su Reglamento— ha utilizado como fuente inmediata en materia probatoria, la experiencia de la Corte Internacional de Justicia».

<sup>15</sup> Ver Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, *op. cit.*, párr. 127.

Entre otros, cabe citar la opción por un sistema de libre evaluación de las pruebas —sana crítica— que descarta una determinación rígida del *quantum* de prueba necesario para fundar el fallo; la afirmación de que los criterios de valoración de la prueba «son menos formales» que en los sistemas legales internos; la flexibilidad en materia de admisibilidad de las pruebas, incluso de las presentadas en forma extemporánea; el reconocimiento de la importancia en el proceso internacional de la prueba circunstancial, de los indicios y las presunciones, ante la ausencia —o como complemento— de la prueba directa; el estándar que afirma que la defensa del Estado no puede basarse exclusivamente en la imposibilidad del demandante de aportar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación de aquél; la aclaración de que el proceso internacional de los derechos humanos difiere del proceso penal interno, de la cual deriva, entre otras cosas, que la Corte puede valorar el silencio del Estado demandado o su contestación elusiva o ambigua como aceptación de los hechos de la demanda, «mientras lo contrario no aparezca de los autos o no resulte de la convicción judicial».<sup>16</sup>

Como se observa, todas estas reglas, aun referidas a aspectos disímiles del régimen probatorio (criterios de admisibilidad, poderes o facultades de las partes y del tribunal; reglas de producción, método de valoración, estándar probatorio), se inspiran en principios comunes: el reconocimiento de la «gravedad especial» de las violaciones de derechos humanos juzgadas y, fundamentalmente, del objeto y fin de «amparar a las víctimas y disponer la reparación de los daños que les hayan sido causados por los Estados responsables de tales acciones».<sup>17</sup>

### III. La prueba de la violación sexual en el caso Rosendo Cantú

En el caso Rosendo Cantú, la existencia misma de la violación sexual y que ella fuera responsabilidad de agentes estatales eran hechos que se encontraban fuertemente disputados. En efecto, el Estado afirmaba que no había sido acreditado «el delito ni sus responsables», por lo que no podía reconocer y aceptar que el derecho a la integridad personal,

---

<sup>16</sup> *Ibid.*, párrs. 127-145.

<sup>17</sup> *Ibid.*, párrs. 129 y 134.

a la honra y a la dignidad hubieran sido violados en perjuicio de la víctima. Además, México añadió que la «determinación de la existencia de violación sexual escapa del ámbito de atribuciones de la Corte, ya que corresponde a los órganos internos de investigación. En el presente caso las autoridades investigadoras no establecieron que [la señora Rosendo Cantú] hubiera sido violada a pesar de los esfuerzos realizados». Además, cuestionó los elementos mediante los cuales la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y los representantes consideraban probada la violación sexual.<sup>18</sup>

En consecuencia, la Corte IDH, a fin de analizar los derechos convencionales que se argumentaban violados, debió comenzar por determinar los hechos probados relacionados con la alegada violación sexual y si del acervo probatorio podía derivarse la responsabilidad internacional del Estado.

### ***1. El acervo probatorio: ¿un caso de testigo único?***

En otros ámbitos, especialmente en el derecho penal interno y, particularmente en ciertos casos de violación sexual, muchas veces se debate el caso del «testigo único».<sup>19</sup> Bajo esta denominación se discute si la declaración de la propia víctima —en algunas ocasiones acompañada de un informe psicológico sobre su credibilidad— resulta suficiente para fundamentar una condena penal.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.*, párrs. 85-86.

<sup>19</sup> Entre los autores que se ocupan del tema del «testigo único», que tiene particular relevancia en delitos de agresión sexual, cabe citar a Sancinetti, Marcelo A. (2013), «Testigo único y principio de la duda», en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 3. En términos más amplios, aunque con referencias al problema: Mazzoni, Giuliana (2010), *¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria*, trad. de José Manuel Revuelta López, Trotta, Madrid.

<sup>20</sup> Éste es uno de los aspectos problemáticos de la prueba en casos de violencia sexual, aunque no el único. En efecto, ésta presenta singularidades que han justificado, en el ámbito del derecho penal internacional, principios de prueba especiales. Así, además de la mención especial de la Regla 63.4 (que previene contra la imposición de la obligación de «corroborar la prueba» de los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional) a los crímenes de violencia sexual, las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional (ICC-ASP/1/3 [Parte II-A], 9 de septiembre de 2002) prevén, entre otros principios, los de prohibición de inferencia del consentimiento del acto sexual en caso de silencio o de falta de resistencia de la víctima, o de sus palabras o conductas

Precisamente, la Corte IDH inició su examen sobre determinación de la violación sexual y sus responsables, advirtiendo los importantes desafíos que, en materia probatoria, suponen los casos de violencia sexual en los cuales, por la propia naturaleza de los hechos, solamente están presentes la víctima y su o sus agresores, sin que medien, por lo regular, otros elementos de prueba adicionales. Por ello, ante la carencia de otros medios de prueba como testigos o registros, el testimonio de la víctima adquiere centralidad y, según el Tribunal regional, resulta una «prueba fundamental».<sup>21</sup>

Sin perjuicio de lo relevante del debate penal del «testigo único» —que en cierta medida podría, en gracia de discusión, extrapolarse para su reflexión en el ámbito de la responsabilidad internacional de los Estados—, lo cierto es que en el *Caso Rosendo Cantú*, el acervo probatorio estaba integrado por el testimonio de la víctima rendido ante la Corte IDH y ante diversas autoridades públicas nacionales, así como otros elementos de convicción aportados por la CIDH los repre-

---

cuando el autor pudiera haber aprovechado un entorno coercitivo (cf. Regla 70, incisos «a» y «c») y el que prohíbe inferir la credibilidad, la honorabilidad o la disponibilidad sexual de la víctima de la naturaleza sexual de su comportamiento anterior o posterior (cf. Regla 70, inciso «d»). Por regla general, además, queda proscrita la admisión de pruebas vinculadas al comportamiento sexual anterior o posterior de la presunta víctima (cf. Regla 71), y se contempla un procedimiento más riguroso en el examen de admisibilidad de pruebas que busquen acreditar que la víctima consintió el supuesto crimen de violencia sexual, o pruebas de las palabras, el comportamiento, el silencio o la falta de resistencia de la víctima a que los hacen referencia los apartados «a» a «d» de la Regla 70 (cf. Regla 72). Asimismo, sobre la prueba de la violencia sexual en los sistemas de derecho penal internacional, Zelada, Carlos J. y Ocampo Acuña, Diego A. Mauricio (2012), “Develando lo invisible: la feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Derecho en libertad, Revista del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad Libre de Derecho de Monterrey*, año 4, vol. 9, párrs. 176-179.

<sup>21</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.* párr. 89. Como destacan Zelada y Ocampo Acuña (*op. cit.*, párrs. 155-166), la afirmación por parte de la Corte Interamericana de que la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho, precisamente por «la naturaleza de esta forma de violencia», significó un «radical cambio» con relación a lo que el propio Tribunal había afirmado en el caso *Loayza Tamayo*, en el cual —cabe recordar— «la naturaleza del hecho» fue tenida en cuenta como un obstáculo para su prueba mediante la declaración de la víctima de violencia sexual. Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, párr. 58; cfr., asimismo, Zelada y Ocampo Acuña, *op. cit.*, párrs. 150-152 y sus citas.



sentantes de las víctimas e, incluso, el propio Estado, tales como documentos, declaraciones testimoniales de terceros e informes médicos.<sup>22</sup>

## ***2. La valoración del testimonio de la víctima***

*El interés de la víctima en el litigio y su testimonio: ¿una cuestión de admisibilidad o de credibilidad?*

A fin de determinar los hechos, la Corte Interamericana comenzó analizando la declaración rendida por la señora Rosendo Cantú ante el Tribunal, así como sus declaraciones previas ante diversas autoridades nacionales. Respecto de la declaración de la señora Rosendo Cantú ante la Corte IDH, si bien el Estado no la había impugnado, sí había observado que «por sí sola no puede constituirse como prueba plena, sino que debe ser considerada dentro del conjunto de pruebas del proceso, al tener la víctima un interés directo en el litigio».<sup>23</sup>

El Tribunal interamericano reiteró su criterio constante según el cual las declaraciones de las presuntas víctimas pueden ser útiles porque pueden brindar mayor información sobre las eventuales violaciones y sus consecuencias, pero que no pueden ser evaluadas de forma aislada sino dentro del conjunto de pruebas del proceso. En consecuencia, señaló que la valoración de las declaraciones de la señora Rosendo Cantú se haría de ese modo, teniendo en cuenta el conjunto del acervo probatorio, las observaciones del Estado y las reglas de la sana crítica.<sup>24</sup>

Para comprender esta afirmación, es bueno recordar que desde su primer caso contencioso la Corte IDH diferenció las cuestiones de «admisibilidad» y las cuestiones de «valoración probatoria», lo cual fue una consecuencia natural de la opción por el método de libre apreciación de la prueba o sana crítica. Este método se opone, como es sabido, a los regímenes de prueba «legal», «tasada» o «tarifada», en los cuales «valoración probatoria» y «estándar de prueba» se confunden

---

<sup>22</sup> *Ibid.*, párrs. 96 y ss.

<sup>23</sup> *Ibid.*, párr. 52.

<sup>24</sup> *Idem.*

a consecuencia del establecimiento de un *quantum* de prueba preconcebido.<sup>25</sup>

La aceptación del método de la sana crítica racional permitió a la Corte IDH, ya en Velázquez Rodríguez, rechazar las objeciones que el Estado había presentado, a modo de «tachas» o «recusaciones», contra determinados testigos, alegando —por ejemplo— su falta de objetividad «por razones ideológicas, de origen o nacionalidad, o de parentesco o atribuyéndoles interés en perjudicar a Honduras», o bien con el argumento de que algunos de ellos tenían antecedentes penales o procesos pendientes.<sup>26</sup>

Allí, la Corte IDH distinguió, aun sin decirlo de manera expresa, entre el sistema de «tachas» según el cual algunos testigos son «inhábiles» y quedan excluidos *ab initio*, y otro gobernado por criterios de amplitud y flexibilidad en la admisión de la prueba, en el cual los testimonios no tienen para los jueces una credibilidad preconcebida sino que ésta es evaluada, en cambio, a la luz del acervo probatorio y de la actividad de control de las partes sobre la prueba de la contraria. Así debe ser interpretada la afirmación de la Corte en el sentido de que, aunque «[a]lgunas circunstancias pueden [...] condicionar el apego a la verdad de un testigo», «está en las partes, en el curso del proceso, demostrar que lo afirmado por un testigo no corresponde a la verdad».<sup>27</sup>

Cabe señalar que este modo de apreciar la prueba de los hechos controvertidos en el proceso —a través de la sana crítica racional—

---

<sup>25</sup> Ésta es, por supuesto, una descripción sumamente simplificada. Para una explicación más amplia sobre los distintos métodos de apreciación o valoración de la prueba, ver Maier, Julio B. J. (2004), *Derecho procesal penal: fundamentos*, Del Puerto, Buenos Aires, pp. 662-663 y 870-875; Taruffo, Michele (2008), *La prueba*, trad. de Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán, Marcial Pons, Madrid, pp. 132-137; (2010), *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, trad. de Daniela Accatino Scaglioti, Marcial Pons, Madrid, pp. 184-192; Ferrajoli, Luigi (2009), *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. de Perfecto Andrés Ibañez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco y Rocío Cantatero Bandrés, Trotta, Madrid, pp. 136-141.

<sup>26</sup> Ver Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, *op. cit.* párrs. 141-145, con cita de la Resolución de la Corte de 6 de octubre de 1987 en la que se habían expuesto los fundamentos para rechazar una «recusación» de testigos presentada en el curso de las audiencias por el Estado.

<sup>27</sup> *Ibid.*, párrs. 141 y 143. Sobre el tema, ver más ampliamente, Bovino, *op. cit.*, pp. 60-83.

no difiere, en sustancia, del que emplean los tribunales internos de los Estados parte en la CADH. También en éstos, en general, predomina el método de la libre convicción y la exigencia de que la decisión se fundamente de manera racional en la prueba producida, sin otras ataduras que el respeto de las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia.<sup>28</sup> Más aún, los modelos de enjuiciamiento penal más modernos de corte acusatorio tienden, por regla, a excluir las llamadas «tachas» o inhabilidades para declarar en la regulación de la prueba testimonial, bajo el entendimiento de que, más que de una cuestión de admisibilidad del testimonio, se trata de una evaluación racional por el juez de la credibilidad de éste, tras el control —de acuerdo con las reglas del contrainterrogatorio— de la contraparte.<sup>29</sup>

En consecuencia, la Corte IDH centró su análisis en la consistencia y en la credibilidad de las declaraciones de la señora Rosendo Cantú a la luz del acervo probatorio construido en el caso.

---

<sup>28</sup> Ver con mayor claridad al respecto, Bovino, *op. cit.* Como señala correctamente el autor, «[s]on los hechos que generan responsabilidad penal personal y responsabilidad internacional los que son profundamente diferentes. Ello no impide que el régimen de valoración de la prueba pueda ser aplicado de manera prácticamente idéntica en ambos contextos jurídicos» (p. 73, nota 28). Con todo, Bovino reconoce como particularidad del régimen probatorio internacional de los derechos humanos «la práctica de conceder un alto valor probatorio a ciertos elementos de convicción frente a la ausencia de pruebas adicionales o corroborantes respecto de un hecho o circunstancia determinados». Este proceder, según indica, «no resulta adecuado al régimen de la sana crítica de la justicia penal —por el alto estándar probatorio que se debe verificar para imponer una condena— pero sí resulta absolutamente apropiado para el derecho internacional, en especial en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos» (p. 73).

<sup>29</sup> Ver Baytelman A., Andrés y Duce J., Mauricio (2007), *Litigación penal, juicio oral y prueba*, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá. Como señalan estos autores, el sistema de «libre valoración de la prueba», de acuerdo con el cual «los hechos del juicio pueden probarse por cualquier medio sin que ninguno tenga para los jueces credibilidad preconcebida ni peso probatorio más allá del que emerja de la actividad del juicio», «inunda toda la prueba». Esto quiere decir, también en palabras de Baytelman y Duce, que «en el procedimiento penal no existen testigos inhábiles ni tachas [...]. Si un testigo tiene cercanía a la parte por la que declara, enemistad con aquella contra la cual lo hace, o si tiene interés en el juicio, todas esos elementos podrán —o no— impactar su credibilidad y acarrear como consecuencia que los jueces la desestimen. Sin embargo, es perfectamente posible que, pese a estos elementos, el testimonio en cuestión parezca a los jueces perfectamente creíble y lo acojan», p. 58.

## *La consistencia del relato de la señora Rosendo Cantú*

Como se ha indicado, la Corte IDH recordó las dificultades de prueba de esta clase de violaciones y la centralidad del testimonio de las víctimas. En atención a ello, el Tribunal analizó, en profundidad, la consistencia y la credibilidad de las distintas declaraciones brindadas por la señora Rosendo Cantú.

En primer lugar, respecto del análisis de consistencia de sus declaraciones, la Corte Interamericana observó la coherencia y la solidez en los aspectos sustanciales de la violación sexual en todas las declaraciones de la señora Rosendo Cantú. Sin embargo, el Tribunal también observó que había algunas imprecisiones que surgían de la comparación de los diferentes relatos de la víctima y señaló cuáles eran aquellas diferencias —los minutos exactos de duración de los ataques, detalles del interrogatorio al que fue sometida por los agresores y el tiempo que duró su pérdida de conocimiento.

Al respecto, la Corte IDH reconoció que «[no era] la primera vez que un tribunal internacional de derechos humanos deb[ía] observar eventuales divergencias en los relatos de personas que se refieren a violaciones sexuales de las cuales habrían sido víctimas»,<sup>30</sup> refiriéndose al caso *Aydin* juzgado por su par europeo.<sup>31</sup> Del mismo modo que el Tribunal Europeo en *Aydin*, la Corte Interamericana advirtió

---

<sup>30</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.*, supra, párr. 92.

<sup>31</sup> TEDH, *Caso Aydin vs. Turkey* (GC), Juicio de 25 de septiembre de 1997, App. Núm. 57/1996/676/866, párrs. 72 y 73. En el caso europeo, el Estado demandado negó que hubiera base suficiente para considerar probada la violación sexual denunciada por la peticionaria y alegó —entre otras cosas— que los testimonios de la señora Aydin y de su padre presentaban «inconsistencias y contradicciones». El Tribunal Europeo recordó su jurisprudencia en el sentido de que el establecimiento y la verificación de los hechos correspondían primordialmente a la Comisión, y que sólo en circunstancias excepcionales el Tribunal ejercería sus facultades para evaluarlos en forma autónoma a la luz del material reunido. Tras ello, afirmó que la Comisión había admitido las inconsistencias en el testimonio de la peticionaria y de su padre, pero —a la vez— había observado que éstas no tenían entidad suficiente para socavar la credibilidad del relato de aquella. El Tribunal Europeo agregó que, de su propia evaluación de la evidencia recogida por la Comisión, apreciaba que, en efecto, existía un alto grado de consistencia entre los relatos brindados por la peticionaria, su padre y su cuñada al Ministerio Público, y por aquella y su padre a los delegados de la Comisión, lo cual hacía altamente improbable que las declaraciones de la peticionaria fueran «fabricadas». Por último, consideró que el Estado demandado había sido incapaz de aportar alguna evidencia de la investigación penal interna que pudiera controvertir esa conclusión, y que la falta de evidencia médica en la

que las imprecisiones que surgían de la comparación de los diferentes relatos de la señora Rosendo Cantú se referían a aspectos tangenciales y carecían por completo de capacidad para eliminar o debilitar la coherencia y solidez del relato sobre los hechos relevantes.

Por otra parte, la Corte IDH observó que no es inusual que respecto a hechos de esta naturaleza puedan existir ciertas imprecisiones en las declaraciones de las víctimas, dado que se tratan de vivencias y recuerdos extremadamente traumáticos que conllevan un grave impacto en la persona.

Por añadidura el Tribunal recordó, por un lado, que se trataba de relatos que la señora Rosendo Cantú había repetido en diversas ocasiones, a lo largo de un periodo de ocho años de diferencia; por el otro las especiales circunstancias personales de la víctima, fundamentalmente por el hecho de que al momento de sufrir la violación sexual era una niña.<sup>32</sup>

Resulta llamativo que la Corte IDH no consideró relevante que las divergencias en los relatos podrían haber sido causadas por la falta de un intérprete oficial que asistiera a la señora Rosendo Cantú. Precisamente, uno de los elementos tenidos en cuenta por el Tribunal Interamericano al analizar la falta de debida diligencia en las averiguaciones penales fue que la víctima, quien por ese entonces no dominaba el idioma español, no contó con un intérprete oficial en algunas ocasiones.<sup>33</sup>

### *La credibilidad del relato de la señora Rosendo Cantú*

Luego de analizar la consistencia de las declaraciones de la señora Rosendo Cantú, el Tribunal examinó su credibilidad. Al respecto, el Tribunal observó las circunstancias propias de la situación de la víctima y no encontró ningún elemento que pudiera afectar la credibilidad de su relato. Por el contrario, las condiciones personales de la denunciante y el contexto en el que el relato se insertaba, que podría califi-

---

que el Estado basaba su defensa no podía ser empleada para refutar el testimonio de la peticionaria que afirmaba que había sido violada mientras estaba detenida.

<sup>32</sup> Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, op. cit. párr. 91.

<sup>33</sup> *Ibid.*, párrs. 179 y 188.

carse como hostil, hacían altamente improbable que se tratase de un relato «fabricado».

En particular, la Corte Interamericana consideró que la denuncia de los hechos implicó enfrentar riesgos extremos: se trataba de una persona en una situación de gran vulnerabilidad —niña, indígena, de escasos recursos—, que vivía en una zona remota y aislada y que imputó penalmente como autores de un delito muy grave a un grupo de militares en un área que se encontraba bajo una fuerte presencia militar.

Asimismo, el Tribunal observó que la víctima debió hacer esfuerzos inusuales, como caminar varias horas para recibir asistencia médica y denunciar lo ocurrido ante autoridades que se dirigían a ella en un idioma que no dominaba. Por otra parte, resultaba evidente que la presentación de la denuncia no le traería aparejado ningún beneficio personal, sino todo lo contrario. La difusión del hecho probablemente tendría consecuencias bastante perjudiciales para ella, repercusiones negativas en su medio social y cultural llegando, incluso, al posible rechazo de su comunidad.

Otro elemento que parece haber valorado la Corte Interamericana respecto de la credibilidad del relato se relaciona con la perseverancia, es decir, con los reiterados intentos de la señora Rosendo Cantú para ser escuchada por las autoridades, fundamentalmente, por aquéllas de la administración de justicia, a quienes recurrió en busca de respuesta. El Tribunal observó que la víctima, además de poner en conocimiento de lo ocurrido a las instituciones estatales de derechos humanos —nacional y local—, se dirigió, inclusive, al gobernador y, fundamentalmente, declaró ante los ministerios públicos fiscales del fuero penal común y del militar. Si bien la Corte Interamericana no lo explicitó en su fallo, pudo haber tenido peso que la víctima solicitara la intervención del sistema de administración de justicia —inclusive de la propia institución militar— que usualmente previene mediante sanciones penales las falsas denuncias o declaraciones.

Por su parte, que la víctima no informara lo ocurrido a los dos primeros profesionales de la salud que la atendieron en la semana posterior a la violación sexual, no fue considerado por el Tribunal como un elemento que afectara su credibilidad. La Corte Interamericana contextualizó aquella renuencia en las circunstancias propias del caso y de la víctima. Así, observó que las agresiones sexuales son un tipo de delito que las personas que las sufren no suelen denunciar de-

bido a las particularidades tanto culturales como sociales que la víctima tiene que enfrentar en su comunidad o por miedo. El Tribunal sostuvo que la falta de comunicación a los primeros médicos podría haber ocurrido porque en ese entonces era una niña y por las amenazas de muerte dirigidas hacia toda la comunidad por parte de los agresores al momento del ataque.<sup>34</sup>

Un dato llamativo, no considerado por el Tribunal como un indicio o elemento adicional sobre la credibilidad del relato, fue que uno de los primeros médicos que atendió a la señora Rosendo Cantú le preguntó expresamente si había sufrido una violación sexual. En este sentido, podría considerarse contrario a la experiencia que un profesional de la medicina formule una pregunta de ese tipo si no observa indicios de ello. Sin embargo este dato, quizá discutible, no fue considerado relevante por el Tribunal en su sentencia.

La Corte IDH examinó otros elementos de convicción, tales como documentos sobre la presencia militar en la zona, otros testimonios sobre los momentos posteriores al ataque y exámenes médicos que daban cuenta de algunas de las lesiones que la víctima había relatado y determinó que eran consistentes con lo relatado por la señora Rosendo Cantú y que confirmaban su declaración.

### *Otros elementos de convicción*

Como se señaló, además de las declaraciones de la señora Rosendo Cantú, la Corte IDH consideró otros elementos que si bien no probaban directamente la violación, sí confirmaban diversos aspectos de la declaración de la víctima, sosteniendo su credibilidad.

Entre los elementos que fundamentaron la convicción del Tribunal se encontraba la presencia militar en la zona realizando operaciones de seguridad, hecho reconocido, incluso, por el Estado. A ello se agregaron documentos que probaban la cercanía de un destacamento militar y las declaraciones de seis militares en la investigación llevada adelante por el Ministerio Público Fiscal militar, en las cuales afirmaron que el día de los hechos un grupo de militares fue

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, párrs. 93 a 95.

a patrullar en esa zona y regresó al destacamento poco tiempo después de ocurridos aquéllos.

Además, el Tribunal valoró los testimonios de dos familiares de la señora Rosendo Cantú —su cuñada y su marido—, que si bien no presenciaron directamente la violación sexual, sí observaron los momentos posteriores al ataque. De particular importancia resulta la declaración de la señora Bernardino Sierra, quien afirmó que vio a la señora Rosendo Cantú inmediatamente después del hecho, que estaba llorando, desnuda «en la parte de abajo» y con sangre en la cara, y que le dijo que había sido violada sexualmente y que los responsables eran militares.<sup>35</sup>

Además, el Tribunal valoró diversos informes médicos. Uno de ellos, un informe psiquiátrico que integraba el expediente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sostuvo que la señora Rosendo Cantú sufrió «síndrome por estrés postraumático agudo», que estuvo «expuesta a una experiencia traumática aunque falta la evidencia física de que dicha experiencia fue una violación» y que «[re]experimenta el evento traumático] de manera persistente, [pues] revive constantemente la sensación de que la están violando».<sup>36</sup>

Por otra parte, el Tribunal valoró otros tres informes médicos o «exploraciones físicas», producidos por diferentes organismos del Estado. De ellos se desprenden datos concordantes con partes de los hechos relatados por la señora Rosendo Cantú sobre las agresiones sufridas. Uno de ellos realizado por el Ministerio Público Militar indicó que la víctima «presenta[ba] un[a] escoriación aproximadamente a dos centímetros del ojo derecho, justamente en la mejilla, de aproximadamente un centímetro, siendo la única lesión visible a simple vista». Otro, un «certificado de lesiones» practicado por la Comisión de Derechos Humanos del estado de Guerrero, determinó que tenía «a la altura de la parte inferior del párpado derecho un área amoratada, de forma irregular, de color violáceo, de [cerca de] un centímetro; en relación con el golpe que refiere la quejosa que le propinaron en el vientre, no se le apreció huella visible, no obstante manifiesta sentir dolor al caminar». Por último, el certificado médico practicado a la señora Rosendo Cantú el 19 de marzo de 2002, esto es, más de un mes des-

---

<sup>35</sup> *Ibid.*, párr. 100.

<sup>36</sup> *Ibid.*, párr. 99.



pués de ocurridos los hechos, indicó, entre otros datos, que «presenta[ba] huellas de violencia física[, c]icatriz no reciente de [...] 5 mm. de diámetro ubicada en el parpado inferior derecho[; a] la palpación media refiere dolor de mediana intensidad en hipogastrio».<sup>37</sup>

Es posible observar, en síntesis, que el tribunal interamericano ponderó de modo integrado un conjunto de elementos probatorios que, si bien interpretados aisladamente podrían presentar diferencias en sus respectivos valores de convicción, condujeron invariablemente a confirmar los aspectos esenciales del relato de la señora Rosendo Cantú. En efecto, cada uno de los elementos de prueba respaldó, en mayor o menor medida, distintos pasajes de la declaración de la víctima, permitiendo reconstruir de ese modo los sucesos con suficiente base probatoria.<sup>38</sup>

#### IV. ¿Un caso de inversión de la carga de la prueba?

Como se indicó en párrafos anteriores, el Estado sostuvo, en lo sustancial, que no había prueba de la violación sexual, que la carga de la prueba recaía sobre quien alegaba su existencia y que la inversión de la carga de la prueba sólo podría ocurrir en dos hipótesis: un patrón sistemático de violaciones de derechos humanos que trate el caso fehacientemente comprobado o cuando la víctima se encontraba detenida

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, párr. 101.

<sup>38</sup> A todo esto podría agregarse, todavía, el valor contextual de determinados informes producidos por órganos del propio Estado demandado, en particular el *Diagnóstico sobre violencia contra las mujeres en los municipios de la región de La Montaña de Guerrero* de la Secretaría de la Mujer del Estado de Guerrero, así como los dictámenes periciales producidos en el caso. De acuerdo con esa Secretaría, en general, entre las formas de violencia que afectaban a las mujeres del estado de Guerrero se encontraba la «violencia institucional castrense» y, en particular, entre los años 1997 y 2004 se habían presentado seis denuncias de violaciones sexuales a mujeres indígenas atribuidas a miembros del Ejército en el estado de Guerrero, las cuales fueron conocidas por la jurisdicción militar sin que en alguno de esos casos se hubiera sancionado a los responsables. Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, *op. cit.*, párrs. 70-71, y sus citas. Esta información, producida por órganos estatales, aunque no tuvo un valor probatorio autónomo, sí pudo haber constituido una importante referencia contextual, sobre todo si se tiene en cuenta que, por la situación de vulnerabilidad de la población indígena existía una tendencia en sentido contrario a la denuncia de esta clase de hechos.

en poder del Estado, ninguno de los supuestos que se planteaban en el caso.

Al respecto, la Corte IDH recordó que además de las declaraciones de la señora Rosendo Cantú había otras pruebas circunstanciales sobre los hechos y recordó su jurisprudencia clásica y constante sobre la legitimidad de utilizar prueba circunstancial, indicios y presunciones siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos. Asimismo, el Tribunal recordó los principios clásicos de la carga probatoria, que se resumen en la frase «el que alega, prueba». Sin embargo, recordó su jurisprudencia constante, formulada ya en su primer caso, que afirma que «en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio».<sup>39</sup>

Luego de esa enunciación general, la Corte Interamericana recordó que en el caso concreto no se asistió a la víctima ni se dispusieron diversas medidas de investigación —como pericias— que podrían haber sido útiles para determinar lo sucedido. El Tribunal consideró, además, que el propio Estado reconoció una demora en la atención médica especializada y que sólo después de un mes de ocurridos los hechos la víctima fue examinada por un médico legista adscrito al Ministerio Público Fiscal del fuero común.

Por otra parte, el Tribunal regional consideró el hecho de que el Estado tampoco presentó avances en la investigación que permitirían desvirtuar los indicios que apuntaban a la violación sexual cometida por personal militar y que la defensa del Estado se apoyó en el desconocimiento de si la violación había existido y de su autoría, lo cual era atribuible a sus propias autoridades y recordó la obligación de investigar lo ocurrido y, en su caso, determinar las responsabilidades penales. En particular, observó que habían transcurrido ocho años y que el Estado no había aportado evidencia en proceso internacional que permitiera contradecir la existencia de la violación sexual, por lo que consideró «razonable otorgar valor a las pruebas y a la serie de indicios que surgen del expediente». El Tribunal afirmó que «concluir lo contrario implicaría permitir al Estado ampararse en la negligencia e

---

<sup>39</sup> *Ibid.*, párr. 102.

infectividad de la investigación penal para sustraerse de su responsabilidad por la violación del artículo 5 de la Convención Americana».<sup>40</sup>

En este aspecto, la decisión de la Corte IDH lleva a considerar dos cuestiones que, aunque pueden estar relacionadas, son diferentes. En primer lugar, la cuestión de la utilización de indicios y presunciones y, en segundo lugar, si la ausencia de una versión de los hechos por parte del Estado implicó, en la práctica, una inversión en la carga de la prueba.

En cuanto a lo primero, en numerosos casos, el Tribunal Interamericano, al igual que su par europeo, para determinar los hechos recurrió al uso de indicios y presunciones. Ello no debería ser motivo de sorpresas para los Estados, dado que en las instancias internacionales es común la utilización de tales recursos y el Tribunal de San José lo ha hecho de manera consistente desde sus primeros casos. Por otra parte, los Estados recurren a indicios y presunciones habitualmente en los distintos procedimientos judiciales que llevan adelante, incluso en los procesos con estándares de apreciación de la prueba y garantías más estrictos, como lo son los procesos penales.

Con respecto al segundo de los aspectos, esto es, si la ausencia de una versión de los hechos operó como una inversión de la carga de la prueba, se afirmó que:

... el tribunal estableció que la declaración de la víctima resultaba entonces un elemento decisivo para la acreditación de la violencia sexual, *correspondiéndole al Estado la carga de la prueba de que estos hechos no ocurrieron*, por ejemplo, mediante el suministro de prueba indiciaria (por ejemplo, de exámenes médicos así como de investigaciones administrativas, policiales, fiscales o judiciales): *su ausencia colaboraba a hacer más verosímiles las alegaciones de las víctimas*.

Podemos señalar entonces que con estos dos casos se dibuja más claramente la feminización del derecho interamericano, pues se *establecen claramente reglas especiales para el procesamiento de la evidencia referida a la violencia sexual* reconociéndola ya sea como acto concreto o como cuadro de contexto.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> *Ibid.*, párr. 104.

<sup>41</sup> Ver Zelada y Ocampo Acuña, *op. cit.*, p. 164. Los pasajes en cursivas aparecen subrayados en el original, salvo el último.

... ambos casos [se refieren a los casos *Rosendo Cantú* y *Fernández Ortega*] establecen que, *en adelante, la carga de la prueba frente a los actos de violencia sexual la tiene el Estado*, el mismo que puede aportar evidencia que desmienta tales alegaciones. En este sentido, resulta fundamental para la defensa estatal la exhibición de investigaciones diligentes en el fuero interno sobre tales eventos.<sup>42</sup>

Una lectura de la Sentencia permitiría arribar a la misma conclusión. Sin embargo, es debatible que en este precedente —y en el *Caso Fernández Ortega*— la Corte IDH haya construido verdaderamente una regla jurídica de inversión del *onus probandi* para los casos en los que se denuncie una violación sexual, si se entiende por ésta la obligación estatal de demostrar que el hecho no ocurrió a partir de la alegación de su existencia en el trámite internacional por la Comisión y los representantes de la víctima.

En cambio, otra posición puede llevar a considerar que en el caso examinado el relato de la víctima, a la luz de las pruebas reunidas, resultaba suficientemente consistente y verosímil, en tanto corroborado por otros elementos de prueba, y que el Estado, frente a ese plexo probatorio *prima facie* demostrativo de su responsabilidad internacional, abdicó de su derecho procesal de producir prueba.

En este sentido, puede establecerse una diferencia entre un supuesto de inversión de la carga de la prueba y la regla —que la Corte Interamericana ha afirmado constantemente— según la cual el Estado demandado no puede ampararse en la ineffectividad de sus propias investigaciones para cuestionar la suficiencia de la prueba reunida a instancias de los representantes de la víctima y de la CIDH.

Esta regla probatoria que ha establecido la Corte IDH guarda relación con el objeto y fin del derecho internacional de los derechos humanos, a la vez que reconoce las especiales características tanto del tipo de litigio como del sujeto procesal demandado. En todo caso, esta regla puede ser interpretada desde dos dimensiones. Por un lado, no puede ser atendido el argumento estatal de que sería necesario contar con un acervo probatorio más amplio para decidir el caso, cuando ha sido precisamente el Estado, en el ámbito del proceso internacional, quien no ha aportado evidencia a favor de la tesis que sostiene. Por

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 166. Cursivas del autor.

otro lado, el Estado no puede reivindicar un estándar de prueba riguroso como el que rige el ámbito de los procedimientos de naturaleza penal (prueba más allá de toda duda razonable u otros similares), por la sencilla razón de que no hay equiparación posible entre el acusado en una causa penal y el Estado demandado en el proceso internacional.

Finalmente, más allá de si operó una inversión de la carga de la prueba, el argumento del Estado en el sentido de que, como sus autoridades internas no esclarecieron lo ocurrido, la Corte IDH no podía hacer una determinación sobre lo ocurrido, evidentemente, no tenía ninguna posibilidad de prosperar. Esa aseveración lleva a desconocer los sistemas internacionales de protección de derechos humanos, que sus órganos de aplicación están necesariamente facultados por los propios Estados para determinar los hechos que pueden generar su responsabilidad internacional, y que ello se trata de un ejercicio inherente a sus competencias.

En suma, dar crédito a este argumento implicaría la completa inutilidad de los sistemas internacionales de protección a los derechos humanos —ya que bastarían las determinaciones sobre los hechos de las jurisdicciones locales— y constituiría un evidente aliciente para que las autoridades locales no investiguen los hechos ilícitos cometidos por funcionarios públicos, ya que eso bastaría para evitar una eventual atribución de responsabilidad internacional.

## V. Consideraciones finales

El caso *Rosendo Cantú* —al igual que su contemporáneo *Fernández Ortega y otros*— supuso un importante desafío para la Corte IDH en materia probatoria y de determinación de hechos.

El fallo comentado reafirma los criterios que el Tribunal viene desarrollando en materia probatoria en casos de violencia sexual contra las mujeres. Entre los aspectos novedosos que muestra el fallo se puede incluir el análisis de consistencia y credibilidad de la declaración de la víctima, considerada ahora una «prueba fundamental» en este tipo de hechos.

Si bien la Corte Interamericana destacó la centralidad del testimonio de la víctima —dejando en claro su rechazo a los criterios discriminatorios que se basan en la creencia *ab initio* de que las víctimas

de violencia sexual mienten— se conformó un plexo probatorio complejo que acreditaba los hechos de violencia sexual alegados. En este sentido, no se trató de un caso de testimonio único, ya que la declaración de la señora Rosendo Cantú aparecía respaldada por otros testimonios, documentos e informes, entre otros elementos de prueba. Es en ese contexto probatorio en el que la Corte IDH recordó su jurisprudencia que afirma que el Estado no puede ampararse en la negligencia e ineffectividad de sus investigaciones para cuestionar la suficiencia de la prueba reunida en el proceso internacional.

Por otra parte, es posible sostener que en este caso la Corte IDH no invirtió la carga de la prueba, dado que no se puso en cabeza del Estado la demostración de que la violación sexual no ocurrió, a partir de la alegación de la existencia de aquélla por la Comisión y los representantes de la víctima. Antes bien, parece más aproximado afirmar que la Corte IDH no invirtió el *onus probandi*. En efecto, si el Estado estaba obligado a probar que la violación sexual alegada no había ocurrido, ¿qué sentido tendría el capítulo de la sentencia dedicado a la valoración de la consistencia y credibilidad del testimonio de la víctima, de los dictámenes médicos, de los relatos de terceros, de los documentos que daban cuenta de la presencia militar en la zona, entre otros elementos?

Por último, el caso Rosendo Cantú continúa la línea jurisprudencial constante de distinguir el umbral o estándar de prueba del proceso internacional de los derechos humanos de aquél que se aplica en los procedimientos penales. En este sentido, es preciso reconocer la existencia de algunas reglas para la determinación de los hechos probados, como las antes analizadas, que pueden comprenderse fácilmente en atención al objeto y fin del sistema regional de protección de los derechos humanos, tanto como a la calidad del sujeto demandado en estos procesos, pero que como indica la Corte Interamericana difícilmente —y ciertamente no parece ser la intención del tribunal regional— puedan extrapolarse a otros ámbitos procesales.



## CASO MASACRES DE RÍO NEGRO VS. GUATEMALA

Paloma Soria Montañez\*

### I. Guatemala: historia de un conflicto

Entre 1962 y 1996, Guatemala sufrió un conflicto armado interno en el que la pertenencia étnica de las víctimas fue un aspecto clave: el 83 por ciento de las personas que sufrieron violaciones a sus derechos humanos durante el conflicto formaban parte del grupo étnico maya, el 16.5 por ciento pertenecía al grupo ladino y el 0.2 por ciento a otros grupos.<sup>1</sup>

A raíz de los Acuerdos de Paz que pusieron fin al conflicto, en febrero de 2009 se publicó el informe *Guatemala: memoria del silencio*, elaborado por la Comisión de Esclarecimiento Histórico (en adelante la Comisión o la CEH).<sup>2</sup> Dicho informe estableció que «la injusticia

---

\* Todas las opiniones expresadas en este documento son de exclusiva responsabilidad de la autora y no representan en absoluto la opinión de la Corte Penal Internacional y de su Fiscalía.

<sup>1</sup> *Guatemala: memoria del silencio* (1999), tomo II, cap. II, párr. 1745, Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Guatemala.

<sup>2</sup> El Acuerdo de Paz Firme y Duradera, adoptado el 29 de diciembre de 1996, estableció la conformación de la Comisión de Esclarecimiento Histórico con el mandato, entre otros, de «esclarecer con toda objetividad, equidad e imparcialidad las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia» ocurridos en Guatemala durante el conflicto armado interno, entre enero de 1962 hasta la adopción de los Acuerdos de Paz. En concreto, la conformación de dicha Comisión se realiza a partir de la adopción del Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el esclarecimiento histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca, hecho en Oslo, Noruega, el 23 de junio de 1994.



estructural, el cierre de los espacios políticos, el racismo, la profundización de una institucionalidad excluyente y antidemocrática, así como la renuencia a impulsar reformas sustantivas que pudieran haber reducido los conflictos estructurales, constituyen los factores que determinaron en un sentido profundo el origen y ulterior estallido del conflicto armado».<sup>3</sup>

Durante el conflicto armado interno el Estado aplicó la denominada Doctrina de Seguridad Nacional, con base en la cual se pretendía acabar con la «subversión», concepto que abarcaba a toda persona u organización que constituyera cualquier forma de oposición al Estado.<sup>4</sup> Dicha Doctrina asimiló a los miembros del grupo étnico maya como subversivos, al considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla.<sup>5</sup> La CEH concluyó que, en el marco de la aplicación de esta Doctrina, el 91 por ciento de las violaciones cometidas durante el conflicto ocurrieron entre 1978 y 1983, bajo los mandatos de Romeo Lucas García (7 de julio de 1978-23 de marzo de 1982) y José Efraín Ríos Montt (23 de marzo de 1982-8 de agosto de 1983).<sup>6</sup> Ambos dirigentes ejecutaron operativos militares denominados «operaciones de tierra arrasada», que consistieron esencialmente en masacres contra la población en las regiones del Quiché, Huehuetenango, Chimaltenango, Alta y Baja Verapaz, la costa sur y Ciudad de Guatemala.<sup>7</sup> El informe de la Comisión estima que, en total, se ejecutaron alrededor de 626 masacres.<sup>8</sup>

A lo largo del conflicto, niños y niñas, hombres y mujeres de diversas edades sufrieron distintas formas de violencia de las más atroces imaginables. Durante 34 años, numerosas personas fueron torturadas y sometidas a tratos crueles, inhumanos y degradantes, violadas sexualmente, mutiladas, ejecutadas extrajudicialmente y desaparecidas. Muchas debieron huir a las montañas en un intento por salvar

---

<sup>3</sup> *Op. cit.*, nota 1, Conclusiones y recomendaciones, p. 491, párr. 12.

<sup>4</sup> *Ibid.*, tomo I, cap. I, párr. 357.

<sup>5</sup> Sentencia *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 4 de septiembre de 2012, presidente Diego García Sayán, Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 58, tomado de <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_250\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_250_esp.pdf)>, consultado el 20 de julio de 2015.

<sup>6</sup> *Idem.*

<sup>7</sup> *Ibid.*, párr. 57.

<sup>8</sup> *Op. cit.*, nota 2, tomo III, cap. II, párr. 3105, 3128 y 3177; *Ibid.*, Sentencia *Masacres de Río Negro*, párr. 57.

sus vidas, aunque fueron igualmente perseguidas y asesinadas, o fallecieron por las condiciones de vida infrahumanas a las que se vieron sometidas. En total, la CEH registró 42,275 víctimas y documentó 7,517 casos de violaciones a los derechos humanos.<sup>9</sup>

## **II. Violencias contra las mujeres en Guatemala: comprendiendo el impacto de género**

El género determina cuáles son los valores, las conductas y las expectativas propias de un hombre, y cuáles las propias de una mujer en un contexto social y cultural concreto.<sup>10</sup> Por tanto, el género no es algo inmutable, sino que puede cambiar según el contexto y la cultura imperantes en un determinado tiempo y lugar. Además, es un concepto relacional que se encuentra dirigido a revelar las relaciones de desigualdad entre mujeres y hombres —o entre los ámbitos «masculinos» y «femeninos»— en torno a la distribución del poder, elemento esencial para comprender el uso diferenciado de la violencia en contextos de conflicto, de ataques generalizados o sistemáticos o de violaciones graves de derechos humanos.

El proceso de atribuir características o papeles específicos a los hombres y mujeres de manera individual por la sola razón de serlo es lo que se conoce como estereotipación en razón del género. Los valores, conductas y expectativas que se atribuyen al sexo masculino o femenino constituyen estereotipos de género. Éstos son construcciones sociales y culturales de los hombres y las mujeres —a partir de sus distintas condiciones físicas, biológicas, sexuales y sociales— que hacen referencia a pre-concepciones acerca de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser desempeñados por hombres y mujeres, respectivamente.<sup>11</sup> Los estereotipos de género

---

<sup>9</sup> *Ibid.*, Informe de la CEH, tomo IX, cap. II, párr. 1724.

<sup>10</sup> Bergara, Ander; Riviere, Josetxu y Bacete, Ritxar (2008), “Los hombres, la igualdad y las nuevas masculinidades”, en *EMAKUNDE - Instituto Vasco de la Mujer*, 21, tomado de <[http://www.berdingune.euskadi.net/u89-congizon/es/contenidos/enlace/enlaces\\_mochila\\_gizonduz1/es\\_gizonduz/adjuntos/guia\\_masculinidad\\_cas.pdf](http://www.berdingune.euskadi.net/u89-congizon/es/contenidos/enlace/enlaces_mochila_gizonduz1/es_gizonduz/adjuntos/guia_masculinidad_cas.pdf)>, consultado en agosto 15, 2015.

<sup>11</sup> Cook, Rebecca y Cusack, Simone (2010), *Estereotipos de género: perspectivas legales transnacionales* (trad. A. Parra), Profamilia, Bogotá, pp. 23-25.

pueden llegar a ser discriminatorios cuando operan de tal manera que niegan los derechos y libertades de las personas.

Los procesos de estereotipación en razón del género se encuentran relacionados con los conceptos de masculinidad y feminidad. La masculinidad se refiere al conjunto de comportamientos y cualidades que dentro de una cultura se asocian con los hombres —por ejemplo, su papel como protectores de la familia y comunidad, la virilidad y la valentía—, mientras que la feminidad se refiere al conjunto de comportamientos y cualidades que se asocian con las mujeres —como la sensibilidad, la necesidad de ser protegida y el desempeño de las labores de cuidado. Como resultado de lo anterior, se determina un «deber ser» de hombres y mujeres que tienen que actuar con base en los mencionados comportamientos y cualidades a los que se les asocia.

Unido con lo anterior, cada cultura define de cierta forma la masculinidad y la feminidad, existiendo una masculinidad hegemónica y una feminidad hegemónica predominantes en cada sociedad y tiempo determinados, dándose como consecuencia un rechazo respecto de aquellas personas que no cumplen con el mencionado modelo hegemónico.<sup>12</sup> Todas las conductas consideradas como fuera o contrarias a este modelo hegemónico son susceptibles de ser castigadas.

Considerando lo anterior, la violencia basada en el género se refiere a aquella violencia dirigida hacia ciertos individuos o grupos de individuos en razón de su género, o contra ciertos individuos o grupos de individuos que no se inscriben dentro de los roles de género socialmente aceptables.<sup>13</sup> Por tanto, cuando hablamos de violencia de género no nos referimos sólo a la violencia contra mujeres y niñas, sino a la sufrida por cualquier persona cuando es ejercida con base en los roles de género que se le asignan dentro de una sociedad y momento histórico determinados. Por lo mismo, este tipo de violencia constituye una forma de discriminación con base en el género que en contextos de conflicto armado, de ataques sistemáticos y generalizados o de graves violaciones de derechos humanos, se verá agravada o exacerbada.

---

<sup>12</sup> *Op. cit.*, nota 10, p. 24.

<sup>13</sup> *Equidad de género aplicada. Compilación jurisprudencial para persona jurisdiccional del Poder Judicial de la Federación* (2012), Poder Judicial de la Federación de México / Women's Link Worldwide, no publicado.

La violencia de género, sobre todo de naturaleza sexual, se utiliza como arma de guerra o de terror y control de la población civil. De manera histórica, la violación y la violencia sexual, sobre todo contra mujeres y niñas, ha formado «parte integral» de la guerra y de la violencia que le es intrínseca (por ejemplo, como premios a los soldados, como medida de tortura o como forma de intimidación y amenaza al enemigo); igualmente, los militares han utilizado la estrategia de *feminizar* al enemigo como forma para construirse a sí mismos como masculinos y motivar a las tropas a luchar (a través de insultos feminizantes, violación sexual o mediante la violación de las mujeres y niñas «del enemigo»), por mencionar algunos ejemplos).<sup>14</sup>

En relación con lo anterior, es importante enfatizar que la violencia sexual constituye una forma de violencia de género. El término violencia sexual se refiere a cualquier tipo de violencia de naturaleza sexual, ya sea contra mujeres u hombres, y a la hora de valorar los daños que genera es importante tener en cuenta las concepciones de los cuerpos, los órganos sexuales y la sexualidad de hombres y mujeres en un contexto determinado, con base en las ideas de masculinidad y feminidad que existen. Por ejemplo, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, en su sentencia del *Caso Akayesu*, señaló que la violencia sexual «no está limitada a la invasión física del cuerpo humano y puede incluir actos que no conllevan penetración o siquiera contacto físico», como, por ejemplo, la desnudez forzada.<sup>15</sup> En este caso, la naturaleza sexual de la desnudez forzada depende de la exposición forzada de determinados órganos. En determinados contextos sociales, obligar a una mujer a quitarse la camisa es un acto de naturaleza sexual, mientras que obligar a un hombre a hacer lo mismo no lo es.<sup>16</sup>

Es importante tener en cuenta que la violencia contra una determinada persona con base en el género se combina de manera insepa-

---

<sup>14</sup> Vojdik, Valerie, “Sexual Violence Against Men and Women in War: A Masculinities Approach”, en *Nevada Law Journal, Forthcoming*, Legal Studies Research Paper núm. 217, Universidad de Tennessee, p. 32, tomado de <<http://scholars.law.unlv.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1564&context=nlj>>.

<sup>15</sup> *Prosecutor vs. Jean Paul Akayesu*, caso núm. ICTR-96-4-T, Tribunal Penal Internacional para Ruanda, 2 de septiembre de 1998, párr. 688.

<sup>16</sup> Campbell, Kirsten (2007), “The Gender of Transitional Justice: Law, Sexual Violence and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, en *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 1, pp. 416-417.

rable con otros estereotipos sobre la pertenencia étnica, la filiación política o la clase social a la que pertenece esa persona, entre otros factores. Una vez más, estos procesos sólo pueden ser apreciados con base en un análisis que dé cuenta del momento histórico, político, económico y social en que ocurren los hechos.

### ***a) Mujeres indígenas: el impacto de la violencia en la cultura y organización comunitarias con base en los roles y estereotipos de género***

Las mujeres indígenas han desempeñado un papel fundamental en la cohesión y organización de sus sociedades, así como en la continuidad de la vida de las comunidades. En el caso de las mujeres mayas, éstas han reivindicado públicamente su papel como «transmisoras y guardianas de la cultura», así como su capacidad de ser «dadoras de vida». <sup>17</sup> Este papel ha sido reafirmado y valorizado por las mujeres mayas, hecho muy ligado no sólo al contexto patriarcal donde interactúan, que niega su contribución, sino a un medio racista y etnocéntrico que denigra a las sociedades indígenas y, con ello, el aporte de estas mujeres. <sup>18</sup>

Los mayas en Guatemala son un grupo que sufre explotación histórica, falta de acceso a los servicios básicos y discriminación étnica. En la estructura de dominación constituida en la historia de ese país, están presentes como eje fundamental las relaciones de desigualdad y discriminación hacia las mujeres indígenas, <sup>19</sup> quienes constituyen a su vez un grupo excluido dentro de la estructura social que hace que sufran discriminación interseccional; es decir, que sean discriminadas a su vez por su etnia, su género y su estatus social.

La violencia de género está inmersa en el contexto socioeconómico y político de Guatemala, y es tanto la manifestación como el re-

---

<sup>17</sup> Bastos, Santiago y Cumes, Aura (comps.) (2008), *Mayanización y vida cotidiana. La ideología multicultural en la sociedad guatemalteca*, FLACSO Editores, Guatemala, vol. 1, p. 165.

<sup>18</sup> *Idem*.

<sup>19</sup> Montes, Laura (2006), *La violencia sexual contra las mujeres en el conflicto armado. Un crimen silenciado*, Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos / CALDH, Guatemala, p. 39.

sultado inherente a las relaciones de poder existentes entre mujeres y hombres. Esta violencia se fundamenta en todas las estructuras sociales en las que predomina el poder masculino, que incluye al Estado cuando ejerce un control jerárquico y patriarcal.<sup>20</sup>

En este marco, la sexualidad es un tema silenciado. A la sexualidad se le suman valores morales y religiosos que hacen que, por las construcciones y estereotipos de género imperantes en culturas y sociedades determinadas, las mujeres sufran temor, vergüenza, culpa y pecado al tratar esos temas. En este sentido para las comunidades indígenas, en las que la virginidad y la entrega a un solo hombre determina la conducta «adecuada» de una mujer y su aceptación social, así como el honor del hombre «que la posee», cualquier forma de violencia sexual rompe con estos códigos sociales.<sup>21</sup> Asimismo, la violación es vivida en las comunidades rurales mayas como un acto de humillación colectiva y se responsabiliza a las mujeres y niñas víctimas de la violencia sexual por haber roto los códigos de honor de la comunidad.<sup>22</sup>

Es precisamente por su condición como protectoras de la identidad y por el papel que desempeñaron en la reproducción biológica y cultural de sus pueblos que las mujeres y niñas mayas fueron atacadas en el conflicto, entre otros, por medio del uso de la violencia sexual. A través de ésta, y en concreto de la violación, se logró quebrar el grupo y destruir el tejido social. Las mujeres fueron responsabilizadas por haber roto los códigos de honor de la comunidad y esto contribuyó a desarticular las relaciones básicas de las mujeres con sus familias y sus comunidades. En el ámbito individual, la violencia sexual supuso una ruptura en la propia existencia y las mujeres fueron despojadas del lugar social que ocupaban, tanto porque la comunidad ya no las reconoció como sujetas y porque ellas mismas no pudieron reconocerse como merecedoras de un espacio social.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> *Tejidos que lleva el alma. Memoria de las mujeres mayas sobrevivientes de violación sexual durante el conflicto armado* (2009), cap. VI, Equipo de Estudios Comunitarios y Acción Psicosocial / ECAP, p. 152.

<sup>21</sup> *Op. cit.*, nota: 11, p. 41.

<sup>22</sup> *Op. cit.*, nota: 12, p. 191.

<sup>23</sup> Paz Bayley, Olga Alicia (2010), *Peritaje de género*, Tribunal de Conciencia de Guatemala, Guatemala.

## ***b) Violencia contra las mujeres durante el conflicto armado interno***

Hasta 1979, la violación sexual durante el conflicto armado interno en Guatemala fue selectiva y dirigida contra víctimas individuales. No obstante, a partir de 1980 y hasta 1989, dicha práctica fue indiscriminada y masiva. La violación sexual se produjo en 16 de los 22 departamentos en que se divide territorialmente Guatemala. Esto no supone que dicha violencia no tuviera lugar en otros departamentos, puesto que las víctimas fueron trasladadas de un destacamento a otro en distintas ocasiones.<sup>24</sup>

Es importante señalar que las mujeres representaron aproximadamente la cuarta parte de las víctimas directas de violaciones de derechos humanos ocurridas durante el conflicto.<sup>25</sup> Del total de violaciones de derechos humanos documentadas por la CEH, un 2 por ciento (que suma 1,465 casos) fueron hechos de violación sexual contra mujeres y niñas.<sup>26</sup> Este tipo de violencia se ejerció principalmente contra las mujeres mayas, en el 88.7 por ciento de los casos, siendo ladinas el 10.3 por ciento, y pertenecientes a otras etnias el 1 por ciento restante.<sup>27</sup> Las víctimas de violación sexual durante el conflicto armado fueron mujeres en un 99 por ciento de los casos. El 62 por ciento lo conforman víctimas adultas, cuyas edades oscilan entre los 18 y los 60 años; el 35 por ciento fueron niñas de entre 0 y 17 años de edad, y un 3 por ciento ancianas.<sup>28</sup> En concreto, respecto de las menores, el informe de la Comisión establece que el abuso sexual de niñas representó casi un tercio del total, un 27 por ciento de las violaciones sexuales denunciadas. De éstas, el 8 por ciento fueron cometidas contra niñas cuyas edades oscilan entre los 0 y los 5 años; el 22 por ciento entre 6 y 12 años; y el 70 por ciento entre 13 y 17 años.<sup>29</sup> Hay que ex-

---

<sup>24</sup> Consorcio Actoras de Cambio (2007), *Rompiendo el silencio. Justicia para las mujeres víctimas de violencia sexual durante el conflicto armado en Guatemala*, Guatemala, pp. 5 y 6.

<sup>25</sup> Informe Núm. 86/10. Caso 12.649, Comunidad de Río Negro del pueblo indígena maya y sus miembros, Guatemala, 14 de julio de 2010, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr. 83.

<sup>26</sup> *Op. cit.*, nota 5, vol. III, cap. II, párr. 39.

<sup>27</sup> *Ibid.*, párr. 41.

<sup>28</sup> *Op. cit.*, nota 24, pp. 5 y 6.

<sup>29</sup> *Op. cit.*, nota 2, tomo XIV, cap. II, párr. 2508.

plicar que se estima que el número de víctimas de violencia sexual fue más elevado.<sup>30</sup>

Si bien la CEH realizó un importante trabajo en la documentación de los hechos ocurridos durante el conflicto, visibilizando las violaciones de derechos humanos ocurridas, no obstante, hay que señalar que desafortunadamente el género no fue incluido como una categoría de análisis *a priori*, sino que este aspecto fue emanando durante el proceso de toma de testimonios<sup>31</sup> y que desembocó en la inclusión en el informe final de un capítulo titulado “Violencia sexual contra la mujer”.<sup>32</sup> La falta de una adecuada metodología tuvo como consecuencia que los hechos de violencia sexual contra hombres no fueran documentados. Asimismo, supuso que la documentación sistemática de hechos de violencia de índole sexual se limitara a la violación, de manera que otros actos de violencia sexual tales como mutilaciones, esclavitud sexual o uniones forzadas fueron mencionados de forma aislada en el informe, sin registrarse de manera adecuada.<sup>33</sup>

Como ha quedado demostrado, durante el conflicto «las mujeres fueron particularmente seleccionadas como víctimas de violencia sexual». En las masacres, «las fuerzas de seguridad del Estado perpetraron violaciones sexuales masivas o indiscriminadas y públicas, acompañadas en ocasiones de la muerte de mujeres embarazadas y de la inducción de abortos». <sup>34</sup> Estas prácticas tenían como finalidad «la destrucción de la dignidad de la mujer a nivel cultural, social, familiar e individual» y, en el caso de la población maya, tenían además «un efecto simbólico, ya que las mujeres mayas tienen a su

---

<sup>30</sup> *Guatemala: Nunca más* (1988), cap. V, tomo I, Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, Guatemala.

<sup>31</sup> Patterson-Markowitz, Rebecca; Oglesby, Elizabeth y Marston, Sallie (2012), “Subjects of Change: Feminist Geopolitics and Gendered Truth-Telling in Guatemala”, en *Journal of International Women’s Studies*, vol. 13, núm. 4: 88, tomado de <<http://vc.bridgew.edu/jiws/vol13/iss4/6>>, consultado el 12 de agosto de 2015.

<sup>32</sup> Personas integrantes de la CEH que trabajaban en la toma de testimonios advirtieron la importancia de considerar esta forma de violencia, lo que llevó a la inclusión en el informe de la Comisión de un capítulo sobre violencia sexual contra las mujeres e hizo que se incluyera un análisis de los crímenes de género en la sección del informe que determinó la violencia de Estado como «actos de genocidio».

<sup>33</sup> Igualmente puede estimarse que la falta de metodología adecuada conllevó a que la documentación de estos hechos de violencia fuera inferior en número respecto de otros hechos violentos.

<sup>34</sup> *Op. cit.*, nota 5, párr. 59.



cargo la reproducción social del grupo [...] personifican los valores que deben ser reproducidos en la comunidad».<sup>35</sup>

La CEH recoge que «[L]a violencia sexual contra la mujer fue una práctica generalizada y sistemática dentro de la estrategia contrain-surgente del Ejército y una de las manifestaciones más específicas de la violencia de género llevada a cabo durante el conflicto».<sup>36</sup> Como afirma la CEH:

La violación sexual estuvo acompañad[a] por la vulneración de muchos derechos. Por lo general, los casos de violaciones sexuales individuales o selectivas, se dieron en el contexto de la detención de las víctimas y muchas veces fueron seguidas de su muerte o desaparición. Los casos de violaciones masivas o indiscriminadas y públicas, se registraron en áreas de gran concentración indígena, como una práctica común luego de la instalación de destacamentos militares y [Patrullas de Autodefensa Civil (PAC)], de modo previo a masacres o como parte de operaciones de tierra arrasada.<sup>37</sup>

El ataque a las mujeres y niñas tuvo entre otras consecuencias el impedir que éstas mantuvieran la cohesión de las comunidades y que se transmitiera la cultura. Asimismo, con dicho ataque se impedía la reproducción del grupo, lo que era también una forma de garantizar su destrucción no sólo física, sino también de las bases de organización de las comunidades.

Esta ruptura del tejido social quedó plasmada en la sentencia del 10 de mayo de 2013, emitida por el Tribunal “A” de Mayor Riesgo de la ciudad de Guatemala.<sup>38</sup> Dicha sentencia condenaba al ex presidente Efraín Ríos Montt a 80 años de prisión por los crímenes de genocidio y delitos de deberes contra la humanidad. La sentencia, a pesar de haber sido revocada tras su promulgación,<sup>39</sup> resulta de interés en el análisis

---

<sup>35</sup> *Idem.*

<sup>36</sup> *Op. cit.*, nota 15, párr. 83.

<sup>37</sup> *Op. cit.*, nota 15, párr. 85.

<sup>38</sup> Tribunal Primero de Sentencia Penal Mayor Riesgo “A” de Guatemala, Sentencia de 10 de mayo de 2013. C-01076-2001-00015 OF. 2°.

<sup>39</sup> Con fecha 20 de mayo de 2013, la Corte Constitucional de Guatemala emitió resolución que ordenaba anular «[...] todo lo actuado en la fase de debate oral y público del proceso subyacente al proceso de amparo [es decir, al proceso existente contra Ríos Montt] a partir del 19 de abril de 2013, quedando anulado todo lo actuado en ese proceso penal con posterioridad a esa fecha». Al momento de emitir esta resolución, Ríos Montt

de lo relativo a actos de violencia sexual. Así, la misma afirmó que la violencia sexual ejecutada contra mujeres y niñas durante el conflicto tenía como objetivo «lograr la ruptura del tejido social y lograr la eliminación de la semilla ixil, siendo por lo tanto los actos de violencia sexual y métodos usados formas de destruir al grupo, comprobándose así la intención de destruir al grupo completo. Siendo las violaciones sexuales a las mujeres prueba objetiva de la intención de destruir al grupo».<sup>40</sup>

Asimismo, esta decisión señaló que la mujer fue objetivo de guerra, concluyendo que:

A las mujeres embarazadas se les sacó el niño porque «es una semilla que hay que matar», circunstancia que apreciamos los juzgadores porque evidencia en forma objetiva la intención de hacer desaparecer al grupo maya ixil, buscando romper con la figura de la mujer, porque es portadora de vida, la que transmite los valores de la comunidad, la que da los conocimientos básicos para la vida, siendo admirable para los jueces la forma en que los ixiles han defendido su identidad cultural aún y en medio de la adversidad, porque es claro que se prohibió hablar el idioma materno en cual han conservado como elemento cultural de resistencia a la imposición cultural y militar a la que fueron sometidos.<sup>41</sup>

Hay que destacar que junto con los ataques contra la libertad sexual, una de las situaciones más graves que afectó a las mujeres mayas fue el desplazamiento forzado. Durante el conflicto, comunidades enteras se vieron obligadas a abandonar sus tierras, sus casas, su ganado, así como cualquier otra pertenencia que tuvieran, teniéndose que refugiar en otras comunidades o en las montañas para salvar sus vidas. La violencia sexual también era uno de los motivos que generaban el desplazamiento. Según el informe de la CEH, las cifras de

---

ya había sido condenado por la Corte de instancia, en concreto el Tribunal “A” de Mayor Riesgo de la Ciudad de Guatemala. Esta última resolución fue recurrida y generó una situación de inseguridad jurídica que determinó la anulación de la condena contra Ríos Montt y, como consecuencia, pasó de estar en prisión a encontrarse nuevamente en arresto domiciliario y se determinó la repetición del juicio. Con fecha 23 de julio de 2015, dio inicio el segundo juicio contra Efraín Ríos Montt.

<sup>40</sup> *Op. cit.*, nota 38, p. 689.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p. 691.

personas que se vieron obligadas a huir como consecuencia de la represión oscilan entre 500,000 y 1'500,000 de personas.<sup>42</sup>

Antes de la generalización de la violencia, las principales víctimas de la represión fueron en su mayoría hombres implicados en actividades sociales o políticas, por lo cual en las comunidades existía la percepción de que mujeres, ancianos y niños no iban a ser blanco de las incursiones militares y éstos solían permanecer en sus casas mientras que los hombres huían de modo temporal o permanente. No obstante, a partir de 1981, la represión se volvió indiscriminada, por lo que comunidades enteras se vieron obligadas a plantearse el desplazamiento como una opción para salvar la vida.<sup>43</sup> Al principio, muchas personas optaban por desplazarse a otras comunidades. No obstante, en la mayoría de las ocasiones estas personas se veían obligadas a huir otra vez, abandonando esas comunidades y refugiándose en las montañas.

Son numerosas las masacres y ejecuciones que los desplazados sufrieron durante el tiempo que permanecieron en las montañas. El ejército destruyó, por sistema, cosechas, cultivos y viviendas para imposibilitar su supervivencia en la montaña.<sup>44</sup> El desplazamiento afectó a hombres, mujeres y niños. Y aunque los hombres eran quienes integraban las PAC y, en su mayoría, los que formaban parte de los movimientos de resistencia contra los represores, lo cierto es que el desplazamiento afectaba principalmente a mujeres y niños. Estas mujeres comenzaron así a desempeñar el papel de cabezas de familia y se vieron obligadas a buscar formas de supervivencia alternativas.

### III. Las masacres de Río Negro

El 4 de septiembre de 2012, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte o la Corte IDH) emitió su fallo en el *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, que conoció de los hechos que se explican a continuación. Estas masacres tuvieron lugar

---

<sup>42</sup> *Op. cit.*, nota 1, vol. III, cap. II, Desplazamiento forzado, párr. 602.

<sup>43</sup> *Ibid.*, párr. 622 - 623.

<sup>44</sup> *Ibid.*, párr. 605.

en el contexto señalado en apartados anteriores, incluido en lo relativo a los hechos de violencia sexual analizados.

La comunidad maya Achí de Río Negro, ubicada a las orillas del río del cuerpo de agua del mismo nombre en el municipio de Rabinal, contaba en los años setenta con una población aproximada de 800 personas organizadas comunalmente. En 1975, el Instituto Nacional de Electrificación (INDE) de Guatemala adoptó un proyecto para la construcción de una represa hidroeléctrica en la cuenca del Río Negro. El plan para la construcción de la represa conllevaba la inundación de más de 50 kilómetros a lo largo del río y sus afluentes, afectando a una población de alrededor de 3,445 personas. El INDE se comprometió a buscar y entregar a los pobladores desplazados por el proyecto tierras iguales o mejores que las que iban a ser inundadas. No obstante, las autoridades pretendieron la reubicación de la comunidad de Río Negro en «Pacux, un lugar árido, y en casas que rompían su esquema cultural de vida»,<sup>45</sup> lo cual generó un rechazo por parte de la comunidad, que se negó a dejar sus tierras. El Ejército de Guatemala declaró que el rechazo por parte de la comunidad de abandonar sus tierras se debió a influencias subversivas.<sup>46</sup>

En este contexto, en enero de 1983 se inició la ejecución del proyecto con la subsiguiente inundación de gran parte del territorio que ocupaba la comunidad de Río Negro. Entre otros, se inundó “Los Encuentros”, sitio arqueológico y lugar sagrado para la población indígena maya de la zona.<sup>47</sup> Entre marzo de 1980 y el 14 de septiembre de 1982, previo a la mencionada inundación de los terrenos, la población de la comunidad de Río Negro sufrió un total de cinco masacres, así como un hecho de ejecuciones extrajudiciales, todas las cuales son analizadas en la sentencia de la Corte IDH. Éstas fueron ejecutadas a través de distintos *modus operandi*, tal como se relata a continuación.

La primera de las masacres tuvo lugar en la capilla de la comunidad de Río Negro el 4 de marzo de 1980. Ese día, dos miembros del Ejército de Guatemala y un agente de la policía militar llegaron a la comunidad «en búsqueda de algunas personas que acusaban de ha-

---

<sup>45</sup> *Op. cit.*, nota 5, párr. 66.

<sup>46</sup> *Idem.*

<sup>47</sup> *Idem.*

ber robado víveres de los trabajadores del INDE».48 Los miembros de la comunidad se reunieron frente a la capilla de la aldea y se produjo una discusión que se saldó con el asesinato de siete personas, todas ellas líderes y representantes de la comunidad, a manos de los representantes de las fuerzas de seguridad de Guatemala.49

El 8 de julio de 1980, dos líderes de la comunidad que negociaban con el INDE el reasentamiento, partieron hacia una reunión a la que habían sido convocados por dicha entidad. Ninguno de los líderes regresó ese día a la comunidad y sus cuerpos desnudos fueron encontrados varios días después, con heridas producidas por arma de fuego.50

La segunda masacre tuvo lugar el 13 de febrero de 1982. A comienzos de febrero de ese año, «un grupo de hombres armados incendiaron el mercado de la aldea de Xococ y mataron a cinco personas. El Ejército de Guatemala identificó estos hechos con la guerrilla y con la comunidad de Río Negro». Como consecuencia, la aldea de Xococ rompió los vínculos comerciales con Río Negro y el Ejército armó, entrenó y organizó a los pobladores de Xococ en Patrullas de Auto-defensa Civil (PAC).51

Días después, las PAC citaron en Xococ a varios miembros de la comunidad de Río Negro en nombre del Ejército de Guatemala. Cuando llegaron, «las personas citadas fueron objeto de castigos y recriminaciones» por parte de los patrulleros, quienes además los acusaron de haber quemado el mercado. Los patrulleros retuvieron las cédulas de identidad de las personas de la comunidad de Río Negro y les citaron varios días después para recuperarlas. El 13 de febrero, alrededor de 70 personas de la comunidad de Río Negro, en su mayoría hombres, pero también mujeres y menores, acudieron a Xo-

---

<sup>48</sup> *Ibid.*, párr. 68.

<sup>49</sup> *Idem.*

<sup>50</sup> *Ibid.*, párr. 69.

<sup>51</sup> *Ibid.*, párr. 70. Las Patrullas de Autodefensa Civil (PAC) surgen en 1981 bajo el gobierno de Romeo Lucas García. Ese año, el Ejército comenzó a formar las PAC, definidas en la Comisión del Esclarecimiento Histórico como grupos de hombres civiles organizados coercitivamente por la institución armada como fuerza paramilitar complementaria, que pretendía aislar al movimiento guerrillero y controlar a sus comunidades. En teoría, la participación era voluntaria pero, en la práctica, muchos guatemaltecos, sobre todo en la región noroeste de gran población indígena, no tuvieron más alternativa que incorporarse a las PAC. Ver *op. cit.*, nota 1, vol. I, cap. II, párr. 495 y 542.

coc para recoger sus cédulas.<sup>52</sup> Varias horas después, los patrulleros los formaron «en filas y separaron a los hombres de las mujeres y los niños».<sup>53</sup> Los hombres fueron trasladados a «una bajada» en donde fueron ejecutados, según testigos.<sup>54</sup> El resto de la comunidad de Río Negro fue congregada frente a la iglesia, donde fue atacada por las PAC y posteriormente retenida en un edificio sin comida ni agua.<sup>55</sup> La tarde del 14 de febrero, una de las mujeres retenidas, la señora Teodora Chen, consiguió escapar y regresar a su comunidad, donde alertó de lo ocurrido y aconsejó a quienes quedaban en la comunidad que se escondieran. Ese día, las PAC de Xococ llegaron a Río Negro preguntando dónde se encontraban los hombres y acusando a éstos de haberse unido a la guerrilla.<sup>56</sup> Del total de personas de la comunidad de Río Negro que acudieron a Xococ, sólo dos regresaron a su comunidad con vida.<sup>57</sup>

El 13 de marzo de 1982 tiene lugar la tercera masacre en el Cerro de Pacoxom. En esta ocasión, miembros del Ejército de Guatemala, junto con patrulleros de Xococ llegaron a la comunidad de Río Negro y fueron casa por casa preguntando por los hombres, quienes se encontraban en su mayoría en la montaña, donde pernoctaban por temas de seguridad. Tras acusar a la población de que los hombres no estaban en la comunidad porque eran miembros de la guerrilla, «exigieron a las mujeres, incluso a las embarazadas, a los ancianos y a los niños salir de sus casas, supuestamente para participar en una reunión, y saquearon la aldea».<sup>58</sup>

Posteriormente, patrulleros y soldados «obligaron a las personas, principalmente mujeres, algunas de ellas amarradas del cuello o de las manos, a caminar aproximadamente tres kilómetros montaña arriba» hasta el cerro de Pacoxom. En el camino al cerro, las personas de la comunidad fueron insultadas, empujadas, golpeadas y azotadas con ramas y garrotes, y algunas ejecutadas porque no podían continuar. Asimismo, «obligaron a las mujeres a bailar, según ellos [patrulleros

---

<sup>52</sup> *Op. cit.*, nota 5, párr. 71.

<sup>53</sup> *Ibid.*, párr. 72.

<sup>54</sup> *Idem.*

<sup>55</sup> *Ibid.*, párr. 73.

<sup>56</sup> *Ibid.*, párr. 75.

<sup>57</sup> *Ibid.*, párr. 74.

<sup>58</sup> *Ibid.*, párr. 76.

y soldados], como lo hacían con los guerrilleros. Algunas de las niñas y mujeres fueron apartadas del grupo y violadas sexualmente, y consta en el expediente que al menos una de ellas se encontraba en estado de embarazo». María Eustaquia Uscap Ivoy, sobreviviente de la masacre y menor de edad en el momento de los hechos, fue violada por dos soldados y dos patrulleros. Tras esto, fue además llevada a Xococ, donde fue nuevamente violada por otro patrullero.<sup>59</sup>

Una vez en el cerro, patrulleros y soldados cavaron una fosa y ejecutaron a las personas de la comunidad de Río Negro ahorcándolas, con machetes y con armas de fuego.<sup>60</sup> En total, al menos 70 mujeres y 107 niños y niñas fueron asesinados en esta masacre.<sup>61</sup>

Tras la masacre de Pacoxom, sobrevivientes de Río Negro se refugiaron en un lugar sagrado conocido como “Los Encuentros”. El 14 de mayo de 1982, soldados del Ejército guatemalteco junto con patrulleros atacaron la comunidad y «[v]iolaron sexualmente a varias mujeres, incendiaron casas» y ejecutaron a varias personas. Al menos 79 personas fueron ejecutadas en esta masacre.<sup>62</sup>

Posteriormente, al menos en tres ocasiones, «llegó a la comunidad un helicóptero del Ejército al cual hicieron abordar a por lo menos 15 personas de las que no se volvió a tener noticia».<sup>63</sup> Las personas sobrevivientes se refugiaron en las montañas, mientras que otros se desplazaron a un caserío conocido como “Agua Fría”, ubicado en el departamento del Quiché.

El 14 de septiembre de 1982, soldados y patrulleros llegaron al caserío de “Agua Fría” y agruparon a todas las personas en un inmueble. Primero dispararon hacia el inmueble desde fuera para luego prenderle fuego, ejecutando a alrededor de 92 personas.<sup>64</sup>

De acuerdo con la sentencia de la Corte, «las masacres de la comunidad de Río Negro se enmarcaron en un contexto sistemático de violaciones graves y masivas de los derechos humanos en Guatemala».<sup>65</sup> Tras las masacres cometidas contra la comunidad, las perso-

---

<sup>59</sup> *Ibid.*, párr. 77.

<sup>60</sup> *Ibid.*, párr. 78.

<sup>61</sup> *Ibid.*, párr. 79.

<sup>62</sup> *Ibid.*, párr. 80.

<sup>63</sup> *Idem.*

<sup>64</sup> *Ibid.*, párr. 81.

<sup>65</sup> *Ibid.*, párr. 63.

nas sobrevivientes se refugiaron en las montañas. En 1983, luego de la entrada en vigor de una ley de amnistía, algunas de estas personas «bajaron de las montañas y fueron reasentadas por el gobierno en la colonia de Pacux», en donde siguieron sufriendo vulneraciones de sus derechos como amenazas, sometimiento a trabajos forzados, desapariciones, asesinatos y violaciones sexuales.<sup>66</sup>

#### **IV. Violencia sexual en las masacres de Río Negro**

Son varias las sentencias de la Corte IDH emitidas respecto de Guatemala por hechos ocurridos durante el conflicto armado interno. De ellas, algunas analizan los hechos de violencia sexual ocurridos durante el conflicto. En estas decisiones, la Corte establece estándares en materia de prueba en los que valora la declaración de víctimas, testigos y peritajes como prueba clave, junto con determinada prueba documental.

Hay que recordar que la Corte ha expresado que su sistema de valoración probatoria es la sana crítica. Sumado a ello, este tribunal otorga un alto valor probatorio a ciertos elementos de convicción en aquellos casos en los que no existen pruebas adicionales o que corroboren los hechos. Con base en ello, la Corte ostenta la facultad de utilizar tanto pruebas circunstanciales, como indicios y presunciones para sustentar sus decisiones.<sup>67</sup>

##### ***a) La existencia de violencia sexual contextual durante el conflicto armado interno en Guatemala***

En el *Caso de la Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, la Corte afirmó la existencia de violencia sexual «contextual» durante el conflicto armado interno. Resulta relevante señalar que la Corte no examinó la violencia sexual en su decisión sobre el fondo del asunto,

---

<sup>66</sup> *Ibid.*, párr. 83.

<sup>67</sup> Uribe, María Isabel *et al.* (2012), “La flexibilidad probatoria en el procedimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Estudios de Derecho*, vol. LXIX, núm. 163:11, tomado de <aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/view/14149>, consultado el 10 de agosto de 2015.



puesto que carecía de competencia respecto de los hechos por haber ocurrido con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos en Guatemala.<sup>68</sup> Sin embargo, en su sentencia sobre las reparaciones, la Corte analizó los hechos de violencia sexual ocurridos en Plan de Sánchez y, para ello, otorgó valor probatorio a los testimonios de mujeres que fueron víctimas de esta violencia durante la perpetración de la masacre, así como a las declaraciones de testigos de dichos actos.

Junto con esto, la Corte consideró como base del acervo probatorio el informe de la CEH, «por ser considerado documentación de reconocido valor histórico».<sup>69</sup> Con base en este informe, la Corte asumió que la ejecución de violaciones sexuales fue una práctica del Estado, al expresar que:

Las mujeres que fueron objeto de violencia sexual por parte de agentes del Estado el día de la masacre y que sobrevivieron a la misma, continúan padeciendo sufrimientos por dicha agresión. La violación sexual de las mujeres fue una práctica de 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 mujeres participen en los procesos de justicia.<sup>70</sup>

Asimismo, en este caso la Corte dio valor probatorio a dos peritajes realizados en el marco del proceso, uno de ellos respecto de las denuncias interpuestas por víctimas de violencia sexual tras la masa-

---

<sup>68</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos, 22 de noviembre de 1969, ratificada por Guatemala el 27 de abril de 1978. El Estado de Guatemala reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 3 de marzo de 1987.

<sup>69</sup> Sentencia *Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Reparaciones, de 19 de noviembre de 2004. Presidente: Sergio García Ramírez, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Párr. 45, tomado de <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_116\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_116_esp.pdf)>, consultado el 16 de agosto de 2015.

<sup>70</sup> *Ibid.*, párr. 49.19.

cre, junto con otro en el cual se detallaba la evidencia forense obtenida con posterioridad a la misma.<sup>71</sup>

Con base en lo anterior, la Corte IDH condenó a Guatemala a «que diseñe, 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 sexual»<sup>72</sup> y «atención psicológica individual específica para las mujeres víctimas de violencia sexual».<sup>73</sup>

Siguiendo la línea del pronunciamiento anterior, en el *Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, la Corte otorgó de nuevo al informe de la CEH el valor de contexto y volvió a afirmar la existencia de la violencia sexual durante el conflicto armado interno.<sup>74</sup> En este pronunciamiento, la Corte hizo énfasis en la responsabilidad de los Estados de investigar los crímenes de violencia contra la mujer y en su análisis destacó las declaraciones de los ex kaibiles y de testigos sobrevivientes que relataron cómo durante la masacre varias mujeres, incluidas niñas, fueron violadas «salvajemente» ante la presencia de sus padres. Si bien la Corte en este caso también carecía de competencia temporal para pronunciarse sobre los hechos, ésta constató que el Estado tuvo conocimiento oficial de los hechos de violencia sexual y, sin embargo, no inició una investigación diligente tendente a esclarecer lo ocurrido e imputar las responsabilidades correspondientes.<sup>75</sup> A este respecto, la Corte explica en su sentencia que

---

<sup>71</sup> *Idem*. Ver también Zelada, Carlos J. y Ocampo Acuña, Diego A. Mauricio (2012), “Develando lo invisible: la feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Derecho en Libertad*, Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad Libre de Derecho de Monterrey, año 4, núm. 9:153, tomado de <[http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca\\_virtual/publicacionesRecientes/AccesoALaJusticia/30.pdf](http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/publicacionesRecientes/AccesoALaJusticia/30.pdf)>, consultado el 15 de agosto de 2015.

<sup>72</sup> *Op. cit.*, nota 69, párr. 90 (i).

<sup>73</sup> *Ibid.*, párr 91 (b).

<sup>74</sup> Sentencia *Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 24 de noviembre de 2009, presidenta Cecilia Quiroga Medina, Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 58 y 139, tomado de <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_211\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_esp.pdf)>, consultado el 15 de agosto de 2015.

<sup>75</sup> *Ibid.*, párr. 138-141.

la falta de investigación de hechos graves contra la integridad personal como torturas y violencia sexual en conflictos armados y/o dentro de patrones sistemáticos, constituyen un incumplimiento de las obligaciones del Estado frente a graves violaciones a derechos humanos, las cuales contravienen normas inderogables (*jus cogens*) y general obligaciones para los Estados, como la de investigar y sancionar dichas prácticas.<sup>76</sup>

Con base en lo anterior, la Corte condenó al Estado a iniciar de oficio y sin dilación

una investigación seria, imparcial y efectiva de todos los hechos de la masacre (...), tales como las supuestas torturas y actos de violencia contra la mujer con una perspectiva de género, de conformidad con los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, y las obligaciones específicas dispuestas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura y 7.b) de la Convención Belém do Pará.<sup>77</sup>

### ***b) La condena de la violencia sexual contra María Eustaquia Uscap Ivoy: la diversidad de los medios de prueba en casos de violencia sexual***

Centrándonos ya en el análisis de la sentencia *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, hay que comenzar señalando que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su informe sobre el caso condenó los actos de violación sexual ejecutados contra mujeres y niñas de Río Negro al considerar que constituyeron una vulneración de los artículos 5 y 11 de la Convención de las víctimas, «puesto que fueron perpetrados por agentes del Estado, generaron sufrimientos mentales y físicos severos a las víctimas y tuvieron el propósito de humillar a éstas y de exterminar a la comunidad».<sup>78</sup> Entre las víctimas de tales hechos, la CIDH recogía a varias mujeres y niñas que habían sido ejecutadas tras ser sometidas a violencia sexual durante la

---

<sup>76</sup> *Ibid.*, párr. 140.

<sup>77</sup> *Ibid.*, párr. 141.

<sup>78</sup> *Op. cit.*, nota: 5, párr. 129.

masacre, así como a María Eustaquia Uscap Ivoy, sobreviviente de hechos de violación.

En la decisión emitida por la Corte, ésta comenzó el análisis de los hechos pronunciándose sobre su competencia para conocer de los hechos del caso, incluidos los relativos a la violencia sexual. Así, al igual que sucediera en las decisiones sobre los casos *Masacre Plan de Sánchez* y *Masacre de las Dos Erres*, el Estado alegó la falta de competencia *ratione temporis* de la Corte respecto de determinadas violaciones enumeradas por las partes. En ese sentido, respecto de los actos de violación sexual, el Estado asumió de manera parcial su responsabilidad, al reconocer:

la violación de los artículos 5 (derecho a la integridad personal) y 11 (derecho a la protección de la honra y de la dignidad) de la Convención, en perjuicio de María Eustaquia Uscap Ivoy. El Estado manifestó su «aceptación parcial» en razón de que «los efectos físicos y emocionales de la violación que sufrió [la señora Uscap Ivoy, por ser víctima sobreviviente] pudieron trascender y persistir en el espacio temporal a partir del cual la Corte tiene competencia para conocer violaciones en contra del Estado».<sup>79</sup>

No obstante, respecto de los restantes actos de violación cometidos durante las masacres contra pobladoras de Río Negro, el Estado «se opuso expresamente a que se declara[r] su responsabilidad internacional» en aquellos casos en que las víctimas habían sido ejecutadas tras las masacres.<sup>80</sup> En particular, se negó a aceptar su responsabilidad por:

b) la violación de los artículos 5 (derecho a la integridad personal) y 11 (protección de la honra y la dignidad) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de este tratado, en perjuicio de J.O.S., V.C., M.T. y, adicionalmente, del artículo 19 (derechos del niño) de la Convención en perjuicio de J.O.S., en razón de que de conformidad con el Informe de fondo de la Comisión, las alegadas violaciones sexuales de las que fueron objeto

---

<sup>79</sup> *Ibid.*, párr. 17.

<sup>80</sup> *Ibid.*, párr. 18.

sucedieron con anterioridad a la fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte.<sup>81</sup>

En consecuencia, la Corte IDH analizó de manera individualizada los actos de violación sexual cometidos contra María Eustaquia Uscap Ivoy como vulneraciones a los artículos 5 y 11 de la Convención, mientras que los hechos relativos a violencia sexual contra personas no sobrevivientes se estudiaron bajo el artículo 25 de la misma.

Respecto de los actos acontecidos contra María Eustaquia Uscap Ivoy, la sentencia determina en primer lugar el contexto histórico en el que ocurrieron los hechos. Tras esto, analiza las alegaciones presentadas por la CIDH en su informe para pasar entonces a examinar la jurisprudencia en materia de violencia sexual como vulneración del artículo 5. A continuación, realiza una valoración de las declaraciones rendidas por la víctima en distintos procesos y, por último, examina el peritaje en materia cultural y de género rendido por la señora Rosalina Tuyuc en la audiencia pública del caso.

En cuanto al contexto, la Corte tomó en consideración los casos *Masacre de Plan de Sánchez* y *Masacre de las Dos Erres* y basándose en el informe de la CEH,<sup>82</sup> afirmó que durante el conflicto armado interno en Guatemala «miembros de las fuerzas de seguridad del Estado perpetraron violaciones sexuales masivas o indiscriminadas y públicas» y que «las mujeres fueron particularmente seleccionadas como víctimas de violencia sexual».<sup>83</sup>

Una vez sentado el contexto, el tribunal pasó a examinar los medios de prueba existentes para la determinación de la vulneración del artículo 5 de la Convención respecto de María Eustaquia Uscap Ivoy.

En su análisis, este tribunal consideró en primer lugar los alegatos de las partes, así como de la CIDH que señalaron que los actos de violación sexual ejecutados por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado afectaron a «la integridad física, psíquica y moral de las víctimas, quebrant[aron] su dignidad e invadi[eron] una de las esferas más íntimas de su vida, la de su espacio físico y sexual,

---

<sup>81</sup> *Idem.*

<sup>82</sup> *Op. cit.*, nota 5, párr. 77, 226 y 228.

<sup>83</sup> *Ibid.*, párr. 59.

despojándolas de su capacidad de tomar decisiones respecto de sus cuerpos».<sup>84</sup>

Posteriormente, la Corte afirmó que:

La violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene 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 (...). De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de las lesiones o enfermedades físicas.<sup>85</sup>

La sentencia explica a continuación que las consecuencias de la violación sexual pueden ser diversas e incluir lesiones o enfermedades corporales, pero también severos daños y secuelas psicológicas o sociales. Asimismo, afirma que la violación en ocasiones puede constituir tortura.<sup>86</sup> Para realizar estas afirmaciones, la Corte se basó en su propia jurisprudencia, en concreto en los casos *Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, *Rosendo Cantú y otra vs. México* y *Fernández Ortega y otros vs. México*, así como en la sentencia del *Caso Aydın vs. Turquía* del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Tras estas aseveraciones, la Corte señala los elementos de prueba que constan en el proceso respecto de la violencia sexual sufrida por la señora María Eustaquia Uscap Ivoy.

En primer lugar, incluye dentro del acervo probatorio a una sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Baja Verapaz, Salamá, en Guatemala, en la que se otorga valor como prueba a una declaración oral realizada por la señora Uscap Ivoy. La Corte recoge en particular el hecho de que en dicha declaración la señora Uscap Ivoy señaló los actos de violación a los que fue sometida a manos de autoridades del Estado durante una de las masacres ejecutadas en la comunidad de Río Negro.<sup>87</sup> La Corte hace referencia en ese sentido a los hechos probados en la sentencia, con base en los cuales la señora Uscap

---

<sup>84</sup> *Ibid.*, párr. 129.

<sup>85</sup> *Ibid.*, párr. 132.

<sup>86</sup> *Idem.*

<sup>87</sup> *Ibid.*, párr. 134.

Ivoy habría sido víctima de violación en diversas ocasiones a manos de patrulleros y militares, cuando era aún menor de edad.<sup>88</sup>

Asimismo, la Corte IDH analiza como prueba la declaración rendida ante fedatario público por la señora Uscap Ivoy, donde ésta afirmó que la violencia sufrida «no es una mentira, eso duele» y que por ese motivo se involucró en «buscar la justicia en Guatemala».<sup>89</sup>

A continuación, el tribunal analiza el peritaje rendido en audiencia pública por la perita Rosalina Tuyuc. En este sentido, es importante tener en cuenta que este peritaje constituyó un respaldo del testimonio realizado por la señora Uscap Ivoy, otorgándole validez y legitimidad. Así, en dicho peritaje la experta señaló que «(...) la situación de violación sexual contra las mujeres denigró flagrantemente la dignidad y el honor de las mujeres [y muchas de ellas también viven bajo efectos psicológicos por haber cargado durante muchos años la culpa, pero también cargar la vergüenza por la violación sufrida frente a sus hijos, a sus hijas, frente también al esposo».<sup>90</sup>

En el peritaje, la señora Tuyuc explicó que la violación de las mujeres durante el conflicto tuvo, entre otros efectos, el de evitar la procreación de los pueblos indígenas:

Ya que en el caso de niñas que fueron violadas muchas de ellas, hoy en día, ya no pueden y no pudieron tener hijos, sobre todo las niñas violadas de 5, de 8, de 9 años y que hoy pues son adultas (...) se quedaron así solteras por el terror de convivir con un hombre. (...) Aunque algunas se casaron, no pudieron también ya tener [hijos] porque los médicos detectaron que hubo mucha maldad en cuanto a la violación sufrida desde niñas.

Asimismo, el peritaje analizó el impacto comunitario de los hechos de violencia sexual, destacando que otro de los efectos de la violencia sexual fue que:

En las mujeres está también todo el saber de la educación oral, el saber del trabajo en la medicina, del trabajo también en la relación de los ciclos, prin-

---

<sup>88</sup> *Idem.*

<sup>89</sup> *Idem.*

<sup>90</sup> Peritaje realizado por Rosalina Tuyuc. Rendido en Audiencia Pública. 19 de junio de 2012. Minuto 1:22:15, tomado de <<https://vimeo.com/44357602>>.

principalmente de la espiritualidad (...) las mujeres que sobrevivieron (...) se quedaron (...) con muchas enfermedades y eso no les permite también una adecuada permanencia en el papel que les corresponde de ser educadoras en todo; pero sobre todo, para las mujeres que además de ser violada[s] pues también se murieron, esto significó una de las pérdidas muy grandes en la procreación”.<sup>91</sup>

Finalmente, la Corte explica que, tal y como quedó señalado en el peritaje, «la violación sexual signific[a, para la mujer maya, ...] la deshonra, las críticas, los señalamientos y la vergüenza que de alguna manera ocasiona dentro de la familia [y...] la vecindad».<sup>92</sup>

Con base en estos indicios de prueba, y basándose en el reconocimiento de responsabilidad del Estado respecto de los hechos de violencia acontecidos contra la señora Uscap Ivoy, la Corte estableció que el Estado de Guatemala violó el derecho a la integridad personal de ésta.

Resulta interesante señalar que, respecto de las violaciones sexuales cometidas contra mujeres y niñas que fueron ejecutadas durante el conflicto, la Corte explicó que la no investigación de los hechos constituyó un incumplimiento del Estado frente a graves violaciones de derechos humanos y contraviene normas inderogables, y por tanto violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.<sup>93</sup>

## V. Conclusión

La consideración de la diversidad de medios de prueba resulta de gran importancia en casos de violencia sexual que se investigan y juzgan en situaciones de conflicto. Así, en estos casos, es común que el juzgamiento de los hechos se produzca transcurrido un cierto tiempo, y que normalmente esto impida contar con pruebas tales como informes forenses.

---

<sup>91</sup> *Ibid.*, minuto 1:31:20.

<sup>92</sup> *Op. cit.*, nota 5, párr. 134.

<sup>93</sup> *Ibid.*, párr. 227.



Con base en lo anterior, la sentencia *Masacres de Río Negro vs. Guatemala* resulta de interés por la diversidad del acervo probatorio tenido en consideración por la Corte. Así, en esta decisión, la Corte IDH hace referencia a prueba documental, en particular el informe de la CEH, junto con las declaraciones rendidas por la víctima y el peritaje cultural y de género rendido en la audiencia pública.

Asimismo, dicha sentencia tiene la capacidad de entender interpretar el impacto y gravedad de los hechos de violencia sexual respecto de las víctimas dentro de un contexto determinado, lo cual resulta esencial para superar los estereotipos de género contra las víctimas de violencia sexual y para promover una ruptura del silencio que se genera en muchos de estos casos. Todo ello supone un avance único para los procesos de reparación, ya que permite a las víctimas afrontar el sufrimiento, la culpa y la vergüenza desde la restitución pública de su dignidad.

*CASO MASACRES DEL MOZOTE  
Y LUGARES ALEDAÑOS VS. EL SALVADOR*

*Miguel Rábago Dorbecker*

## **I. Introducción**

La masacre del Mozote y lugares aledaños supone una intersección entre la necesidad de develar hechos atroces velados durante más de 30 años y trazar una línea histórica entre el ocultamiento de estos hechos y la historia contemporánea de El Salvador. Este país sufrió no sólo uno de los conflictos armados más violentos durante el estremecedor periodo que se manifestó en Centroamérica entre principios de la década de los setenta y hasta mediados de la década de los noventa, sino también uno de los procesos de paz más lentos y desesperantes para las víctimas del conflicto armado. Al triunfo militar de los Sandinistas en Nicaragua en 1979, le siguió un involucramiento directo e indirecto promovido por un ala conservadora e intervencionista del gobierno norteamericano en Centroamérica.<sup>1</sup> Dicho factor elevó la brutalidad de los conflictos armados internos, incluyendo la utilización de tácticas militares como la denominada «tierra arrasada» dentro de la política de seguridad nacional, que proviene de la terminología utilizada durante la Guerra Civil norteamericana. Dichas prácticas se

---

<sup>1</sup> Éste es el centro de la discusión en la famosa sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el *Caso Ciertas actividades militares y paramilitares en Nicaragua*, Sentencia de fondo del 27 de junio de 1986, disponible en inglés en <[http://web.archive.org/web/20060619193525/http://www.icj-cij.org/icjwww/icasas/inus/inus\\_ijudgment/inus\\_ijudgment\\_19860627.pdf](http://web.archive.org/web/20060619193525/http://www.icj-cij.org/icjwww/icasas/inus/inus_ijudgment/inus_ijudgment_19860627.pdf)>.

manifestaron de manera persistente tanto en El Salvador como posteriormente en Guatemala. Otro punto es que el Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN) no lograría el triunfo militar como el Frente Sandinista de Liberación Nacional, sino que llegaría al poder a través de un largo y complicado proceso de paz y por medio de elecciones generales a la Presidencia de la República.

Si bien el contexto de las matanzas del Mozote desgraciadamente muestra similitudes con hechos posteriores ocurridos en Guatemala, el Perú y Colombia, esta masacre marca un punto importante en el develamiento de violaciones masivas a los derechos humanos no sólo en El Salvador, sino en todo Centroamérica. A la negativa de reconocimiento oficial que sobrevivió más de dos décadas después de la matanza, se le suma una estrategia de desinformación por parte del Departamento de Estado de Estados Unidos y a una fuerte lucha periodista por revelar los hechos de la matanza en el periodismo norteamericano. La cobertura dada en el *New York Times* y en el *Washington Post* de la matanza en el Mozote significó un cambio radical en ciertos sectores de la opinión pública norteamericana, similar al acontecido después de la distribución televisiva de ciertas imágenes de la guerra de Vietnam. Los artículos de Alma Guillermoprieto y Raymon Bonner publicados en 1982 abrieron el camino de la visibilidad de las atrocidades cometidas en El Salvador por parte de las fuerzas militares del Estado.<sup>2</sup> Sin embargo, la veracidad de ambos artículos fue impugnada por oficiales del gobierno de Ronald Reagan y la presión sobre las redacciones y sobre él y la periodista fue muy fuerte, al grado de acusarlos de hacer propaganda para la guerrilla.<sup>3</sup>

Un primer paso para reconocer los hechos ocurridos en el Mozote vendría después, con los Acuerdos de Paz y el Informe de la Comisión de la Verdad, la cual confirmaría los esfuerzos de la Administración Reagan

---

<sup>2</sup> Ver Guillermoprieto, Alma (27 de enero de 1982), “Salvadoran Peasants Describe Mass Killing”, en *The Washington Post*, tomado de <<http://www.columbia.edu/itc/journalism/j6075/edit/readings/guillermoprieto.pdf>>; y Bonner, Raymon (27 de enero de 1982), “Massacre of Hundreds Reported in Salvador Village”, en *The New York Times*, tomado de <<http://www.nytimes.com/1982/01/27/world/massacre-of-hundreds-reported-in-salvador-village.html?pagewanted=all>>.

<sup>3</sup> Dicha presión y el contexto en el cual se escriben los artículos son usados en la actualidad como casos de estudios en algunas facultades de periodismo, entre ellas <<http://www.columbia.edu/itc/journalism/j6075/edit/readings/mozote.html>>.

por esconder los hechos.<sup>4</sup> Años después, Alma Guillermoprieto recordaría a raíz del fallecimiento de la última y única sobreviviente de la Masacre del Mozote Rufina Amaya, la sombra de la duda planteada por oficiales del Departamento de Estado, la embajada de Estados Unidos en El Salvador y funcionarios del gobierno y miembros del Ejército salvadoreño sobre la veracidad de la Masacre del Mozote.<sup>5</sup> Después de dos artículos publicados en dos de los periódicos de mayor circulación en Estados Unidos, un proceso de paz y una Comisión de la Verdad, comisiones especiales en el Congreso y del Departamento de Estado de Estados Unidos, un cambio de gobierno en El Salvador acompañado de un reconocimiento público de la masacre por parte del presidente de El Salvador y un caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), la verdad sobre el Mozote comienza a ser reconocida.

La verdad sobre el sufrimiento situado en los cuerpos de las mujeres que fueron abusadas sexualmente en los alrededores sólo ha sido reconocida de manera accesoria a la masacre. El artículo de Alma Guillermoprieto mencionaba, dentro del testimonio que recoge, que primero se separó a los varones de las mujeres y los niños, y posteriormente los soldados dividieron a las mujeres jóvenes del resto de las mujeres y niños.<sup>6</sup> Éste es un primer indicio de lo que sería confirmado años después, las mujeres jóvenes que fueron separadas del resto fueron llevadas a las colinas aledañas, abusadas sexualmente y ejecutadas. Dado que el sufrimiento experimentado en los cuerpos femeninos es siempre subordinado en las narrativas patriarcales de las atrocidades cometidas en los conflictos armados, no es de sorprender que el tema de la violencia sexual ocurrida en los alrededores del Mozote fuera relegado. Si el tiempo que le tomó reconocer la matanza del Mozote a la sociedad salvadoreña y a la opinión pública transnacional fue largo, el componente de la violencia sexual contra las mujeres permaneció oculto por un periodo mayor.

---

<sup>4</sup> “Truth, Lies and El Salvador”, en *The New York Times*, 16 de marzo de 1993, tomado de <<http://www.nytimes.com/1993/03/16/opinion/truth-lies-and-el-salvador.html>>.

<sup>5</sup> Guillermoprieto, Alma (14 de marzo de 1997), “Shedding Light on Humanity’s Dark Side”, en *The Washington Post*, tomado de <<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2007/03/13/AR2007031301826.html>>.

<sup>6</sup> Guillermoprieto, Alma, “Salvadoran Peasants...”, *op. cit.*

De hecho, el nuevo enfoque de visibilidad a la violencia sexual durante el conflicto armado se desarrolla a raíz de su utilización y sanción en el caso de la ex Yugoslavia y en el desarrollo de una teoría crítica feminista.<sup>7</sup> El presente ensayo abordará la construcción de la violación sexual como tortura por parte de la Corte IDH en el caso del Mozote, como un componente esencial no sólo para el reconocimiento de la verdad, sino también como un paso para reconocer y establecer la responsabilidad internacional (muy tardíamente) de los Estados por ataques sexuales perpetuados en el contexto de un conflicto armado.

## II. Los hechos del caso

La sentencia en el presente caso fue dictada el 25 de octubre de 2012, mientras que la petición original fue presentada en 1990 por la Oficina de Tutela Legal del Arzobispado de San Salvador. Es decir, un largo plazo de 12 años existe entre la petición y la sentencia. Por su parte, el informe de admisibilidad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Núm. 24/06), se da sólo hasta el 2 de marzo de 2006. Cabe destacar las diferencias radicales existentes entre la situación política de El Salvador de 1990 frente al momento de la admisión en 2006, que además contrastan con el contexto político del momento en el que ocurrieron los hechos. En primer lugar, la petición se presenta dos años antes de los Acuerdos de Chapultepec entre el gobierno del entonces presidente Alfredo Cristiani y el FMLN, es decir, en plena guerra civil. En contraste, la decisión sobre la admisibilidad se dicta durante el último periodo de gobierno de ARENA con el presidente Elías Antonio Saca González, a quien le seguían dos gobiernos del FMLN. Ya el informe de fondo y todo el procedimiento ante la Corte IDH se desenvuelve en el marco del primer gobierno del FMLN. Lo anterior explica la actitud del gobierno salvadoreño frente al proceso ante la Corte IDH, pero resulta contradictorio respecto al cumplimiento del informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o a la posibilidad de llegar a una solución amistosa.

---

<sup>7</sup> Branche, Raphaëlle; Depla, Isabelle; Horne, John; Lagrou, Pieter; Palmieri, Daniel y Virgili, Fabrice (2012), "Writing the History of Rape in Wartime", en Branche, Raphaëlle y Virgili, Fabrice (eds.), *Rape in Wartime*, Palgrave Macmillan, Hampshire, p. 4.

El reconocimiento de la responsabilidad del Estado por parte de El Salvador es un punto esencial, ya que le permite a la Corte IDH pronunciarse sobre todos los hechos. En especial, dicho reconocimiento permitía que en casos de violación sexual y tortura la Corte IDH pudiera pronunciarse de manera más integral, pues El Salvador depositó los instrumentos de ratificación de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer Convención de Belém do Pará, el 5 de diciembre de 1994 y el 26 de enero de 1996, respectivamente. Dichos instrumentos no habían sido siquiera negociados en el marco interamericano al momento de la masacre. Sin el reconocimiento del Estado y la ausencia de una objeción a la competencia de la Corte IDH, la decisión en materia de tortura y violencia sexual hubiera encontrado un camino más sinuoso para ser dictada.

El marco en el que se desarrolla dicho caso son las masacres perpetradas en diciembre de 1981 por parte del Ejército salvadoreño en siete localidades al norte del Departamento de Morazán, en las que fueron asesinadas más de mil personas con un número considerable de niños y niñas entre las víctimas. Se realizó una supuesta investigación de los hechos que fue suspendida en función de un sobreseimiento dictado por un tribunal en septiembre de 1993, basado en la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, aún vigente. Dichos hechos fueron calificados por la Comisión como operaciones masivas en el marco de la lucha de «contrainsurgencia», que por su carácter sistemático y generalizado son calificadas como crímenes de lesa humanidad. Tales crímenes habrían quedado en su gran mayoría impunes, debido a la aplicación de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz.

Cabe señalar que las violaciones a mujeres durante un conflicto armado se manifiestan como una clara violación al párrafo segundo del artículo 27 del Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra de 1959, el cual señala de manera expresa que «las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular, contra la violación...». De ahí que no sólo el reconocimiento convencional, sino un consenso generalizado de la violación como un acto especialmente condenable en el marco de un conflicto armado, establezca

que no existe algún tipo de excepción o justificación (inclusive política o utilitaria) que justifique la violación como una práctica militar legítima o como un daño no intencionado o colateral.<sup>8</sup>

Entre varias de las violaciones a derechos humanos reconocidos en el Pacto de San José, la Convención incluyó los derechos a la integridad personal y la vida privada consagrados en los artículos 5 y 11 de la Convención Americana. Dichas violaciones se habrían cometido en contra de mujeres que fueron violadas sexualmente en el caserío conocido como El Mozote. Un punto importante es que el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte IDH por parte de El Salvador se remonta al 6 de junio de 1995, por lo que la Comisión sólo sometió las acciones y omisiones estatales que se presentan con posterioridad a dicha fecha. Sobre este punto, el Estado salvadoreño había aceptado que la Corte IDH tuviese competencia sobre todos los hechos en el caso, aún los anteriores a la aceptación de la competencia contenciosa. Entre las acciones y omisiones del Estado que repercuten en la violación a los derechos de integridad personal y vida privada de las mujeres violadas sexualmente en El Mozote se encuentran la vigencia de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz de 20 de marzo de 1993, la omisión del Estado salvadoreño de reabrir las investigaciones, la ausencia de respuesta ante las peticiones de reapertura de dichas investigaciones, los efectos de las masacres y la impunidad en los y las sobrevivientes, así como la ausencia de reparaciones.

En cuanto al reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado, el gobierno de Mauricio Funes (primer presidente del FMLN) no sólo aceptó los hechos en el presente caso, sino que también realizó un acto de perdón público durante el vigésimo aniversario de la celebración de los acuerdos de Paz en el propio lugar de los hechos, en el Mozote. En su discurso del 16 de enero de 2012, el Jefe de Estado reconoció textualmente que «se cometieron un sinnúmero de actos de barbarie y violaciones a los derechos humanos».<sup>9</sup> Entre dichos hechos incluyeron la tortura y abusos sexuales. De hecho, el ex presidente Funes en ese mismo acto de reconocimiento público, calificó a la

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>9</sup> Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C Núm. 252, párr. 77.

masacre del Mozote como «la más grande masacre contra civiles de la historia contemporánea latinoamericana».<sup>10</sup>

Debido a la ausencia de datos claros e identificación de las víctimas por parte del Estado durante un periodo bastante alargado, la cuestión de las víctimas de violación sexual fue discutida en la audiencia pública.<sup>11</sup> En dicha audiencia, la Corte le solicitó a la Comisión que aclarara si todas las mujeres listadas como víctimas de ejecución deben entenderse como víctimas de violación sexual. Ante tal pregunta, resulta forzado el cuestionamiento sobre la idoneidad de una audiencia pública y no un escrito privado o audiencia privada, que sería la mejor forma para realizar tales cuestionamientos.

También parecería una necesidad establecer ciertos lineamientos en las audiencias públicas en casos de violación o abuso sexual, sobre todo para no caer en una re-victimización. La Comisión, ante la pregunta explícita en la audiencia pública por parte de la Corte, contestó que si bien no se entiende que todas las mujeres identificadas en el informe de fondo sean víctimas de violaciones sexuales, se puede establecer por declaraciones testimoniales, de manera conjunta con el Informe de Tutela Legal del Arzobispado y el Informe de la Comisión de la Verdad, que es seguro que por lo menos las mujeres más jóvenes en el marco de la primera masacre fueron víctimas de dichos ataques sexuales.<sup>12</sup> La pregunta de la Corte IDH parece fuera de lugar, ya que en el caso en particular y como la propia Corte reconoce, era muy difícil establecer la identidad de las víctimas y el Estado reconocía los hechos, por lo que se podría haber ahorrado una posible re-victimización en una audiencia pública.

Sin embargo, hay que señalar que éste es uno de los elementos fundamentales mediante los cuales la Corte IDH construye las violaciones del Estado tanto al artículo 5 como al 11 del Pacto de San José. La pregunta parece fuera de lugar, pero se erigiría como un paso fundamental para establecer el nexo entre los hechos que encuadran en las violaciones al artículo 4 (derecho a la vida) y las violaciones a los derechos a la integridad personal y a la vida privada. Los hechos del caso establecen una relación importante entre los dos grupos de vio-

---

<sup>10</sup> *Idem.*

<sup>11</sup> *Ibid.*, párr. 45.

<sup>12</sup> *Ibid.*, párr. 46.



laciones a los derechos humanos, ya que la violación sexual es el preludeo a la ejecución sexual. Además, no existen sobrevivientes que hayan sufrido violencia sexual, ya que todas las mujeres fueron masacradas en el sitio.

Respecto a los casos de violaciones sexuales en el marco de las masacres, en la perpetuada en la finca que da nombre al caso (El Mozote) fueron separadas las mujeres mayores de las mujeres más jóvenes y los niños. Las mujeres más jóvenes fueron llevadas a los alrededores del caserío, específicamente a dos cerros aledaños, donde fueron violadas sexualmente por miembros del Batallón de Infantería de Reacción Inmediata Atlacatl del Ejército salvadoreño y posteriormente ejecutadas.<sup>13</sup> En la audiencia, la Comisión alegó que dichos hechos establecían la responsabilidad internacional del Estado salvadoreño por violación a derechos contenidos en los artículos 5.1, 5.2 y 11.2 del Pacto de San José, en relación con las obligaciones del artículo 1.1.<sup>14</sup> Tales violaciones reposan sobre los derechos de un número indeterminado de mujeres que se encontraba en el Caserío del Mozote al momento de los hechos. De manera concreta, se construyen a partir de la obligación de respeto a la integridad, física, psíquica y moral (artículo 5.1.), el derecho a no ser sometida a torturas ni a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (artículo 5.2) y la protección de la honra y la dignidad (artículo 11.2). Este último derecho se relaciona con la obligación del Estado realizar injerencias arbitrarias o abusivas a la vida privada, familia, domicilio o correspondencia, ni ataques ilegales en contra de la honra y reputación. La Comisión fue muy clara en recalcar que los actos de violencia sexual acontecidos en el Caserío del Mozote constituían tortura.

De tal manera que la Comisión construye la violencia sexual como tortura, simultáneamente a través de los artículos 5 y 11; bajo el entendido que, por un lado afecta la integridad física, psicológica y moral de la víctima, y por el otro es una invasión radical a una de las esferas más íntimas de la vida, que es el espacio físico y sexual. La Comisión prosigue señalando que el carácter íntimo del espacio físico y sexual es vulnerado de tal manera, que se despoja a estas mujeres de la capacidad para tomar decisiones respecto a su cuerpo conforme a

---

<sup>13</sup> *Ibid.*, párr. 93.

<sup>14</sup> *Ibid.*, párr. 130.

su autonomía. Esta misma postura en la que la violación sexual es una forma de tortura fue alegada también por los representantes de las víctimas en la audiencia ante la Corte IDH.<sup>15</sup>

### **III. Construcción de la violación sexual como tortura por parte de la Corte IDH**

Una primera consideración de la Corte IDH fue realizar un análisis conjunto de las violaciones perpetuadas durante las distintas masacres en el caso, incluyendo la del Mozote.<sup>16</sup> En el caso de abuso sexual, esta estrategia podría tener como consecuencia una invisibilidad de dichos hechos frente al resto de las violaciones masivas perpetuadas. Un punto que impidió la invisibilidad de los hechos es la brutalidad de los hechos en el caso, pues todas las mujeres que fueron víctimas de violencia sexual también fueron ejecutadas. Por lo tanto, existía un nexo entre las violaciones al derecho a la vida y las de integridad personal y protección a la honra y a la dignidad. De tal manera que el enfoque holístico por el que optó la Corte IDH parece correcto ante tal interrelación entre las violaciones masivas ocurridas en dichas masacres. Dicho enfoque también permite realizar una valorización de la prueba conjunta sin llevar a cabo un escrutinio más estricto en el caso de los hechos de violencia sexual. También la Corte IDH procedió a tomar en cuenta algunas normas de derecho internacional humanitario, en especial en el marco del artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra y el Protocolo Adicional II. Esta consideración es importante, dada la prohibición a la tortura incluida en dicho artículo y que resulta extensible a conflictos armados no internacionales por medio del Protocolo Adicional II.<sup>17</sup>

En cuanto a la estructura dentro de la cual la Corte IDH construye su acercamiento a las violaciones a la integridad personal, se pone el

---

<sup>15</sup> *Ibid.*, párr. 135.

<sup>16</sup> *Ibid.*, párr. 141.

<sup>17</sup> El propio artículo 27 del Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra de 1949 trata el tema relativo a ataques sexuales a mujeres durante los conflictos armados. En específico, su párrafo segundo señala que «las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular, contra la violación, la prostitución forzada y todo atentado a su pudor».

énfasis en el carácter absoluto de la prohibición de la tortura.<sup>18</sup> Dicha prohibición deriva en primer lugar de la interpretación dada en los casos *Ximenes Lopes vs. Brasil* y *Familia Barrios vs. Venezuela*.<sup>19</sup> La Corte IDH retoma el carácter de *ius cogens* de la prohibición de la tortura que mencionaba en los casos *Familia Barrios vs. Venezuela* de nuevo y en *Cantoral Benavides vs. Perú*.<sup>20</sup> De nueva cuenta, la definición de tortura en el marco del derecho a la integridad física y psíquica sigue la definición gradual de la sentencia *Familia Barrios vs. Venezuela*, que a su vez abreva de la sentencia en el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*.<sup>21</sup> De conformidad con dicha definición, «la infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes, cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta».

Tal definición habla de grados de violación al derecho a la integridad física y psíquica, lo cual en el caso de personas ejecutadas con posterioridad a dichos actos parece difícil de establecer. Además, en el caso de sobrevivientes, la narrativa de los hechos como forma de probatoria puede volver a convertirse en un hecho que constituya una violación al derecho a la integridad psíquica, sobre todo en un sistema que requiere (en principio) el agotamiento de los recursos internos y en el que un sobreviviente de tortura o tratos crueles inhumanos y degradantes tiene que repetir su historia ante un número considerable de autoridades. La repetición constante de dichos testimonios evidencia, una vez más, la necesidad de implementar un adecuado control de convencionalidad de la Convención en los tribunales locales de los Estados parte, en especial respecto a la definición, preven-

---

<sup>18</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 147.

<sup>19</sup> Ver Corte IDH, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de julio de 2006, Serie C Núm. 149, párr. 126 y *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 24 de noviembre de 2011, Serie C Núm. 237, párr. 50.

<sup>20</sup> Ver Corte IDH, *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*, *op. cit.*, párr. 50 y *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C Núm. 69, párr. 95.

<sup>21</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, párr. 57.

ción y sanción de la tortura y otros tratos crueles inhumanos y degradantes. Si bien ésta no es la cuestión en el presente caso, ya que la narrativa de la tortura sexual proviene sólo del testimonio de una única sobreviviente que no fue sometida a dicha violencia.

Un adecuado control de convencionalidad por parte de los tribunales internos, tanto del Pacto de San José como de las disposiciones relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, además de las Convenciones especiales, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, se habilita un verdadero control judicial sobre las acciones de agentes del Estado u otros que actúen bajo aquiescencia y tolerancia de éste respecto a personas sometidas a privación de la libertad bajo su custodia. De hecho, la presente sentencia subraya la obligación reforzada de prevención de violaciones al derecho a la integridad personal que tienen los Estados parte de la Convención, en casos en que personas se encuentren sometidas a privación de libertad y bajo la custodia de cuerpos represivos oficiales, agentes estatales o particulares que actúen con su aquiescencia o tolerancia.<sup>22</sup>

En concreto, cuando se trata de temas relacionados con abusos sexuales como tortura o tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, el control de convencionalidad también permite ampliar la aplicación de la Convención de Belem do Pará. Un gran problema en materia de violencia de género ha sido la limitada ventana jurisdiccional incluida en la propia Convención. El control de convencionalidad por medio de la jurisdicción interna, sumada a la legislación existente en materia de violencia de género, permitiría una cimentación más fuerte de los derechos enumerados en la Convención de Belem do Pará. El sistema interamericano se ha encontrado con un marco muy constreñido en que sólo las violaciones al artículo 7 son susceptibles de ser revisadas.<sup>23</sup> No obstante, el control de convencionalidad puede resultar imposible en el contexto de Estados de excepción u otros marcos

---

<sup>22</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 149.

<sup>23</sup> De conformidad con el artículo 12 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

restrictivos (formales e informales) que se presentan dentro de un conflicto armado interno. Por ello, tal control parecería no tener aplicación en el presente caso.

En cuanto a la prueba relativa a las violaciones sexuales acontecidas en los cerros La Cruz y El Chingo, la Corte IDH se basa en el testimonio de una sobreviviente y en los informes incluidos en la Tutela Legal promovida por el Arzobispado.<sup>24</sup> Si bien es muy positiva la valoración de los hechos con base en tales indicios, hay que recordar que en este caso el Estado realizó un reconocimiento de los hechos, por lo que la carga probatoria es mucho más baja. La Corte IDH sí avanza, aun cuando el Estado acepta los hechos, en reforzar un estándar probatorio en casos de violación sexual.<sup>25</sup> Construyendo sobre lo decidido en los casos *Kawas Fernández vs. Honduras* y *Rosendo Cantú y otra vs. México*, la Corte IDH define la violación sexual como un tipo particular de agresión que se produce en ausencia de otras personas.<sup>26</sup> De ahí que se toma en cuenta el contexto en el que se producen las violaciones sexuales.<sup>27</sup> Un problema que subyace en la narrativa de la Corte IDH es el exaltar el control de los agentes del Estado sobre el cuerpo de las mujeres, sobre todo cuando se menciona su «absoluta indefensión». Al exaltar el carácter de víctimas de las mujeres y su «absoluta indefensión», la Corte IDH (sin tener dicho propósito) parece construir los hechos en función de la debilidad de las mujeres frente a los militares salvadoreños. En cierta medida, una mención al número importante de efectivos militares desplazados y la capacidad letal (incluyendo la cobertura de la fuerza aérea), podría ayudar a evitar un contexto de victimización a las mujeres. Sin embargo, la Corte IDH se manejaba en un terreno difícil, ya que tenía que destacar el carácter de no combatientes civiles de dichas mujeres. Por lo tanto, si comenzaba a hablar de la proporcionalidad en el número de efectivos con las víctimas, estos hechos podrían crear la confusión del ca-

---

<sup>24</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 163.

<sup>25</sup> *Idem.*

<sup>26</sup> Ver Corte IDH, *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 3 de abril de 2009, Serie C Núm. 196, párr. 97, y *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto 2010, Serie C Núm. 216, párr. 104.

<sup>27</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 164.

rácter de combatientes de las mujeres y conceder el supuesto que planteaba la estrategia de «quitar el agua al pez» del Ejército salvadoreño. El problema principal quizá reposa en la pretendidamente neutralidad de género del Derecho Internacional Humanitario, que requiere identificar a los no combatientes como víctimas indefensas y en especial a las mujeres, niñas y niños.

Además, la consideración de «absoluta indefensión» es un elemento importante para la definición de tortura.<sup>28</sup> En este caso hay un uso estratégico del manto jurídico de la tortura para efectos de extender su carácter de *ius cogens*. Sin embargo, esta estrategia, aunque efectiva, implica una cierta invisibilidad de las particularidades del dolor y el sufrimiento experimentados en el cuerpo de las mujeres a través de la violencia sexual. Sin embargo, el elemento resulta importante para configurar la tortura en el caso del Mozote. Al encontrarse bajo el control de un número importante de agentes del Estado (miembros del Batallón de Infantería de Reacción Inmediata Atlacatl del Ejército Salvadoreño), dichas mujeres se encontraban privadas de la libertad y, por tanto, las obligaciones del Estado en cuanto a la prohibición se veían reforzadas. Estas condiciones hacen que la prueba sobre la existencia de la violación sexual como tortura sea también menos exigente, ya que cualquier hecho realizado en dichas condiciones implica una condición de sometimiento previo. Inclusive los órganos internacionales de protección se han pronunciado a que dicho sometimiento y desigualdad de poder, existe aún en contextos en donde no hay privación de la libertad. En el *caso V.L. vs. Suiza*, el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura establece responsabilidad internacional del Estado suizo por negar el refugio a una ciudadana bielorrusa.<sup>29</sup> En este caso, el Estado suizo se niega a aceptar pruebas sobre la violación sexual sufrida por la peticionaria en diversas ocasiones por parte de la Policía bielorrusa en su domicilio y en lugares que no eran centros de detención.

---

<sup>28</sup> Ver Sifris, Ronfli (2014), *Reproductive Freedom, Torture and International Human Rights. Challenging the Masculinisation of Torture*, Routledge, Nueva York, pp. 172-180.

<sup>29</sup> Ver ONU, *Comunicación No. 262/2005*, Comité contra la Tortura, UN Doc. CAT/C/37//D/262/2005, de 2 de enero de 2007, tomado de <<http://www1.umn.edu/humanrts/cat/spanish/262-2005.html>>.

En otro orden de ideas, la Corte compara el sufrimiento severo de la víctima de violación sexual al de la persona que sufre tortura. Este segundo elemento es igualmente fundamental para encuadrar la violación sexual con la tortura. Sin embargo, el hecho de que el derecho tenga que aludir a una equiparación del dolor sufrido en cuerpos femeninos al dolor supuestamente neutral de la tortura, muestra el grado de influencia del patriarcado en la configuración del derecho internacional y del derecho en general. En muchos sentidos, el dolor experimentado en las mujeres ha sido excluido como un dolor específico que no se comprende en un concepto de dolor general (masculino). Como señala Robin West, las mujeres sufren de manera distinta a los varones, y dicho sufrimiento es ignorado o trivializado de manera rutinaria en la cultura legal masculina.<sup>30</sup> Por tanto, las nociones de severidad en el sufrimiento tienen un enfoque basado en el dolor experimentado predominantemente en el cuerpo de varones. De esta situación deriva que la violación sexual haya tardado tanto tiempo y necesite de una prueba, en algunos casos tan rigurosa y difícil de conseguir, para efectos de incorporarse a la normativa internacional de prohibición absoluta de la tortura. El alto grado de sufrimiento como elemento común entre la violación sexual y la tortura parece implicar un estado emotivo bajo el cual se perpetúan los fines inherentes a tales vejaciones.

Un tercer elemento que incluye la Corte es que tanto la tortura como la violación sexual tienen fines comunes: intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre.<sup>31</sup> Por tanto, la Corte construye tres requisitos: la intencionalidad, la severidad del sufrimiento y la finalidad del acto. Si bien son elementos propios de la definición de violaciones al artículo 5, el contexto que la Corte recoge sobre violaciones sexuales ocurridas en un conflicto armado resulta por lo menos problemática.

En primer lugar, se establece una presunción de que en el caso de conflictos armados, mujeres y niñas enfrentan actos de violencia sexual como «medio simbólico para humillar a la parte contraria o como un

---

<sup>30</sup> Ver West, Robin (2000), “The Difference in Women’s Hedonic Lives: A Phenomenological Critique of Feminist Legal Theory”, en *Wisconsin Women’s Law Journal*, vol. 15, pp. 149-215.

<sup>31</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 165.

medio de castigo y represión».<sup>32</sup> En gran medida este argumento es compartido con los perpetradores de dichos actos de violación sexual, al establecer la intencionalidad en combatientes externos (varones) como elemento ligado al sufrimiento interno experimentado por las mujeres, parecería hacerse un esfuerzo por buscar la «racionalidad» de tales hechos en un contexto de conflicto armado. También, el carácter vulnerable y coyuntural del cuerpo de las mujeres como «medio simbólico» de humillación a la comunidad o varones combatientes, reduce a un lugar muy peligroso a las mujeres en un conflicto armado. Como se señalaba con anterioridad, la presunción de las mujeres como víctimas indefensas parece necesaria en el encuadramiento de las mujeres como no combatientes dentro del derecho internacional humanitario. En el presente caso, dado el reconocimiento de los hechos por parte del Estado, la construcción de la violación como tortura desde el Derecho Internacional Humanitario y con la consecuente división entre combatientes y no combatientes, parece tener como objetivo calificar los hechos en el marco de un conflicto armado no internacional y con ello utilizar los precedentes dados en tal contexto por la Corte IDH y otros órganos internacionales. Sin embargo, se cae en un criterio reduccionista en el que todas las mujeres (además de niños y niñas) son no combatientes dentro de un conflicto armado, des-agenciándolas y reduciéndolas a víctimas.

Aún más cuestionable es el salto que se da en la definición de intencionalidad al señalar que dichas violaciones «además de afectarles a ellas de forma directa, pueden tener el objetivo de causar un efecto en la sociedad a través de esas violaciones y dar un mensaje o lección». Esto se presenta de nuevo como un intento de racionalidad bélica, que además supone que todas las violaciones implican un mensaje o lección a toda la comunidad. La duda cabe en el presente caso sobre la viabilidad de enviar un mensaje cuando no existen víctimas sobrevivientes de los ataques sexuales. ¿El mensaje sería propagado entonces por los recuentos de los propios perpetradores?

Si bien en el contexto de matanzas y en casos de comunidades indígenas el reconocimiento del daño comunitario puede ser un elemento para establecer reparaciones de tipo distributivas, frente a un criterio eminentemente restaurador individual, dichas reparaciones

---

<sup>32</sup> *Idem.*



deberían darse con el consentimiento de las víctimas. En el presente caso, ese consentimiento es imposible, ya que las víctimas fueron ejecutadas después de ser violadas. No obstante la imposibilidad del consentimiento, la vía de las reparaciones distributivas e inclusive restaurativas existe, ya que una vía de retribución individual es igualmente imposible. En otras palabras, la única forma de reparación en casos de víctimas simultáneas de violación sexual y ejecución extrajudicial es la reparación a las víctimas sobrevivientes y a la comunidad. En este caso, sin embargo, las garantías de no repetición, las medidas tendientes a garantizar la igualdad de género, la prevención y la educación sexual aparecen como prioritarias frente a las reparaciones patrimoniales.

Además de las violaciones al artículo 5.2 relativas al derecho a no ser sometido a tortura y tratos crueles inhumanos y degradantes, las violaciones sexuales también fueron consideradas como violaciones al derecho a la protección a la vida privada contenido en el artículo 11 de la Convención Americana.<sup>33</sup> En el presente caso, la vida privada se extiende a la vida sexual y lo que la Corte IDH define como «el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos». Para la Corte, las violaciones ocurridas en los alrededores del Mozote constituyen una intromisión en la vida sexual y anulan el derecho a tomar libremente la decisión de tener relaciones sexuales y se pierde así el control sobre las decisiones personales e íntimas, además de funciones corporales básicas.<sup>34</sup> Resulta interesante la construcción de los derechos sexuales que realiza la Corte desde el derecho a la vida privada, siguiendo los casos *Fernández Ortega y otros vs. México*, *Río Negro vs. Guatemala* y, en menor medida, *Atala Riffo y niñas vs. Chile*.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, op. cit., párr. 166.

<sup>34</sup> *Idem*.

<sup>35</sup> Ver Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párr. 129; *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C Núm. 239, párrs. 162 y 219 y *Caso Masacre de Río Negro vs. Guatemala*, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de septiembre de 2012, Serie C Núm. 250, párr. 133.

#### IV. La violencia sexual durante conflictos armados después del Mozote

Las violaciones sexuales en el marco de matanzas en el marco de un conflicto armado no internacional son planeadas por los perpetradores dentro de prácticas de destrucción total de las bases de apoyo y la moral del «enemigo». Por desgracia estas prácticas, como las perpetuadas por las fuerzas armadas salvadoreñas (y también guatemaltecas) durante el conflicto armado denominadas como «tierra arrasada», preceden otros marcos de violaciones masivas a derechos humanos, incluyendo un alto componente de violencia sexual en las llamadas pobremente estrategias de «limpieza étnica» en Ruanda y la ex Yugoslavia. En ese sentido, merece una reflexión crítica cómo la reproducción del lenguaje de los perpetradores de alguna manera se instaló en la teoría y práctica de derechos humanos y si tal acción perpetúa una relación patriarcal entre cultura y mujer o la mujer como depositaria de la cultura. La propia Corte IDH en su sentencia en el caso del Mozote señala que el Ejército salvadoreño, a través de la perpetuación de las matanzas, tenía por objeto devastar de manera particular el tejido comunitario.<sup>36</sup> Resulta inobjetable que el propósito de los perpetradores era la destrucción de pueblos que se entendían como «bases de apoyo» del FMLN dentro de la política de «quitar el agua al pez» y la descripción de dichos objetivos militares delimitan el contexto en el que se perpetúan las masacres. Si bien la narración más completa y fidedigna de los hechos es una obligación para garantizar el derecho a la verdad, ésta debe tratar de evitar reinstaurar los argumentos de los perpetradores. La búsqueda de «la razón» en el caso de atrocidades, puede desdibujar su carácter consubstancial, la completa irracionalidad de los mismos.

A esto se añade la construcción de una narrativa que incluye la violación sexual como arma de guerra, en la que al menos en el recuento de los hechos, se le incluye como una «táctica de guerra» planeada y perpetuada bajo un esquema organizado militarmente dentro de un conflicto armado. Esta «racionalidad» presenta dos grandes problemas: el primero de ellos es incorporar lentamente la violación sexual como

---

<sup>36</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 151.

una táctica militar, ilegal internacionalmente pero presente, y el otro es equiparar los cuerpos de las mujeres con objetivos de guerra. El primer problema es más descriptivo y se debe de tomar en cuenta como una estrategia legal para incluir la violación sexual en la doble regulación del derecho internacional de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario. Sin embargo, el hecho de que el derecho internacional de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario incorporen tan tardíamente la violación sexual como tortura y como crimen de lesa humanidad y crimen de guerra, muestra el grado en el que el patriarcado es parte del derecho internacional. Sólo a través de un cabildeo efectivo en las negociaciones de los Estatutos de Roma y la muy dolorosa lucha de mujeres sobrevivientes a dichos actos ante los tribunales penales para la ex Yugoslavia y Ruanda, además de los sistemas de protección de derechos humanos de la ONU y los tribunales regionales y las diferentes comisiones de la verdad, se ha incorporado la violación sexual a golpe de relatos, a veces en contra de los propios estados de origen de dichas mujeres.

El segundo problema es aún más complejo, ya que el hablar de la violación sexual como un daño a la comunidad puede subsumir dicho dolor experimentado en el cuerpo de mujeres individualizadas con aquél cometido contra el «honor» de la comunidad. Éste es un tema especialmente complejo y tiene que ver también con una concepción, que reduce el cuerpo de la mujer a depositario de la cultura de una comunidad. Sobre todo, una noción de equiparación de cuerpo femenino y cultura vuelve a reducir a una función de reproducción (en sentido estricto y cultural) a las mujeres.

Dentro del texto de la Sentencia existen algunas referencias que muestran una concepción reproductiva y maternal del cuerpo de la mujer. Por ejemplo, la Corte IDH al encuadrar las masacres perpetuadas en el presente caso como actos cometidos en contra de la población civil no combatiente, subraya que gran parte de las personas ejecutadas eran niños, niñas y mujeres y sostiene que algunas de ellas estaban embarazadas.<sup>37</sup> De nueva cuenta se hace una mención a que dentro de las víctimas ejecutadas se encontraban mujeres embarazadas en función de las violaciones al derecho a la vida (artículo 4) y a la es-

---

<sup>37</sup> Ver Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *op. cit.*, párr. 151.

pecial protección de niños y niñas (artículo 19) en la que se incluye la ejecución de mujeres embarazadas. El problema con la aplicación del artículo 19 a las ejecuciones de mujeres, es que parece priorizar la especial protección del producto de la concepción sobre el derecho a la vida de la madre, la cual no goza de dicha protección más que en su carácter (en todos las menciones de esta sentencia se presume) de no combatiente.

Esta exaltación de la maternidad se ve reforzada respecto a otra violación a los derechos humanos de los niños y niñas, en las que las mujeres al ser sacadas de los lugares donde permanecían privadas de la libertad con sus niños y niñas solos, les pudieron generar a estos últimos «sentimientos de pérdida, abandono, intenso temor, incertidumbre, angustia y dolor».<sup>38</sup> Si bien resulta necesario establecer estos hechos para encuadrar una violación del Estado salvadoreño de las obligaciones de protección especial a niños y niñas del artículo 19, la propia narrativa de los hechos parece obviar el sufrimiento de las mujeres, quienes además de ser separadas de sus hijos, eran llevadas a zonas aledañas para ser violadas y después ejecutadas. Inclusive, el voto concurrente del juez Eduardo Vio Grossi se concentra en considerar a los «concebidos» encontrados en el vientre como víctimas en este caso.

La Corte IDH también declara que existe una violación a la vida privada en los casos de las violaciones sexuales contra las mujeres jóvenes en el caserío El Mozote y, por tanto, una violación al artículo 11.2, además del 5.2 en relación con el artículo 1.1. La violación al artículo 1.1 deriva de que dichos actos fueron realizados bajo el control de efectivos militares, aunque no pudo individualizar dichos actos, debido a la falta de pruebas.<sup>39</sup> En este sentido la Corte IDH, señala que dichos actos:

Vulneraron valores y aspectos esenciales de la vida privada de estas mujeres, supusieron una intromisión en su vida sexual y anularon su derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener relaciones sexuales.

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, párr. 160.

<sup>39</sup> *Ibid.*, párr. 167.

les, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales.<sup>40</sup>

La Corte IDH muestra una flexibilidad probatoria en el sentido de condenar al Estado por violaciones tanto a la integridad personal como a la vida privada, cuando no son identificables las víctimas concretas de la violencia sexual. La presunción que marca, con base en los hechos confirmados, es que todas las mujeres jóvenes que fueron separadas del resto de las personas privadas de la libertad fueron abusadas sexualmente. De hecho, la propia separación de las mujeres jóvenes muestra un patrón de comportamiento, en el que en un primer momento se separaron a varones para ser ejecutados. Las reparaciones toman en cuenta la sistematicidad de las violaciones masivas a los derechos humanos en el marco del conflicto armado salvadoreño. Por ejemplo, dentro de las reparaciones se señala que el Estado debe investigar de forma efectiva todos los hechos de las masacres, incluyendo las violaciones sexuales contra las mujeres.<sup>41</sup> Dentro de esta obligación de investigación, se debe considerar el patrón sistemático de violaciones a derechos humanos que se da en el contexto del conflicto armado salvadoreño, en especial el contexto en el que ocurrieron las masacres y una correcta valorización de los patrones sistemáticos que dieron lugar a los hechos.<sup>42</sup>

Quizá la mejor forma de atender la investigación de los hechos de violencia sexual como tortura que se dan en este caso es a través del contexto. En primer lugar, esto permite tomar en cuenta si el contexto en el que se dan estas violaciones no se limita a actos aislados o al comportamiento específico de un grupo de personas que actúan fuera del mando militar. Éste es un punto fundamental para comprender la violencia sexual en el entorno de un conflicto armado, ya que se puede conocer si estos patrones sistemáticos de violaciones a los derechos de las mujeres derivan de una forma de aplicación de la estrategia militar de «tierra arrasada». Dado que la violencia sexual aparece en un número considerable de casos de conflicto armado interno en otros momentos y lugares de América Latina, como Guatemala y el Perú,

---

<sup>40</sup> *Ibid.*, párr. 168.

<sup>41</sup> *Ibid.*, párr. 319.

<sup>42</sup> *Idem.*

este es un punto fundamental para garantizar el derecho a la verdad en tales casos. Otra cuestión, es que al conocer si los ataques sexuales formaban parte de una estrategia militar, la obligación del Estado de encontrar a los autores materiales de dicha estrategia y juzgarlos es una medida de no repetición mucho más efectiva que condenar solamente a los perpetradores materiales de dichos actos. De hecho, la sentencia no atiende el señalamiento de los representantes de las víctimas para que se retire el nombre de dos oficiales que estuvieron al mando de los operativos durante las matanzas de dos salas del Museo Militar de las Fuerzas Armadas y de la Tercera Brigada de Infantería.<sup>43</sup>

También el contexto es fundamental para cumplir con la obligación de publicación de los procesos por parte del Estado salvadoreño. En este sentido, al enmarcar los casos dentro del contexto de las operaciones de «tierra arrasada», se podría a la vez cumplir con la obligación de publicidad de los hechos en honor al derecho a la verdad y evitar re-victimizar a los familiares de las víctimas al publicar detalles sobre la violencia sexual ejercida durante la masacre. De la misma manera, en las medidas de satisfacción que incluyen la elaboración de un documento audiovisual, se debe de tomar en cuenta el elemento del abuso sexual a mujeres como parte de las operaciones de «tierra arrasada». La expresa petición de los representantes de las víctimas de que se incluyera una referencia a dicha estrategia militar en los documentos audiovisuales debería ser complementada con una referencia al uso de la violencia sexual en estos contextos.<sup>44</sup> Si bien el manejo debe ser muy efectivo, para evitar una especie de naturalización de la violencia sexual contra las mujeres en los conflictos armados; su inclusión adecuada puede ayudar otorgar una voz al sufrimiento experimentado en el cuerpo de las mujeres masacradas en el Mozote. No obstante, como señala la sentencia, el manejo de los contenidos relativos a las violaciones masivas a los derechos humanos ocurridas en el Mozote, en especial los abusos sexuales, deberán ser consensados con las víctimas.

Finalmente, por lo que respecta a las garantías de no repetición, el componente educativo a las fuerzas armadas sólo mereció una rápida

---

<sup>43</sup> *Ibid.*, párr. 373.

<sup>44</sup> *Ibid.*, párr. 363.

mención al incluir el componente de género en una capacitación más amplia en materia de derechos humanos.<sup>45</sup> Sin duda, un contexto de violencia sexual dentro de un conflicto armado como el salvadoreño merecía un mayor énfasis un enfoque pedagógico de género e inclusive respecto a la prohibición de la tortura. La cuestión queda para la fase de revisión del cumplimiento de la sentencia.

---

<sup>45</sup> *Ibid.*, párr. 369.

EL CASO *J. vs. PERÚ*. ANÁLISIS DEL ESTÁNDAR  
PROBATORIO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE  
DERECHOS HUMANOS FRENTE A DISTINTOS  
TIPOS DE VIOLENCIA SEXUAL

*Adriana Muro Polo*

## 1. Introducción

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte Interamericana, Corte IDH o Tribunal), como órgano internacional de protección a los derechos ha construido, a través de su función contenciosa, estándares sobre los medios y la valoración de la prueba frente a instancias regionales. Lo anterior se ha materializado a través del principio de la libertad probatoria, la cual «le concede a la justicia material una protección reforzada, en el entendido de hacer prevalecer, en ciertos casos, la materia sobre las formas, sobre todo si dicho tribunal internacional se finca en la protección de los derechos humanos».<sup>1</sup> En ese sentido, la Corte IDH adoptó, como sistema de valoración de la prueba,<sup>2</sup> el *sistema de la sana crítica* el cual, como señala Bovino, se caracteriza por:

---

<sup>1</sup> Uribe, María Isabel, *La flexibilidad probatoria en el procedimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Semillero de Investigación en Derecho Procesal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, p. 272.

<sup>2</sup> La Corte IDH ha establecido en su jurisprudencia constante que todo tribunal interno o internacional debe estar consciente de que una adecuada valoración de la prueba según la regla de la *sana crítica* permitirá a los jueces llegar a la convicción sobre la verdad de los hechos alegados. Ver Corte IDH, *Caso García Lucero y otras vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2013, Serie C Núm. 267, párr. 45.



[l]a ausencia de reglas abstractas y de reglas de valoración probatoria. Exige la fundamentación de la decisión, con la explicitación de los motivos que la fundan, la mención de los elementos de convicción que se tuvieron en cuenta y cómo fueron valorados. La fundamentación de la valoración debe ser racional, respetar las reglas de la lógica, de la psicología, de la experiencia y del correcto entendimiento humano. Este método deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común.<sup>3</sup>

Los medios de prueba utilizados por la Corte Interamericana parten del presupuesto del propósito que rige al Tribunal, la determinación de violaciones a derechos humanos y la responsabilidad internacional de los Estados que han reconocido la competencia contenciosa del mismo. Por eso, «el procedimiento reviste particularidades propias que le diferencian del proceso de derecho interno. Aquél es menos formal y más flexible que éste, sin por ello dejar de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes».<sup>4</sup> Con base en dicha flexibilidad, la Corte Interamericana ha desarrollado el estándar de la prueba indiciaria en casos de graves violaciones a derechos humanos en los que no hay suficientes elementos de prueba. Dentro de dicha construcción, la Corte IDH ha tomado en cuenta en el estudio de casos, pruebas circunstanciales, indicios y presunciones, siempre y cuando de éstas se infieran conclusiones consistentes sobre los hechos.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Para Bovino, la Corte IDH sólo utiliza el *sistema de la sana crítica* en dos situaciones específicas: reconoce pleno valor probatorio a los elementos de prueba no impugnados por las partes. Si las partes no impugnan, se elude el análisis que define al régimen de la sana crítica, y cuando se trata de elementos de convicción poco confiables o que han sido impugnados, la Corte aplica la sana crítica, atendiendo al valor de convicción intrínseco del elemento probatorio y a su eventual concordancia con el resto del cuadro probatorio. En este proceso, en ocasiones atribuye valor de convicción a ciertos elementos de prueba que podrían ser cuestionados o escasos frente a la orfandad de otros elementos de convicción. Ver Bovino, Alberto (2005), “La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Sur, Rev. Int. Direitos human.* vol. 2 núm. 3, São Paulo.

<sup>4</sup> Corte IDH, *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 8 de marzo de 1998, Serie C Núm. 37, párr. 70.

<sup>5</sup> Ver Corte IDH, *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 3 de septiembre de 2012, Serie C Núm. 248, párr. 156.

En materia de derechos de las mujeres, desde el año 2008, a partir de la emblemática sentencia del *Penal Castro Castro vs. Perú*, la Corte Interamericana ha utilizado la prueba indiciaria como herramienta probatoria para desarrollar estándares en materia de valoración de la prueba en casos de violencia sexual contra las mujeres, lo cual ha permitido reivindicar la función contenciosa del Tribunal ante la invisibilización durante décadas de la violencia de género en los distintos patrones de violaciones a los derechos humanos a lo largo de la región. El estándar de prueba indiciaria, tomado de la jurisprudencia del derecho penal internacional, ha sido utilizado por la Corte IDH frente a casos de violencia sexual y en aquellos casos donde los hechos imputados no pueden ser probados directamente por elementos de prueba como, por ejemplo, pruebas biológicas, técnicas o periciales. La prueba indiciaria, a través de la valoración del contexto en el que tuvieron lugar los hechos y el testimonio de la víctima de violencia sexual, ha permitido al Tribunal construir una teoría a partir de indicios, capaz de explicar y confirmar el nexo causal en relación con el imputado en la consumación del hecho constitutivo de violencia de carácter sexual.<sup>6</sup>

En ese sentido, el desarrollo de dicho estándar le ha permitido a la Corte Interamericana iniciar el camino hacia la *feminización del sistema probatorio* en el Sistema Interamericano y la plena incorporación del enfoque de género en las decisiones del Tribunal.<sup>7</sup>

En 2014, la Corte Interamericana emitió una nueva sentencia en la materia contra el Estado peruano por los hechos de violencia sexual cometidos contra la señora J. en 1992, durante el marco del conflicto armado que se vivió en el Perú a causa de la lucha antisubversiva. Dicha sentencia se presenta a la par del *Caso Espinoza Gonzáles*,<sup>8</sup> quien también fuera víctima de violencia sexual durante la época de

---

<sup>6</sup> Ver Rodríguez Bejarano, Carolina (2011), “El estándar de la prueba indiciaria en los casos de violencia sexual ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Memorando de Derecho*, ISSN-e 2027-9442, ISSN 2027-9442, año 2, núm. 2, pp. 23-36.

<sup>7</sup> Ver Zelada, Carlos J. y Ocampo Acuña, Diego A. Mauricio (2013), “Develando lo invisible: La feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Derecho en Libertad. Revista del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad Libre de Derecho de Monterrey*, núm. 9.

<sup>8</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289.

violencia en Perú. Ambas sentencias representaron una nueva oportunidad de reivindicación de los derechos de las mujeres por parte de la Corte IDH en materia probatoria, principalmente porque ambos casos permitieron al Tribunal, ante el vacío jurisprudencial, pronunciarse y establecer criterios sobre el patrón de violencia sexual en el marco de conflictos armados, además de establecer la responsabilidad internacional del Estado por la transgresión de los cuerpos de las mujeres por agentes del Estado peruano durante la lucha antisubversiva.<sup>9</sup>

El presente comentario tiene como propósito analizar la sentencia del *Caso J. vs. Perú* en relación con el acervo probatorio considerado y valorado por la Corte Interamericana para la calificación jurídica de los hechos y la adjudicación de responsabilidad internacional del Estado peruano por la vulneración del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) frente a la violencia sexual sufrida por la señora J. Para ello, el análisis se centrará en destacar en primera medida, la utilización del contexto por parte de la Corte Interamericana y la valoración probatoria del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR) como la prueba documental clave para la calificación de los hechos de violencia. En este primer apartado se busca evidenciar los avances en materia de contexto de graves violaciones a derechos humanos y la visibilización del patrón de violencia sexual contra la mujer en el conflicto armado en Perú. Sin embargo, también se destacan varias características del patrón que el Tribunal no analizó a profundidad y bajo los lentes de género,<sup>10</sup> en específico dos elementos contextuales que resultaban

---

<sup>9</sup> Si bien la Corte Interamericana ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre vulneraciones a derechos humanos en el marco de conflictos armados como en Perú y Colombia, ésta no había pronunciado expresamente sobre los patrones de violencia sexual en dichos contextos. Ver, por ejemplo: Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, y *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, Fondo, Sentencia de 8 de diciembre de 1995, Serie C Núm. 22.

<sup>10</sup> Alda Facio se ha referido a dicho concepto al establecer que es indispensable que las y los jueces no sólo sean autónomos/as e independientes en la interpretación de las normas legislativas para su correcta aplicación, sino que puedan interpretarlas a la luz de la teoría y práctica de los derechos humanos desde una perspectiva de género. Esto, para garantizar que las normas judiciales que van creando sean normas que, al igual que las legislativas, estén inspiradas en el respeto por los derechos humanos y el principio de no discriminación que son los principios orientadores de todos los ordenamientos jurídicos latinoamericanos. Ver Facio, Alda (2002), “Con los lentes del género se ve otra justicia”, en *El Otro Derecho*, núm. 28, ILSA, Bogotá D.C., p. 94.

supremamente importantes para construir la prueba de indicio en el presente caso: los testimonios de las víctimas recabados por la CVR y el lenguaje utilizado por ellas para narrar los hechos.

En segundo lugar, se establecen los hechos probados por parte del Tribunal en relación con la detención de la señora J. por agentes policiales, los hechos de violencia sexual de los que fue víctima y la falta de investigación y sanción de éstos. Posteriormente, se detallan las pretensiones de las partes en cuanto a la calificación jurídica del acto de violencia sexual. En ambos acápite se expone la trascendencia del lenguaje utilizado en la prueba testimonial de la señora J. y los hechos narrados antes instancias nacionales e internacionales, así como la controversia suscitada entre las partes sobre si el acto de violencia, con base en dichos testimonios, podía ser calificado como un acto de violación sexual y, por ende, un acto tortura.

Una vez establecidos los hechos probados y las pretensiones de las partes, se concluye con el análisis sobre la valoración de la prueba por parte de la Corte Interamericana para declarar la violación al derecho a la integridad personal. Para lo anterior se parte de los elementos de indicio utilizados por el Tribunal, poniendo especial énfasis en la interpretación del contexto de violencia extrema derivado del Informe Final de la CVR y la decisión por parte de la Corte IDH de sólo considerar las declaraciones a nivel interno por parte de la señora J. En este apartado, se expone la trascendencia que reviste la prueba de oficio y se reflexiona sobre la valoración probatoria que pueden llegar a tener los hechos de violencia sexual narrados en las peticiones iniciales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH o Comisión).

Finalmente se analiza, con base en los párrafos anteriores, la decisión de la Corte Interamericana de no considerar el acto de violencia como una violación sexual ni como un acto de tortura. Dicho estudio busca evidenciar que ante la ausencia de una perspectiva de género sólida dentro del Tribunal, la construcción de la prueba de indicio y la calificación jurídica de los hechos en el caso de la señora J., resultaron equivocadas y contrarias a los propios estándares desarrollados por la Corte IDH, lo cual refleja la necesidad de que el Tribunal utilice las herramientas probatorias necesarias para garantizar una correcta calificación jurídica de los hechos y, en consecuencia, una justa reivindicación de los derechos de todas aquellas mujeres cuyos cuerpos

han sido transgredidos sexualmente como una forma de subordinación e intimidación por parte de agentes estatales en contextos de lucha antisubversiva.

## **2. Análisis de la Corte IDH en relación con el contexto en el que se enmarcan los hechos probados del caso J.**

La Corte IDH en el ejercicio de su jurisdicción contenciosa recientemente ha conocido —e incluso reconstruido— contextos históricos, sociales y políticos en los que se han enmarcado diversas violaciones a los derechos humanos en el continente americano. Lo anterior ha permitido al Tribunal situar o enmarcar hechos de casos emblemáticos y estudiar la responsabilidad internacional de los Estados.<sup>11</sup> Asimismo, el análisis contextual de la Corte Interamericana ha posibilitado la caracterización de los hechos bajo su estudio, en el marco de conflictos armados de carácter no internacional en América Latina, como parte de un patrón sistemático de violaciones a derechos humanos.<sup>12</sup>

Si bien durante el estudio de los casos el Tribunal valora en conjunto el acervo probatorio con base en las reglas fijadas a lo largo de su jurisprudencia, éste ha considerado como prueba clave para la construcción del contexto en casos de patrones sistemáticos de vulneraciones a derechos, las comisiones de la Verdad o de Esclarecimiento Histórico producto de los procesos de justicia transicional en la re-

---

<sup>11</sup> Ver Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 282, párr. 154, donde la Corte IDH analiza el contexto de discriminación contra las personas dominicanas de origen haitiano y los casos *Véliz Franco y otros vs. Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 19 de mayo de 2014, Serie C Núm. 277 y *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C Núm. 205, en los cuales el Tribunal estudia el contexto de violencia contra la mujer para declarar la responsabilidad internacional de Guatemala y México, respectivamente.

<sup>12</sup> Ver, por ejemplo, los casos *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C Núm. 253; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C Núm. 252, y *Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia*, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C Núm. 134.

gión, en tanto éstas han contribuido «a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de las responsabilidades institucionales, sociales y políticas [...]».<sup>13</sup>

Específicamente, en el análisis de casos contenciosos contra el Estado peruano, la Corte IDH ha establecido el contexto político e histórico contemporáneo durante el conflicto armado interno en Perú a través de la CVR y su Informe Final, la cual fue creada en 2001 para «establecer el proceso, los hechos y responsabilidades de la violencia terrorista y la violación a derechos humanos producidos desde mayo de 1980 hasta noviembre de 2000, imputables tanto a organizaciones terroristas como a agentes del Estado [...]».<sup>14</sup> Con base en dicho Informe Final, el Tribunal ha tenido la oportunidad de realizar un ejercicio de memoria histórica y plasmar a lo largo de las sentencias emitidas contra el Estado los rostros de la violencia, la historias de las víctimas, las principales características del conflicto, la práctica sistemática de violaciones a derechos humanos y el grado de responsabilidad de los grupos armados al margen de la ley, como el Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA), así como de agentes estatales bajo las órdenes de jefes militares y policiales.<sup>15</sup>

Para el análisis del *Caso J.* y la responsabilidad internacional del Estado por la vulneración del derecho a la integridad personal conte-

---

<sup>13</sup> Ver Corte IDH, *Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de julio de 2007, Serie C Núm. 166, párr. 128 y *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C Núm. 101, párr. 128.

<sup>14</sup> La Corte IDH ha utilizado el Informe de la CVR en al menos 20 casos contenciosos contra el Estado peruano. Ver, por ejemplo, Corte IDH, *Caso De la Cruz Flores vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 18 de noviembre de 2004, Serie C Núm. 115; *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, Serie C Núm. 136; *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 10 de julio de 2007, Serie C Núm. 167, y *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, Serie C Núm. 202.

<sup>15</sup> Ver Corte IDH, *Caso Castillo Páez vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 3 de noviembre de 1997, Serie C Núm. 34, párr. 42, Corte IDH. *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 162, párr. 80.1, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párr. 197.1.

nido en el artículo 5 de la CADH, la Corte IDH utilizó como prueba base el Informe Final de la CVR en dos niveles. Por un lado, consideró probado que en la época de los hechos existía la práctica por parte de agentes estatales de actos de tortura y tratos crueles inhumanos y degradantes durante las detenciones y, por el otro, estableció que durante el conflicto armado se configuró un patrón de violencia sexual contra las mujeres peruanas, enfatizando, ante los hechos del caso bajo estudio, la práctica generalizada de actos de violencia sexual durante las detenciones.

### ***2.1 Patrón de detenciones, actos de tortura y otros tratos crueles inhumanos y degradantes por parte de agentes estatales***

En relación con la detención de la señora J., el Tribunal enmarcó los hechos del caso en la práctica de detenciones arbitrarias cometidas por parte de agentes policiales. Como se desprende del Informe de la CVR, Perú creó en 1991 la Dirección Nacional Contra el Terrorismo (DINCOTE), organismo especializado de la Policía Nacional encargado de prevenir, denunciar y combatir las actividades relacionadas con terrorismo y traición a la patria. Asimismo, dentro de dicha entidad se creó el Grupo Especial de Inteligencia (GEIN) el cual, si bien pertenecía a la DINCOTE, funcionaba de forma independiente en su actuar cotidiano.<sup>16</sup> Las detenciones por parte de estas entidades se intensificaron a partir de los primeros días de abril de 1992 con las medidas adoptadas por el entonces presidente Alberto Fujimori y la promulgación de la Ley Núm. 25.418, con la cual se instituyó provisionalmente el Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional.<sup>17</sup> A partir de dichas medidas, la CVR estableció que dentro de las acciones por parte del Estado existió un patrón de detenciones, las cua-

---

<sup>16</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 58. Ver también *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo II, capítulo 1.2, pp. 164, 205-206, 218, 219, 221.

<sup>17</sup> Entre las medidas adoptadas por Fujimori, la Corte IDH destaca la disolución del Congreso de la República y la reorganización total del Poder Judicial, del Consejo Nacional de la Magistratura, del Tribunal de Garantías Constitucionales y del Ministerio Público.

les consistían en la aprehensión violenta de la víctima, seguida de la conducción de la persona a centros de detención legales e ilegales y la comisión de actos de tortura y tratos crueles inhumanos y degradantes durante el trayecto.

En ese sentido, la CVR señaló que dichos actos constituyeron una práctica sistemática y generalizada en el contexto de la lucha contra-subversiva y que el 75 por ciento de los casos registrados son atribuibles a agentes estatales, incluyendo a personal de la DINCOTE.<sup>18</sup> Si bien el Estado argumentó que el presente caso no se encuadraba dentro de dicho patrón, ya que la detención de la señora J. se llevó a cabo durante los operativos realizados por la GEIN, la Corte IDH consideró que el Estado no había presentado pruebas que demostraran que los operativos de dicha entidad se diferenciaban de los realizados por la DINCOTE y que, por tanto, era posible el análisis de los hechos bajo el contexto establecido por el Informe Final de la CVR.

## ***2.2 La violencia sexual como práctica generalizada durante las detenciones de mujeres en el marco del conflicto armado interno***

Al presentarse actos de violencia sexual durante la detención de la señora J. durante el conflicto armado interno en Perú, resultó necesario que la Corte IDH analizara si dichos actos se encuadraban en el patrón de violencia contra las mujeres por parte de agentes policiales. Para ello, el Tribunal acudió de nueva cuenta al Informe Final de la CVR para considerar probado que, desde el Estado, la violencia sexual fue una práctica generalizada, tolerada y abiertamente permitida por los superiores inmediatos. De igual forma, de los testimonios aportados se estableció que dicha práctica incluía diversas formas de violencia sexual como abusos sexuales, chantajes sexuales, acosos sexual y manoseos.<sup>19</sup> Asimismo, la CVR señaló que la legislación penal al momento de los hechos dificultaba la denuncia por parte de las mujeres y que

---

<sup>18</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 66 y 67 del *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.4, p. 212.

<sup>19</sup> Ver *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.5, p. 304.



los procedimientos implicaban la humillación y vergüenza sobre las víctimas.<sup>20</sup>

Adicionalmente, la Corte IDH estableció como contexto probado que la violencia sexual se presentaba desde el momento de la detención de hecho y que las mujeres «eran objeto de tocamientos impropios por todo el que pasaba por su lado» y que eran comunes «abusos sexuales, manoseos y amenazas de violación sexual».<sup>21</sup> Según los testimonios citados por el Tribunal, «los maltratos se iniciaban desde la detención, en la cual los perpetradores se identificaban como miembros de la DINCOTE [...]».<sup>22</sup> Finalmente, la Corte IDH consideró dentro del contexto probado lo establecido por la CVR respecto al «papel cuestionable que cumplieron los médicos legistas. La mayoría de las víctimas refieren que los exámenes médicos legales que fueron llevados a cabo [...] sólo se limitaron a hacer inspecciones médicas como mera formalidad».<sup>23</sup>

Ante la relevancia que reviste el contexto de violencia sexual contra la mujer en Perú durante la época de violencia para la construcción de la prueba indiciaria y la posterior calificación jurídica de los hechos, se considera necesario en el presente comentario profundizar acerca de dicha construcción a partir de dos temáticas que se evidencian en el patrón de violencia sexual establecido en el Informe Final de la CVR. En primer lugar, se abordarán los tipos de violencia sexual ejercida en contra de las mujeres peruanas por parte de agentes estatales durante las detenciones, específicamente en cuanto a los casos de violación sexual durante las mismas. Después se visibilizará la reflexión que la CVR hace en relación con el impacto diferenciado del conflicto armado sobre las mujeres, ello a través del análisis de lenguaje de las víctimas en la narración de las violaciones cometidas en

---

<sup>20</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 316, e *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.5, pp. 279 y 306.

<sup>21</sup> Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 317.

<sup>22</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 317 e *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.4, p. 242 y capítulo 1.5, pp. 315, 322, 324 y 348.

<sup>23</sup> Ver *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.4, p. 224.

su contra y las consecuencias que la violencia extrema tuvo en el imaginario colectivo de la sociedad respecto a la multiplicidad de transgresiones de los cuerpos de las mujeres peruanas.

### ***2.3 La construcción de los tipos de violencia sexual a partir de los testimonios de las mujeres víctimas***

La CVR tuvo como mandato analizar las circunstancias políticas, sociales y culturales que desde la sociedad y las instituciones del Estado contribuyeron a la trágica situación de violencia y vulneración a derechos humanos por la que atravesó la sociedad peruana.<sup>24</sup> En específico, se estableció que el trabajo se concentraría en los siguientes hechos ocurridos durante el conflicto armado interno: i) asesinatos y secuestros, ii) desapariciones forzadas, iii) violaciones de los derechos colectivos de las comunidades andinas y nativas del país, y iv) otros crímenes y graves violaciones contra los derechos.<sup>25</sup> Si bien el mandato de la CVR no incluía expresamente el análisis de la violencia sexual durante el conflicto, el Informe Final contiene un capítulo sobre dicha práctica, el cual da cuenta, desde la recolección de los testimonios, que no se trató de hechos con carácter aislado, sino que constituyó una patrón que impactó de forma diferenciada a las mujeres y fue ejercida, en la mayoría de los casos, por agentes estatales en el marco de la lucha antisubversiva.<sup>26</sup>

Resulta interesante la forma en que se incorpora el enfoque de género en esta experiencia de justicia transicional,<sup>27</sup> toda vez que el In-

---

<sup>24</sup> Salazar Luzula, Katia (2006), “Género, violencia sexual y derecho penal en el periodo posterior al conflicto en el Perú”, en *El legado de la vedad. Justicia penal en la transición peruana*, IDEHPUCP, Lima, p. 185.

<sup>25</sup> Ver el artículo 3 del Decreto Supremo 065-2001-PCM sobre la creación de la CVR en Perú.

<sup>26</sup> Alrededor del 83 por ciento de los actos de violación sexual son imputables al Estado. Ver Informe CVR, Capítulo 1.5, “Violencia sexual contra la mujer”, pp. 236 y 277.

<sup>27</sup> La perspectiva de género se entiende como el cuestionamiento del paradigma de único «ser humano neutral y universal» basado en el hombre, blanco, heterosexual, adulto, sin discapacidad, no indígena y en los roles que a dicho paradigma se atribuyen. Así las cosas, es un método que no sólo se enfoca en las mujeres, sino que permite ver a las personas en su diversidad, contextos, necesidades y dicotomías. Ver SCJN (2013), *Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género. Haciendo la realidad el derecho a la igualdad*, México, p. 262.

forme Final de la CVR permite, por un lado, entender el alcance de la violencia de género durante la época de la violencia y por el otro, visibilizar las consecuencias de la violencia sexual en la vida de las mujeres peruanas y dar claridad sobre los tipos de violencia sexual y la calificación jurídica de los hechos para la investigación y sanción de los mismos.<sup>28</sup>

El análisis de la CVR sobre el patrón de violencia sexual, parte en su Informe Final de la aplicación de un marco jurídico basado en el *corpus iuris* del derecho penal internacional,<sup>29</sup> el derecho internacional humanitario<sup>30</sup> y el derecho internacional de los derechos humanos<sup>31</sup> para conceptualizar los hechos narrados en centenares de testimonios de mujeres víctimas del conflicto.

En los primeros apartados del capítulo se establecen las definiciones de violencia sexual y violación sexual. En relación con la primera definición, la CVR establece, con base en los elementos del crimen del Estatuto de la Corte Penal Internacional, que la violencia sexual es:

La realización de un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o cuando se hace que esa(s) personas realicen un acto de naturaleza sexual: por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa(s) persona(s) u otra persona o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa(s) persona(s) de dar su libre consentimiento.<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> La presencia de Julissa Mantilla, abogada peruana experta en derechos de las mujeres, fue clave para garantizar el enfoque de género durante el mandato de la CVR.

<sup>29</sup> La CVR utiliza para la conceptualización de los hechos el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y los pronunciamientos de los Tribunales Especiales como el Tribunal *Ad Hoc* de Ruanda y el Tribunal Penal *Ad Hoc* para la ex Yugoslavia.

<sup>30</sup> El Informe hace referencia a los Convenios de Ginebra de 1949 y a pronunciamientos por parte de la Cruz Roja Internacional.

<sup>31</sup> La construcción del marco jurídico del Informe Final incluyó jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, pronunciamientos de la CIDH y la mención de distintos tratados internacionales que conforman el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos.

<sup>32</sup> Elementos de los Crímenes del Estatuto de Roma, artículo 7,1, g, 6. En el caso del Perú, la violencia sexual se perpetró en diversas modalidades, como tocamientos indebidos, desnudos forzados, prostitución forzada, esclavitud sexual, violación sexual, embrazos y abortos forzados.

Para la definición de violación sexual, la CVR utiliza el mismo instrumento internacional y considera que dicha vulneración es:

una forma de violencia sexual, que se produce cuando *el autor ha invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo*. Dicha invasión debió darse por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o que se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento.

Asimismo, destaca la conceptualización inicial del Informe Final de la CVR emitido en el año 2003 dentro del capítulo sobre violencia sexual, la cual expone una posición muy clara respecto a la gravedad de la violencia sexual durante el conflicto al establecer que «la violencia sexual en general, y en particular la violación sexual de una mujer, constituye una violación de derechos fundamentales e inderogables de la persona humana, esto es, una forma de tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes»,<sup>33</sup> consideración que se adelanta, incluso, a la jurisprudencia que desarrollaría posteriormente el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas en el caso *V.L. vs. Suiza*<sup>34</sup> y la Corte IDH en los casos *Inés Fernández Ortega y Valentina Rosendo Cantú* contra el Estado mexicano, en los que estableció que la violación sexual constituía un acto de tortura.<sup>35</sup>

En el análisis del patrón de violencia sexual, el Informe Final de la CVR evidencia en primera lugar, la invisibilización de los hechos de violencia sexual por diversas razones, entre las que destaca que dichos hechos se daban comúnmente en el marco de otras violacio-

---

<sup>33</sup> Informe CVR, capítulo 1.5, “Violencia sexual contra la mujer”, p. 236.

<sup>34</sup> CAT, *Caso V.L. vs. Suiza*, Decisión de 22 de enero de 2007, UN. Doc. CAT/C/37/D/262/2005.

<sup>35</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 110, y *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215 párr. 128.

nes de derechos humanos como masacres, detenciones arbitrarias, ejecuciones arbitrarias y torturas, lo cual permitía que se perdiera el detalle y la importancia de los casos de violencia sexual y se priorizara el relato de las otras violaciones a los derechos humanos. Adicionalmente, el Informe Final establece que durante mucho tiempo la violencia sexual fue vista como un daño colateral o un efecto secundario del conflicto y no como una violación a los derechos humanos; por lo tanto los hechos, además de no ser denunciados eran vistos, incluso, como normales y cotidianos.<sup>36</sup>

Ahora bien, en cuanto a los hechos cometidos por agentes estatales, la CVR desarrolló un apartado sobre el Estado como perpetrador de la violencia sexual, en el que estableció que ésta fue una práctica generalizada que tuvo lugar en distintos ámbitos, entre ellos, durante operativos militares o policiales realizados en el marco de detenciones arbitrarias sin la presencia de un fiscal en contra de aquellas mujeres consideradas sospechosas de tener vínculos con grupos subversivos.<sup>37</sup> Es decir, la lucha del Estado contra los grupos al margen de la ley en Perú permitió, durante la época de violencia, «una cultura que niega los derechos de las mujeres y que legitima la apropiación violenta de sus cuerpos para la satisfacción de deseos individuales de los agentes del Estado o para alcanzar fines colectivos, como el combate de la subversión».<sup>38</sup>

De los testimonios recabados por la CVR, se demostró que el ejercicio de poder de los agentes del Estado sobre las mujeres consolidó un patrón de violencia sexual dentro de un contexto más amplio de discriminación. De igual forma se señaló que la violencia sexual fue utilizada por el Estado como un método de tortura con el objetivo de obtener información o autoinculpaciones.<sup>39</sup> En el mismo sentido se pronunció posteriormente la Defensoría del Pueblo de Perú en el año 2004 al destacar que:

---

<sup>36</sup> Informe CVR, capítulo 1.5, “Violencia sexual contra la mujer”, p. 272.

<sup>37</sup> Salazar Luzula, Katia (2006), “Género, violencia sexual y derecho penal en el periodo posterior al conflicto en el Perú”, en *El legado de la verdad. Justicia penal en la transición peruana*, IDEHPUCP, Lima, p. 189.

<sup>38</sup> Alvites, Elena Cecilia y Alvites Sosa, Lucía M. (junio de 2007), “Mujer y violencia política: notas sobre el impacto del conflicto armado interno peruano”, en *Feminismo/s*, núm. 9, ISSN 1696-8166, pp. 121-137.

<sup>39</sup> *Ibid.*, p. 345.

La violencia sexual fue empleada con la finalidad [...] por parte de los agresores, de obtener información o de intimidar, castigar o humillar a las personas [...] Por ello la violencia sexual efectuada en el contexto de la represión antisubversiva en el Perú constituye una forma de tortura o trato degradante prohibidos por el derecho internacional de los derechos humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el derecho interno.<sup>40</sup>

Con base en la lectura de los testimonios recabados por la CVR, se observan distintas dinámicas de violencia sexual, las cuales iban desde amenazas y desnudos forzados hasta violaciones sexuales múltiples que llevaron incluso a la privación de la vida de algunas víctimas. La extrema violencia ejercida en contra de las mujeres expone el carácter pluriofensivo de las modalidades de violencia sexual ejercidas sobre las víctimas, donde distintos tipos de violencia se llevaron a cabo por parte de los agentes estatales entre la conciencia y la inconciencia de la víctima. Asimismo, se observa que la mayoría de los testimonios inician la narración de los actos de violencia con el «manoseo» de los genitales y la penetración de armas, alambres y distintas partes del cuerpo, hechos que en algunas ocasiones se llegan a difuminar en la lectura de los testimonios, ante la duración de las violaciones y el número de victimarios involucrados.

El análisis del Informe de la CVR parte del registro de 527 casos de violaciones sexuales a mujeres, no obstante esta cantidad, no enmarca la totalidad de las vulneraciones ante el subregistro de los casos, la subrepresentación, y sobre todo, por la vergüenza y el sentimiento de culpa que acompaña a la mujer que ha sido invadida.

Ello conlleva a ciertas dificultades sobre la calificación jurídica de los hechos sobre todo en las narraciones de actos como el reiterado «manoseo» y la penetración de la vagina con partes de cuerpo distintas al pene. En el Informe Final de la CVR, aproximadamente 30 testimonios reflejan que el acto del victimario fue más allá del tocamiento de los genitales, penetrando a la víctima con distintas partes del cuerpo del victimario y por tanto configurándose una violación sexual. Lo anterior se refleja principalmente en los testimonios en los

---

<sup>40</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 61, e Informe Defensorial Núm. 80 de la Defensoría del Pueblo, “Violencia política en el Perú: 1980-1996. Un acercamiento desde la perspectiva de género”, febrero de 2004.

que los hechos tuvieron lugar en el marco de las detenciones por parte de agentes policiales y durante la reclusión de las mujeres en la DINCOTE. A continuación se transcriben dos testimonios con dichas características:

Me ponen la venda en los ojos, me golpean, me dicen que no me mueva si no me iban a disparar (...) me ponen las vendas, me hacen una revisión corporal, lo hacen varones de una forma vejatoria para mi juicio, comenzaron más que una revisión parecía que me estaban manoseando, me quejé, me golpearon contra la pared porque me había quejado sobre esa situación.

(...)

En la (DINCOTE) viene un día a manosearme, pasaba sus manos, por acá, por mis partes íntimas y todavía me decía: ¡no te pongas dura, carajo, no te pongas dura!

Estas dos narraciones dan cuenta de la relevancia del lenguaje de las mujeres víctimas al momento de referirse a la violación sexual durante los testimonios rendidos ante la CVR. Dicha reflexión expone que en ciertos casos los testimonios no dejan claro si se intentó violar a la mujer o si la violación se llegó a concretar. En ese sentido, el Informe Final hace la salvedad respecto del carácter confuso de los relatos por parte de las mujeres al describir el tipo de violencia sexual al que fueron sometidas. Ejemplo de ello se refleja en el siguiente testimonio:

La declarante afirma que un hombre la levantó y apoyó en la pared y le dijo que alzara los brazos. Luego el hombre se puso detrás de ella e incurrió en «acoso sexual», como lo denomina la declarante. Es muy probable que haya sido violada sexualmente, ya que luego afirma que «en esta circunstancia no tenía fuerza para defenderme y estaba bastante afectada». Sin embargo, la testificante no da más detalles. Es interesante, sin embargo, referir que en otras partes del testimonio la declarante cuenta su traslado a la Base Militar las Palmas donde, según sus propias palabras, «es acosada sexualmente varias veces en el tiempo que la llevaban a torturarla». Es muy probable que todo el tiempo la declarante se estuviera refiriendo a la violación sexual.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> Informe CVR, capítulo 1.5, “Violencia sexual contra la mujer”, p. 364.

Estas imprecisiones se deben, según la CVR —en consonancia con la jurisprudencia de la Corte IDH al referirse sobre la importancia de la prueba testimonial en casos de violación sexual—, al temor y la vergüenza de las mujeres al narrar los hechos de los que fueron víctimas, considerando que en algunos casos sus propias familias ignoran lo sucedido.<sup>42</sup> Esta confusión también puede deberse a lo que en el imaginario colectivo se entiende y concibe como una violación sexual, el cual sólo se considera con la penetración del pene, no considerando la penetración de dedos o de objetos como tal. Ante dichas concepciones, ejercicios de memoria histórica como el realizado por la CVR, corren el riesgo de desvanecerse o que se les reste importancia, lo cual puede derivar en un obstáculo para efectiva judicialización de casos concretos, en una calificación jurídica equivocada de los hechos y en exigir un estándar más estricto a la mujer al momento de narrar los hechos de los que fue víctima.

### **3. Hechos probados en cuanto a la detención y el acto de violencia sexual contra J.**

Según se desprende de los hechos probados en la sentencia, la señora J., de 25 años, era bachiller en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú. En el mes de marzo de 1992, el periodista colombiano Marx de Beufort, quien se encontraba grabando un programa para un canal de televisión de Boston sobre la situación política en Perú centrado en el grupo Sendero Luminoso, la contrató como asistente de producción encargada de obtener permisos y autorizaciones oficiales para hacer visitas a distintas locaciones en Lima. A partir de la declaración jurada del periodista, la Corte IDH consideró como hecho probado que el Estado peruano fue informado y autorizó los viajes de J. y el equipo.<sup>43</sup> De igual forma, en cuanto a la relación de la señora J. con la organización Sendero Luminoso, se estableció que la víctima no pertenecía al grupo al margen de la ley ni al periódico *El Dia-*

---

<sup>42</sup> Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 91.

<sup>43</sup> El Tribunal utiliza la Declaración jurada de Marc de Beaufort de 25 de julio de 1994, incluida como anexo al Informe de Fondo de la CIDH.



rio<sup>44</sup> y que, salvo la constancia de antecedentes policiales, no contaba con antecedentes penales o judiciales.<sup>45</sup>

El 13 de abril de 1992, en el marco del “Operativo Moyano”,<sup>46</sup> se realizó una intervención en el inmueble ubicado en la calle de Las Esmeraldas-La Victoria, propiedad de los padres de la señora J. ya que se tenía conocimiento de que en dicho lugar se encontraban «elementos terroristas [...] de Sendero Luminoso, coordinando acciones para atentar contra la ciudad de Lima».<sup>47</sup> Respecto de dicha intervención se presentaron dos versiones ante el Tribunal. El Estado, con base en la prueba testimonial de la representante del Ministerio Público y el acta de registro domiciliario por parte de la DINCOTE, señaló que «los ocupantes pretendieron darse a la fuga por una puerta posterior, siendo posteriormente reducidos», que en este caso en concreto no habían existido actos de violencia y que los detenidos habrían sido la señora J., otra mujer y un hombre y que al practicar el registro domiciliario se incautó propaganda terrorista de Sendero Luminoso.<sup>48</sup>

Por su parte, contrario a lo alegado por el Estado, la señora J. declaró ante las autoridades nacionales que «su domicilio nunca ha funcionado como una imprenta», sino que era un local comercial y que la noche del 13 de abril se encontraba con otra mujer, quien ha-

---

<sup>44</sup> Según se desprende de los hechos del caso, en 1992 la DINCOTE «dispuso un seguimiento [a la publicación] *El Diario* [...] al determinarse que forma[ba] parte de la agrupación autodenominada Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso». [...] El Diario era considerado «el órgano difusor o instigador de los actos de barbarie que comete la agrupación subversiva Sendero Luminoso». La CVR lo había considerado como una «publicación senderista». Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 78.

<sup>45</sup> Con base en las testimoniales de la señora J. dentro del ordenamiento interno y de las pruebas documentales, ambas ofrecidas por el Estado en el escrito de contestación de la demanda, se estableció como hechos probados que la víctima contaba con un antecedente policial y requisitorio de junio de 1990; sin embargo, no consta en el expediente la razón de mismo. Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 77.

<sup>46</sup> De las pruebas documentales ofrecidas por el Estado y el Informe de la CVR se consideró hecho probado que la DINCOTE puso en ejecución dicho operativo para intervenir simultáneamente en la capital diferentes inmuebles para continuar con las pesquisas en torno al semanario *El Diario*.

<sup>47</sup> La Corte IDH para probar la existencia de dicho operativo utilizó el peritaje de la representante del Ministerio Público, Magda Victoria Atto Mendives, pruebas documentales de la DINCOTE y el Informe de la CVR.

<sup>48</sup> Acta de registro domiciliario y de incautación del inmueble de la calle Las Esmeraldas. Prueba documental anexada al Informe de Fondo de la CIDH.

bía conocido ese día y era una posible inquilina. De igual forma, la señora J. declaró que nunca se le mostró el acta del registro domiciliario y que era falso que hubiese intentado darse a la fuga. Los hechos específicos que enmarcan la intervención de los agentes estatales en la que tuvo lugar el acto de violencia sexual contra la señora J. fueron narrados y considerados hechos probados por el Tribunal, a partir de dos declaraciones de la víctima ante entidades nacionales: i) la primera manifestación de la víctima después de los hechos, el 21 de abril de 1992 ante la DINCOTE y ii) la declaración instructiva rendida el 10 de junio de 1992 ante el Décimo Segundo Juzgado de instrucción de Lima:

[Sintió] que alguien intentaba abrir la puerta falsa que daba a la calle Las Esmeraldas, inmediatamente pregunt[ó] qué pasaba y de afuera han respondido «Soy el dueño, abran», y abri[ó] la ventana para ver que sucedía, y respond[íó] que [ella] era la dueña y que era una equivocación, no termin[ó] de decir lo que expresaba en ese momento cuando un brazo ha roto las lunas de la ventana, [la] ha tomado de los cabellos, con un revólver [le] ha apuntado y entraron como quince personas ves[tidos] de civil, todos armados y como estaba herida por los vidrios que [le] habían caído en la espalda, [la] han tirado al piso e inmediatamente [le] han amarrado las manos a la espalda, y [le] han vendado los ojos, [la] han golpeado y [la] llevaron al fondo del local, amenazando y gritando una serie de groserías. [C]uando [la] vendaron uno de los hombres que era moreno, con un gorro amarillo [la] ha golpeado en las piernas, [la] ha manoseado por completo [...] según él revisando[la,] [...].<sup>49</sup>

[A]l momento de ser intervenida [fue] golpeada, *maltratada sexualmente, o sea [la] han manoseado por completo [...]*.<sup>50</sup>

Estas dos declaraciones por parte de la víctima ante instancias nacionales se establecieron, con base en los criterios jurisprudenciales de la Corte IDH en la materia,<sup>51</sup> como la base fáctica para la calificación

<sup>49</sup> Manifestación de la señora J. de 21 de abril de 1992 ante la DINCOTE.

<sup>50</sup> Declaración instructiva de la señora J. el 10 de junio de 1992 ante el Décimo Segundo Juzgado de instrucción de Lima.

<sup>51</sup> En los casos del *Penal Castro Castro vs. Perú* y *Rosendo Cantú e Inés Fernández Ortega vs. México* y posteriormente en el caso *Espinoza vs. Perú*, los testimonios de las mujeres víctimas de violencia sexual fueron consideradas por la Corte Interamericana

jurídica de los hechos y el estudio por parte del Tribunal sobre la responsabilidad internacional del Estado peruano por la vulneración al derecho a la integridad personal.

#### **4. Pretensiones de las partes sobre la calificación jurídica del hecho de violencia sexual durante la detención de J.**

##### ***4.1 Alegatos de la CIDH***

La Comisión solicitó desde el Informe de Fondo la imputación de responsabilidad internacional del Estado peruano por la violación a los artículos 5.1, 5.2, 11. 1 y 11.2 de la CADH por los hechos ocurridos durante la detención de la señora J. De los apartados de la sentencia emitida por la Corte IDH se desprende que la CIDH señaló que la señora J. fue «[t]orturada mediante violencia sexual y otra serie de vejámenes y actos contrarios a su integridad personal y a su dignidad por parte de funcionarios de la [DINCOTE]». <sup>52</sup> Asimismo, indicó que «la víctima no cuenta con los mecanismos para probar los hechos de violencia en su contra», no sólo por la dificultad para obtener pruebas por la naturaleza misma de los actos de violencia, sino por todo un andamiaje institucional que en la época de los hechos resultaba un obstáculo en la obtención de evidencia de ese tipo de actos. <sup>53</sup>

Además, la CIDH señaló que la señora J.

[f]ue insultada en los siguientes términos: «cállate terruca de mierda, quién viajó a Ayacucho ¿eh?»; encontrándose en el suelo, los hombres la tocaron, *introdujeron sus manos entre la ropa y le introdujeron los dedos en la vagina, mientras otro hombre se puso de pie sobre sus piernas*. Al protestar por la violencia sexual de que estaba siendo víctima, fue golpeada y pateada, mientras la interrogaban». Con base en dicho argumento, la Comisión concluyó que «los hechos descritos por la señora J. constituyeron violación se-

---

como la prueba clave para la calificación jurídica de los hechos. Ello a pesar que la defensa de los Estados ponía en duda la veracidad de los mismo.

<sup>52</sup> Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 299.

<sup>53</sup> *Idem*.

xual y tortura pues la invasión, aún leve, de los órganos genitales, es entendida como violación sexual.<sup>54</sup>

Ante dicho alegato, llama la atención que la narración de los hechos de violencia sexual que resulta más explícita para la calificación de éstos es que las dos declaraciones rendidas por la víctima ante instancias nacionales, y que era el sustento probatorio del dicho de la CIDH, no hubiese sido tomada en cuenta como parte del acervo probatorio dentro de la sentencia emitida por el Tribunal. No obstante, se evidenció que si bien de la lectura del Informe de Fondo se señala en dos ocasiones la introducción de los dedos del agente estatal en la vagina de la señora J, no se cita o especifica en el mismo la prueba testimonial aportada por parte de la víctima para establecer dicho hecho.<sup>55</sup> Es hasta el Informe de Admisibilidad emitido por la CIDH, dentro del apartado relativo a la posición de la peticionaria, que se hace mención a un escrito de la señora J. al respecto. El párrafo de dicho informe establece que J. «fue víctima de un abuso sexual perpetrado por un agente estatal del GEIN, quien introdujo sus dedos dentro de su vagina» mientras otro oficial la retenía en el suelo sosteniendo sus piernas.<sup>56</sup> El pie de página del citado hecho dentro del Informe de Admisibilidad establece que:

Con fecha 23 de diciembre de 1997, se recibió en la Secretaría Ejecutiva de la CIDH el escrito de la peticionaria mediante el cual solicitaba se considerara la versión en inglés de la petición como la versión original. En tal virtud, el alegato referido fue tomado de la versión en inglés del escrito presentado por la peticionaria con fecha 17 de junio de 1997, el cual textualmente señala: «While petitioner was laying on the floor, bound and blindfolded, the man searched her, *inserting his hands underneath her clothes, touching her body and raping her, by inserting his fingers in her vagina, while another man held her down by standing on her legs*».

---

<sup>54</sup> *Ibid.*, párr. 308.

<sup>55</sup> CIDH, Informe de Fondo Núm. 76/11. Caso 11.769 A, J. Perú, 20 de julio de 2011, párr. 201 y 204.

<sup>56</sup> CIDH, Informe de Admisibilidad Núm. 27/08. Caso 11.769-A. Jesús Mónica Feria Tinta. Perú, 14 de marzo de 2008, párr. 20, pie de página 1.

En materia probatoria durante el litigio ante la Corte IDH, como se expondrá más adelante, resultaba sumamente importante la identificación de la solicitud por parte de la víctima de considerar la versión en inglés, en tanto la Comisión lo utiliza a lo largo del procedimiento como refuerzo de la prueba indiciaria para fundamentar su argumento principal respecto del derecho a la integridad personal, con el cual solicita a la Corte IDH que los hechos de violencia sexual sean calificados como una violación sexual y en consecuencia, un acto de tortura en perjuicio de la señora J.

#### ***4.2 Alegatos de la representante de la señora J.***

La representante de la señora J. alegó que los actos de violencia sexual constituían tortura y, por ende, una violación al artículo 5 de la CADH.<sup>57</sup> Asimismo, señaló que «desde la primera oportunidad que tuvo [y] en reiteradas ocasiones, la señora J. narró ante las autoridades internas que en [su] detención fue víctima de maltrato, insultos, golpes y amenazas [...]». De los extractos citados en la sentencia se desprende que la representante señaló que «*[e]l oficial de GEIN introdujo sus dedos dentro del pantalón, en la vagina de J. cuando ésta fue asaltada sexualmente durante el arresto (vendada, puesta contra el piso, otro miembro de GEIN se pararía en sus piernas para que no se moviera, mientras el primero le introducía sus dedos por los genitales) pero no penetró con los dedos la parte interna de la vagina*». Respecto de dicho alegato, sorprende que la representante de la víctima hubiese realizado la aclaración posterior de que no se había penetrado la parte interna de la vagina. De igual forma, la representante de la víctima consideró que aunque las autoridades realizaran un informe médico con base en los estándares legales requeridos, éste no podría ser

---

<sup>57</sup> Del informe de Fondo emitido por la Comisión Interamericana se desprende que la señora J. cambió en dos ocasiones de representante durante el procedimiento ante la CIDH. Lo anterior es relevante ya que de los Informes de la Comisión y la sentencia emitida por la Corte se evidencia un cambio de argumentación y utilización de los hechos. Asimismo, se observa que es el primer representante el que hace mención expresa al hecho de violación sexual, que posteriormente es utilizado por la CIDH para sustentar la calificación jurídica del hecho ante el Tribunal.

considerado concluyente en cuanto a si ocurrió o no la violación sexual.<sup>58</sup>

La Corte IDH visibilizó dentro de la sentencia que los alegatos por parte de la representante de la víctima durante el litigio ante el Sistema Interamericano presentaron inconsistencias dentro de la línea argumentativa con respecto a la calificación de los hechos, como se explica en el siguiente pie de página de la decisión:

En octubre de 2007 y julio de 2008 la representante aclaró que «el texto original en el inglés [...] consign[ó] erróneamente “violación sexual” en vez de “violencia sexual”. La peticionaria fue asaltada sexualmente por los efectivos que la detuvieron de la forma descrita en la denuncia en situación que estaba vendada y amarrada y reducida por la fuerza bruta de dos hombres». Comunicación de la representante de 11 de julio de 2008 y, ver también, comunicación de la representante de 23 de octubre de 2007. Por otro lado, en el procedimiento ante la Corte la presentación de solicitudes y argumentos que lo ocurrido a la presunta víctima constituía «un asalto físico de naturaleza sexual (violencia sexual), no a una violación sexual». Aclaró que «[e]sta corrección de los hechos descritos en la denuncia original fue hecha en la primera oportunidad que J. tuvo [tras la modificación de la representación]». No obstante, *a partir de la audiencia pública la representación de la presunta víctima señaló que estos actos eran legalmente caracterizados como violación sexual. Al respecto, señaló que «la vagina está definida no solamente como el tracto. Todo lo que ella dijo fue que no entró internamente a la vagina, lo cual no quiere decir que no hubo una introducción de los dedos en la vagina, por lo tanto, no existe ninguna contradicción en los hechos».*

### ***4.3 Alegatos del Estado peruano***

En relación con los hechos de violencia sexual contra la señora J., el Estado señaló como argumento central que las declaraciones realizadas por J. fueron «bastante generales», por lo que las autoridades nacionales no identificaron «una situación específica que sea contraria [al

---

<sup>58</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 300, 309 y 310.

derecho a la integridad personal] y que pueda ser identificado como un acto de tortura con miras a concretar una investigación». Asimismo, el Estado peruano alegó que el presente caso no fue parte de «un patrón general de casos de violencia sexual», ya que «se enmarcó dentro de los operativos de GEIN, el cual tuvo un modo de accionar particular que respetó los derechos de las personas que fueron intervinidas».<sup>59</sup>

## **5. Valoración de la prueba y calificación jurídica de los hechos del caso**

### ***5.1 Elementos de indicio utilizados por la Corte IDH en el caso en concreto***

Para el análisis de la pretensión de la CIDH y la representante de la víctima respecto a la calificación de los hechos de violencia sexual contra la señora J. como violación sexual, así como su posible categorización como acto de tortura, la Corte IDH tomó en cuenta varios elementos indiciarios para determinar lo sucedido durante su detención y establecer la responsabilidad internacional del Estado en cuanto al derecho a la integridad personal. El Tribunal siguió la metodología desarrollada en la jurisprudencia sobre la materia en el *Caso Castro Castro vs. Perú* y en los casos *Inés Fernández Ortega y Valentina Rosendo Cantú vs. México*, en los cuales se consideró una variedad de indicios a través de pruebas de carácter documental y testimonial para construir la prueba de refuerzo. En ese sentido, para el caso de la señora J. el Tribunal tomó en cuenta para su análisis el contexto en la época de los hechos, considerando como prueba documental base el Informe de la CVR, las declaraciones de la señora J. ante instancias nacionales, el examen médico legal, la declaración de la fiscal del Ministerio Público y la falta de investigación de los hechos de violencia sexual ocurridos durante la detención. Al respecto, resulta relevante en materia de valoración de la prueba profundizar sobre el contexto y los tipos de violencia sexual contra las mujeres durante el conflicto armado interno, así como sobre las declaraciones de la señora J. sobre

---

<sup>59</sup> Ver *Ibid.*, párr. 301 y 311.

lo sucedido, ya que ambos elementos de indicio son los que definen el rumbo de la calificación jurídica de los hechos en la decisión de la Corte IDH en el presente caso.

En cuanto al contexto en la época en la que tuvieron lugar los hechos, la Corte IDH consideró como probado el *modus operandi* de las detenciones realizadas con violencia por parte de la DINCOTE y durante las cuales se cometía actos de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes. Sin embargo, es relevante destacar que el Tribunal no consideró el contexto de violaciones sexuales con partes del cuerpo distintas al pene, el elemento probatorio contextual se centró en el análisis del «manoseo sexual» respecto del cual la Corte IDH declaró probado, con base en pasajes del Informe Final de la CVR, que fue una práctica generalizada y tolerada por el Estado la cual se presentaba desde el momento de detención. Para dicha consideración, la Corte relacionó el contenido del Informe Final con las declaraciones de la víctima a nivel interno y los argumentos del Estado, estableciendo como indicio clave las similitudes encontradas sobre la forma de actuar de las autoridades peruanas al momento de los hechos, en específico con respecto a dicho tipo de violencia sexual.<sup>60</sup>

Ahora bien, en la valoración probatoria de la Corte sobre el testimonio de la víctima, el Tribunal considera únicamente las dos narraciones por parte de la señora J. ante instancias nacionales: la manifestación de la policía de 21 de abril de 1992 y la declaración instructiva de los días 10, 15 y 19 de junio de 1992 sobre los hechos perpetrados por agentes estatales durante su detención. Con base en tales declaraciones, la Corte estableció como probado para el análisis sobre la vulneración al derecho a la integridad personal que: i) la señora J. fue golpeada y tomada de los cabellos, ii) un hombre le habría golpeado las piernas y la habrían manoseado sexualmente y iii) que le habrían vendado los ojos. Es decir, el Tribunal concentró la prueba indiciaria en el «manoseo sexual» y no en la posible penetración; por tanto, no menciona ni toma en cuenta los hechos narrados por el primer representante de la víctima en la que se establece que, en efecto, se configuró una violación sexual toda vez que el agente estatal introdujo sus dedos en la vagina de la víctima.

---

<sup>60</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 313.



Si bien resulta controversial el hecho de que el Tribunal pudiese incluir en el acervo probatorio hechos señalados en el escrito de petición inicial ante la CIDH, más aún si la representación sufrió varios cambios tanto de representantes como de líneas argumentativas, al tratarse de un caso que implica calificar un acto como violación sexual o no, la Corte IDH tenía la posibilidad con base en las diligencias probatorias de oficio que contempla el artículo 58 b) de su Reglamento vigente, solicitar a la Comisión o incluso, a la representación de la víctima la solicitud enviada a la CIDH en la que la señora J. requiere de forma expresa que se tome en cuenta la primera redacción de los hechos, en la cual queda constancia de la penetración durante la detención de la misma o una nueva declaración jurada por parte de la víctima sin necesidad de presentarse a la audiencia pública.<sup>61</sup> Lo anterior en tanto la Corte IDH puede, cuando lo juzgue oportuno, ejercer sus facultades discrecionales en relación con la obtención de las pruebas para mejor resolver.<sup>62</sup>

Esta solicitud se debió llevar a cabo toda vez que la intención de la víctima de pedir a la CIDH que el citado hecho fuera tomado en cuenta en medio del procedimiento de admisibilidad, atiende a la circunstancias en que las víctimas de una violación sexual, por leve que sea, se encuentran al expresar lo sucedido ante instancias judiciales, lo cual constituye un momento traumático cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlo, por lo que no es inusual que el recuento de hechos de esta naturaleza contenga algunos aspectos que puedan ser considerados, *a priori*, inconsistencias en el relato.<sup>63</sup>

La propia Corte IDH ha establecido lo anterior al analizar dentro de su función contenciosa las divergencias en los relatos y la importancia del testimonio de la víctima. El Tribunal ha considerado que

---

<sup>61</sup> Si bien la representación de las víctimas solicitó la reserva de identidad de la víctima, y ante el contexto de extradición y persecución se entiende la no comparecencia de la señora J. a la audiencia pública, la declaración por *affi davit* hubiese sido trascendental para la clasificación de los hechos.

<sup>62</sup> Ver Barbosa Delgado, Francisco (2002), *Litigio interamericano: perspectiva jurídica del sistema de protección de derechos humanos*, Fundación Universidad de Bogotá, Jorge Tadeo Lozano, Bogotá.

<sup>63</sup> Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párrs. 91 y 180.

«una negación de la ocurrencia agresión sexual denunciada, no necesariamente desacredita las declaraciones donde se indicó que había sucedido, sino que debe ser analizado tomando en cuenta las circunstancias propias del caso y de la víctima». <sup>64</sup> Asimismo, ha establecido que «la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales; por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho». <sup>65</sup>

Dichos estándares conllevan a una reflexión respecto a la aplicación de los estándares de la jurisprudencia en materia de obtención y valoración de la prueba en casos de violación sexual al propio Tribunal, los cuales podrían haber sido tomados en cuenta durante el estudio del caso en relación con variaciones entre declaraciones rendidas a nivel nacional, en el marco de contextos de violencia y represión como en el que se enmarcan los testimonios rendidos por la señora J., y las aclaraciones posteriores dentro del sistema. Lo cual fijaría el criterio de permitir a las mujeres víctimas de violencia sexual aclarar la narración de los hechos ocurridos en nuevas oportunidades, como la que significa llevar el caso ante instancias regionales para evidenciar la responsabilidad internacional del Estado.

## ***5.2 Respecto a la determinación del tipo de violencia sexual en perjuicio de la señora J. y la calificación jurídica de la misma como acto de tortura***

La Corte Interamericana establece en su análisis jurídico que la primera controversia con la que se enfrenta al calificar los hechos es sobre si el «manoseo» constituye un acto de violencia sexual o si éste puede encuadrar en un caso de violación sexual. Al respecto, es importante aclarar que la controversia a la que se enfrentaba realmente el Tribunal en el presente caso era si los hechos de violencia contra la

---

<sup>64</sup> *Id.*, párr. 95.

<sup>65</sup> Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215 párr. 100.

señora J. constituyeron un manoseo de genitales o si existió penetración de los dedos a la vagina de la víctima por parte del agente estatal.

La Corte IDH hace mención para el análisis de los hechos ocurridos en contra de la señora J. del estándar construido por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en los casos *Furundzija* y *Kunarac* relativos a casos de violaciones sistemáticas como instrumento de terror contra las mujeres musulmanas, en el que se establecieron los elementos para considerar la existencia de una violación sexual, la cual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente, sino que ésta debe entenderse de igual forma en cuanto a los actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, y que es suficiente que se produzca una penetración, por insignificante que sea.<sup>66</sup> No obstante, el Tribunal consideró que en el presente caso no era posible concluir si la violencia sexual sufrida por parte de la señora J. constituyó un acto de violación sexual. Para llegar a dicha conclusión, el Tribunal tuvo en cuenta lo siguiente:

- i) Las declaraciones de la señora J. rendidas ante las autoridades internas.
- ii) La similitud de lo descrito por la señora J. y el contexto de violencia sexual verificado por la CVR en la época de los hechos.
- iii) Las dificultades probatorias propias de este tipo de hechos.
- iv) La presunción de veracidad que debe otorgarse a este tipo de denuncias, la cual puede ser desvirtuada a través de una serie de diligencias, investigaciones y garantías que no fueron otorgadas en el presente caso, donde no fue presentada prueba en contrario.
- v) Existen ciertas inconsistencias en la declaración de la fiscal del Ministerio Público.
- vi) El examen médico no contradice lo señalado por la señora J.

---

<sup>66</sup> Ver Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía vs. Anto Furundzija*, Sentencia de 10 de diciembre de 1998, caso Núm. IT-95-17/1-T, párr. 185 y *Fiscalía vs. Kunarac et al.*, Sentencia de 22 de febrero de 2001, caso Núm. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, párr. 437 y 438.

- vii) El Estado no ha iniciado una investigación sobre estos hechos. La Corte considera que este acto implicó la invasión física del cuerpo de la señora J. y al involucrar el área genital de la presunta víctima significó que el acto fuera de naturaleza sexual.

De dichos elementos probatorios se observa, como se señaló anteriormente, que el análisis del Tribunal no tomó en cuenta dentro del acervo probatorio la solicitud por parte de la víctima de aclarar la forma en la que tuvieron lugar los hechos ante el Sistema Interamericano, siendo considerada como única prueba testimonial de la víctima las declaraciones en el ámbito interno, dejando por fuera la narración expresa de los hechos que definían el rumbo sobre la calificación jurídica de los mismos por parte de la Corte IDH.

De igual forma, el Tribunal para el presente caso además de las pruebas testimoniales, contaba con el contexto documentado por la CVR en su Informe Final para reforzar el estándar de prueba indiciaria sobre el patrón de violencia sexual en el marco del conflicto armado en Perú. Como se estableció en dicho capítulo, la violencia sexual cometida por parte de agentes estatales evidenció distintas prácticas que tuvieron por objetivo humillar física y psicológicamente a las mujeres durante la lucha antisubversiva. El contexto que refleja el Informe Final refleja una variedad de actos de violencia extrema en contra de los cuerpos de las mujeres, convirtiéndose en objeto de todo tipo de vejaciones en diferentes ámbitos y circunstancias.

Diversos casos exponen la barbarie en la que se convirtió el Estado peruano durante la época de los hechos.<sup>67</sup> El siguiente testimonio resulta uno de los más desgarradores del Informe Final y de los que permiten englobar la humillación que reviste la violencia sexual contra las mujeres en el marco de conflictos armados:

Una mujer de la provincia de Tarma narra la violación a una presunta mujer senderista por parte de 60 soldados. Antes de que la violaran sexualmente suplicó que no la maten y pidió perdón: empezaron a arrancarle la ropa. A jalones le sacaron toda su ropa. La desnudaron y la dejaron totalmente calatita, calatita. Los soldados le mascaban los senos, le agarraban sus partes íntimas. Le tiraban patadas en las nalgas, la agarraban de los cabellos y la

---

<sup>67</sup> Ver *Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, tomo VI, capítulo 1.5.

tiraban contra la pared, instante en el cual la chica se cayó al suelo. Cuando estaba tirada le hincaban con la punta de su FAL en la vagina. La pateaban en el vientre. Después, la empezaron a violar. Uno por uno pasaban los soldados.

La devaluación del cuerpo de la mujer en este tipo de contextos obliga a considerar y a visibilizar cada de uno de los hechos y cada una de las historias que se exponen en el Informe Final de la CVR, así como en aquéllos que han podido llegar hasta el estudio de la Corte IDH. El caso de la señora J. resulta emblemático precisamente por el significado de la falta de narración expresa de la transgresión de su cuerpo y por la dificultad que reviste la narración de los hechos de una mujer violentada, por leve que haya sido el ultraje.

Las declaraciones de la señora J. rendidas ante la policía y el Poder Judicial evidencia la necesidad que ésta tenía de contar lo ocurrido ante el evento traumático que significó ser detenida por un delito que no había cometido y haber sido violentada. Los términos «maltratada sexualmente y me manosearon toda, según él para revisarme» relatados en las declaraciones ante instancias nacionales exponen la vergüenza y la confusión que sufrió la señora J., lo que le impidió hacer una descripción detallada de la forma en la que fue penetrada. Esta confusión se observa en varios de los testimonios del Informe de la CVR, en los cuales pareciera que la multiplicidad de vulneraciones acabo por invisibilizar y desvanecer violaciones sexuales como la que sufrió la señora J. En ese sentido, la decisión de la Corte IDH en el caso de la señora J., reflejó dicha invisibilidad, en la que pareciera que fue la propia atrocidad del contexto y el patrón de violencia sexual la que impidió darle una correcta calificación jurídica a los hechos ocurridos durante la detención:

si bien las víctimas de violencia sexual tienden a utilizar términos poco específicos al momento de realizar sus declaraciones y no explicar gráficamente las particularidades anatómicas de lo sucedido, este Tribunal considera que a partir de las declaraciones de la presunta víctima que constan en el expediente del presente caso no es posible determinar si la violencia sexual, además constituyó una violación sexual.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 360.

Asimismo, la negativa del Tribunal de declarar el acto de violencia como una violación sexual, también significó que los hechos fueran calificados como maltratos y no como actos de tortura. La Corte IDH al analizar el artículo 5.2 de la CADH ha considerado en su jurisprudencia a la tortura como:

un acto constitutivo de tortura cuando el maltrato: a) sea intencional; b) cause severos sufrimientos físicos o mentales, y c) se cometa con cualquier fin o propósito. Adicionalmente, ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado, que puede ser considerada tortura psicológica.<sup>69</sup>

No obstante, en el presente caso la Corte IDH no aplica dicho análisis como en casos anteriores, sino que se limita, con base en las circunstancias de la detención y la calificación del acto de violencia sexual como «manoseo», a establecer que el Estado es responsable internacionalmente por los maltratos ocasionados a la señora J. de la vulneración de artículo 5.2 de la CADH:<sup>70</sup>

Al momento de la detención inicial, a la señora J. le vendaron los ojos, fue golpeada, manoseada sexualmente y tras salir del inmueble de la calle Las Esmeraldas no fue llevada directamente a la DINCOTE, sino que estuvo en un automóvil por un tiempo indeterminado mientras posiblemente se realizaban registros de otros inmuebles, tiempo durante el cual fue amenazada. Al analizar dichos hechos es necesario tomar en cuenta que, al haber estado vendada, la señora J. debió haber estado desorientada, lo cual probablemente aumentó su grado de angustia y terror sobre lo que podría suceder. Estos sentimientos se intensificaron cuando la señora J. fue conducida por algún tiempo sin destino conocido, cuando es presumible que fue amenazada por

---

<sup>69</sup> Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 110.

<sup>70</sup> Es importante destacar que durante la audiencia pública del caso el peritaje de Patricia Viseur Sellers fue conducido en relación a si el manoseo podría constituir tortura, lo cual la perita consideró que para determinar dicha calificación había que estudiar caso por caso por lo cual se evidenció que no existía un estándar uniforme respecto de ese tipo específico de violencia sexual, ver Audiencia Pública del 6 de mayo de 2013 durante el 99 Periodo Ordinario de Sesiones de la Corte, llevado a cabo en San José de Costa Rica.

funcionarios policiales, sin ningún tipo de garantía legal. Dentro de este contexto, al haber sido detenida mediante la fuerza, y tras haber sido víctima de una violencia sexual, para la señora J. existía un riesgo real e inmediato de que dichas amenazas se concretasen. Esto además es respaldado por el contexto existente al momento de los hechos:

(...) atendiendo al conjunto de las circunstancias del caso la Corte concluye que *los maltratos a los que fue sometida la señora J. al momento de su detención constituyeron una violación del artículo 5.2 que prohíbe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes*.<sup>71</sup>

Finalmente, consideró el alegato del CIDH respecto a la vulneración al artículo 11.1 y 11.2, retomando el estándar de los casos mexicanos, estableciendo que la violencia sexual de la cual fue víctima la señora J. supuso una intromisión en los aspectos más personales e íntimos de su vida privada.

El análisis de la sentencia en cuanto a la calificación jurídica de los hechos presentó algunas dudas entre las partes desde distintos frentes, lo que significó que la Corte IDH emitiera una interpretación de la sentencia al respecto. El Estado solicitó la interpretación toda vez que para éste la Corte IDH no precisó específicamente si los maltratos sufridos por la señora J. «constituye[ron] independientemente tortura u otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; o si por el contrario, la Corte así lo dispuso calificación jurídica de los mismos es un asunto que compete al derecho interno en cumplimiento de la medida de reparación relativa a la “Obligación de investigar”».<sup>72</sup>

Por su parte, la representante de la víctima consideró que «la Corte no señaló que tal violencia sexual no hubiere constituido violación sexual como lo señala el Estado, sino que no le fue “posible determinar si dicha violencia sexual además constituyó una violación sexual”». Además, la representante consideró que la Corte IDH «sí se pronunció sobre el hecho que tal trato aplicado a J. durante su deten-

---

<sup>71</sup> Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 265 y 366.

<sup>72</sup> Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 291, párr. 16.

ción, incluida la violencia sexual de la cual fue sujet[a], constituyó tortura», en la medida en que «concluy[ó] “atendiendo al conjunto de circunstancias del caso” [que dicho trato] constituyó una violación del artículo 5 de la Convención en la forma de tortura, la cual la Corte venía específicamente de definir en el párrafo 364»<sup>73</sup> y una violación de los artículos 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura. Al respecto, el Tribunal consideró pertinente realizar las siguientes precisiones:

- i) Este Tribunal concluyó que el «manoseo» del cual fue víctima la señora J. constituía violencia sexual, en la medida en que las declaraciones que constan en el expediente no permitían determinar si en dicho acto hubo alguna forma de penetración, por insignificante que fuera.
- ii) Esta conclusión no excluye la posibilidad de que, en el marco de las investigaciones a nivel interno, se determine que dicha violencia sexual constituyó además una violación sexual, en los términos expuestos en la Sentencia.
- iii) Los malos tratos sobre los cuales el Estado debe iniciar una investigación no se limitan al acto de violencia sexual, sino que el Perú deberá tomar en cuenta todos los maltratos sufridos por la señora J. al momento de su detención, teniendo en cuenta lo establecido en la Sentencia.
- iv) En el marco de las investigaciones a nivel interno, el Estado deberá tener en cuenta las demás consideraciones y determinaciones de la Corte en cuanto a los maltratos sufridos por la señora J., su gravedad y efectos.

La interpretación de la Sentencia por parte de la Corte IDH evidencia una postura contradictoria del Tribunal respecto de sus propios estándares en materia probatoria en casos de violencia sexual. Ya que por un lado, reitera que la imprecisión en las declaraciones de la víctima impidió calificar los hechos como un tipo de violación sexual y por el otro solicitó al Estado dentro de la obligación de investigar que fuera éste, el que calificara jurídicamente el acto de naturaleza sexual en perjuicio de la señora J. Esta medida de reparación por parte del

---

<sup>73</sup> *Ibid.*, párr. 18.



Tribunal resulta inviable en el presente caso, en tanto el paso del tiempo, las circunstancias del caso, la desconfianza por parte de la víctima y la propia ausencia de calificación jurídica por parte la Corte IDH, hacen supremamente difícil que las instancias internas realicen una consideración, con perspectiva de género, de los hechos ocurridos en contra de la señora J. Lo anterior aunado al contexto que impera en Perú, en donde sobresale la dificultad de judicializar casos sobre violencia sexual, ya que dentro del Poder Judicial se ha afianzado «la falta de sensibilización y conocimiento del contexto y de la normatividad aplicable, sobre todo internacional, por parte de las y los operadores de justicia», lo cual revictimiza a las mujeres víctimas del conflicto y obstaculiza el efecto acceso a la justicia.

## **6. A modo de conclusión**

La ambigüedad de los hechos del caso J. contra el Estado peruano presentó varios retos para la Corte Interamericana en relación con la incorporación del enfoque de género en el análisis jurídico de aquéllos, y respecto a la aplicación de sus propios estándares en materia probatoria para casos de violación sexual en contextos de subordinación o coacción por parte de agentes estatales frente a las mujeres.

Si bien la Corte IDH hizo frente al vacío jurisprudencial sobre la visibilización de los patrones de violencia sexual en conflictos armados, con base en pruebas documentales propias de los procesos de justicia transicional, éstas no fueron utilizadas de forma tal que en el presente caso se pudieran visibilizar los tipos de violaciones sexuales que por la atrocidad del contexto, han sido difuminados y relegados de los procesos de investigación y sanción dentro del ordenamiento interno.

Asimismo, respecto a la narración por parte de la víctima, el Tribunal no analizó el caso bajo la línea argumentativa trazada en sentencias anteriores en cuanto a la trascendencia que reviste la declaración de una mujer que ha sido agredida sexualmente al justificar la falta de calificación jurídica de los hechos como violación sexual, por la indeterminación del testimonio de la señora J. Lo anterior conlleva a reflexionar sobre la importancia de que la línea jurisprudencial en la materia sea constante por parte de la Corte bajo una sólida perspectiva de género, en la que actos de violencia sexual considerados leves o

intrascendentes en los contextos de violencia extrema, sean igualmente condenados y evidenciados bajo una calificación jurídica correcta, la cual conlleve a la reflexión interna de los Estados acerca de la trascendencia que reviste que las y los operadores de justicia reivindiquen los derechos de las mujeres transgredidas, reconociendo, a través de las decisiones judiciales, las distintas dinámicas de violencia y violación sexual ocurridas en el marco de conflictos armados y, en general, en el contexto actual de violencia de género en la región. Finalmente, la sentencia en el *Caso J. vs. Perú* conlleva a la consideración sobre la necesidad de que la Corte Interamericana establezca pautas claras en relación con la valoración de medios probatorios generados durante el litigio ante el Sistema Interamericano y el alcance que las pruebas de oficio tienen en la construcción del estándar de prueba indiciaria en casos de graves violaciones a derechos humanos.



# ANÁLISIS DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DEL *CASO ESPINOZA GONZÁLES*

*Nora Robledo Frías  
Catherine Romero Cristancho*

## **1. Introducción**

El Tribunal regional se acerca al estudio de la valoración de los enunciados de los hechos de prueba<sup>1</sup> relacionados con los alegatos de violencia sexual como tortura y no discriminación, cometida en contra de la honra, integridad, dignidad y privacidad personal de Gladys Carol Espinoza González (en adelante Gladys Espinoza, la señora Espinoza o la víctima) en relación con los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) (artículos 5.1; 5.2; 7.1; 7.2; 7.3; 7.4; 7.5; 7.6.), la Convención Belém do Pará (artículo 7) y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículos 1.6 y 8), a partir del: i) reconocimiento del contexto que circunscribió el conflicto armado en el Perú desde el comienzo de la década de los años ochenta hasta finales del año 2000, caracterizado

---

<sup>1</sup> Para la catedrática Marina Gascón Abellán, el objeto de la prueba no son los hechos, sino los enunciados sobre los hechos, en el entendido de que un hecho no se puede probar *a posteriori*, sino que sólo se puede constatar cuando acaece. Lo que se prueban son enunciados asertivos; es decir, proposiciones. Por eso, lo correcto sería hablar de «prueba de la verdad de la afirmación de la existencia de un hecho». Ver Gascón Abellán, Marina (2010), *Los hechos en el derecho, bases argumentales de la prueba*, Ediciones Marcial Pons, Madrid, p. 76.

por la prácticas violatorias de la integridad sexual de las mujeres cometidas por agentes del Estado y grupos al margen de la ley, y ii) por los medios de prueba ofrecidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y los representante durante el trámite contencioso.

En ese orden, el presente comentario realizará un análisis de la valoración probatoria sostenida en la decisión sobre el contexto y los medios de prueba, con el fin de destacar —a manera de hipótesis— que existe una relación al interior del sistema interamericano entre el juzgar con perspectiva de género y hacer la valoración de la prueba teniendo en cuenta el contexto sociopolítico y cultural de los hechos. Esta premisa no obsta para que existan otras vías argumentativas y de inferencia para incorporar el análisis de género en los casos contenciosos. Así mismo, se detallarán los elementos de prueba que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH, la Corte o el Tribunal) analizó para cada uno de los alegatos, con el fin de llamar la atención sobre la premisa del Tribunal de valorar los factores endógenos y exógenos de la víctima como elementos fundamentales para la calificación de las violaciones alegadas, y como en el caso concreto, dichos factores definen en gran medida el valor probatorio de la declaración de la víctima como prueba fundamental, y así mismo, se destacarán las reglas de inversión de la carga de la prueba y el rol de los peritajes allegados al proceso. Para concluir destacando los estándares de valoración de prueba que condicionan de manera positiva la perspectiva de género en las sentencias.

Antes de iniciar cualquier análisis es importante recalcar que uno de los principales retos con los que se enfrenta el juzgador, a la hora de estimar las diferencias de género como factores que definen la aplicación del derecho, consiste en «hacer visibles ciertas realidades sociales y facilitar la justa comprensión del principio de no discriminación dentro de la ética judicial».<sup>2</sup> En consecuencia, el reconocimiento del contexto como marco de los acontecimientos alegados, las características esenciales de las partes y los hechos objeto de prueba constituyen el punto de partida de la lógica del caso y posterior resolución.

---

<sup>2</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) (2009), “El Principio de no discriminación en la ética judicial”, en *Boletín Género y Justicia*, Programa de Equidad de Género en la SCJN, Núm. 2, agosto.

En esa medida, si el Tribunal reconoce que los hechos alegados obedecen a una situación estructural y, adicionalmente, reconoce los efectos diferenciales de las violaciones cometidas en razón de las cualidades de las víctimas, como ocurrió en el caso concreto, se define en gran medida el punto de partida del juicio argumentativo en el entendido que el contexto y rasgos de las partes definen los supuestos diferenciadores de género que determinan la aplicación de las normas jurídicas en un determinado proceso.<sup>3</sup>

En ese sentido, el presente artículo pretende sostener que el juzgar con perspectiva de género, entendida ésta como una categoría de análisis que responde a las obligaciones internacionales de prevenir, proteger y sancionar las situaciones asimétricas de poder y desventaja que afectan la vida pública y privada de las mujeres, supone que los llamados a hacer justicia realicen un ejercicio consciente de valoración de la prueba y aplicación del derecho, capaz de:

[...] Evidenciar los estereotipos y los sexismos detectados en los hechos acontecidos, en la valoración de las pruebas, en los alegatos y pretensiones de las partes, o en normas que podrían haber resultado aplicables.

Cuando sea necesario hacer un ejercicio de ponderación, tomar adecuadamente en cuenta las asimetrías de poder.

Exponer las razones por las que en el caso subyace una relación desequilibrada de poder y/o un contexto de desigualdad estructural. [...].<sup>4</sup>

Así las cosas, si comprendemos que,

la valoración de las pruebas es el juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios de prueba. [Y por tanto] consiste, más propiamente, en la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medios de prueba, así como en el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso en la formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan.

---

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 136.

<sup>4</sup> SCJN (2013), *Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad*, julio, SCJN, México, p.110.

Podemos sostener que el reconocimiento de los hechos mediante los medios de prueba constituyen el punto de partida para develar situaciones estructurales de discriminación y violaciones a los derechos humanos que pueden afectar de manera especial a las mujeres o generar consecuencias específicas en la vida de éstas y que, por tanto, una vez reconocidos en el juicio merecen la aplicación de un derecho al caso concreto que combata las relaciones de poder y los esquemas de desigualdad para formular reglas de protección de derecho que favorezcan a niñas y mujeres, y se ordenen reparaciones efectivas a favor de los derechos conculcados.

## 2. Contexto

En el ejercicio de su jurisdicción contenciosa, la Corte ha conocido de diversos contextos históricos, sociales y políticos que le han permitido situar los hechos alegados como violatorios de la CADH en el marco de las circunstancias específicas en que ocurrieron,<sup>5</sup> posibilitando en algunos casos la caracterización de los mismos como parte de un patrón sistemático de violación a los derechos humanos, como una práctica tolerada por el Estado o como parte de ataques masivos y sistemáticos generalizados hacia algún sector de la población.<sup>6</sup>

Es importante recordar que desde el primer caso de la Corte, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, se identificó como marco del estudio de fondo la existencia de una práctica sistemática de desapariciones forzadas en Honduras. En el expediente se logró probar que en una determinada época, entre 100 y 150 personas fueron detenidas y luego desaparecidas por la fuerza pública siguiendo un *modus operandi* similar al de los hechos individuales del caso. Dicho análisis permitió concluir que el Estado, a pesar de conocer las violaciones de de-

---

<sup>5</sup> Ver Corte IDH, *Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 274, párr. 145; *Caso Defensor de DDHH y otros vs. Argentina*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 283, párr. 73, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 49.

<sup>6</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 49.

rechos humanos al interior del país, no ejerció acciones para prevenir eficazmente las desapariciones de las cuales tenía previo conocimiento y, así mismo, mediante su omisión investigativa toleró la repetición de los hechos. La Corte identificó una serie de elementos que le permitieron inferir la existencia de un patrón sistemático de violaciones a los derechos humanos. Tales elementos fueron: (i) la existencia de una pluralidad de actos de violencia; (ii) un patrón o patrones similares en la comisión de los hechos; (iii) una negativa sistemática de las autoridades para responder ante las denuncias de las víctimas, y (iv) una falta estructural de investigación de los casos tanto a nivel individual como en su conjunto.<sup>7</sup>

Posteriormente, en el *Caso Godínez Cruz vs. Honduras* tomó en cuenta el contexto en el que se produjo la desaparición del señor Saúl Godínez para concluir que éste había sido privado de su vida teniendo presente que «su suerte fue librada a manos de autoridades cuya práctica sistemática comprendía la ejecución sin fórmula de juicio de los detenidos y el ocultamiento del cadáver para asegurar su impuni-

---

<sup>7</sup> En el párrafo 147 y siguientes de la sentencia sobre el *Caso Velásquez Rodríguez*, la Corte consideró que las siguientes circunstancias eran suficientes para que pudiera afirmarse que en el país existía una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos: i) Las víctimas eran generalmente personas consideradas por las autoridades hondureñas como peligrosas para la seguridad del Estado; ii) Las armas empleadas eran de uso reservado a las autoridades militares y a la policía y se utilizaban vehículos con cristales polarizados, cuyo uso requiere de una autorización oficial especial. En algunas oportunidades las detenciones fueron realizadas por agentes del orden público, sin disimulo ni disfraz; en otras, éstos habían despejado previamente los lugares en donde se ejecutarían los secuestros y, por lo menos en una ocasión, los secuestradores, al ser detenidos por agentes del orden público, continuaron libremente su marcha al identificarse como autoridades; iii) Las personas secuestradas eran vendadas, llevadas a lugares secretos e irregulares de detención y trasladadas de uno a otro sitio. Eran interrogadas y sometidas a vejámenes, crueldades y torturas. Algunas de ellas fueron finalmente asesinadas y sus cuerpos enterrados en cementerios clandestino; iv) Las autoridades negaban de manera sistemática el hecho mismo de la detención, el paradero y la suerte de las víctimas, tanto a sus parientes, abogados y personas o entidades interesadas en la defensa de los derechos humanos, como a los jueces ejecutores en recursos de exhibición personal. Esa actitud se produjo inclusive en casos de personas que después reaparecieron en manos de las propias autoridades que, sistemáticamente, habían negado tenerlas en su poder o conocer su suerte; v) Tanto las autoridades militares y de policía como el gobierno y el Poder Judicial se negaban o eran incapaces de prevenir, investigar y sancionar los hechos, así como de auxiliar a quienes se interesaban en averiguar el paradero y la suerte de las víctimas o de sus restos. Cuando se integraron comisiones investigadoras del gobierno o de las Fuerzas Armadas no condujeron a ningún resultado. Las causas judiciales que se intentaron fueron tramitadas con evidente lentitud y desinterés y algunas de ellas finalmente sobreeseadas.



dad».<sup>8</sup> Sin embargo, en sentencias posteriores, específicamente en los casos *Castillo Páez vs. Perú* y *Paniagua Morales vs. Guatemala*, a pesar de que los peritos se refirieron a patrones en las desapariciones forzadas a manos de los efectivos militares y en los homicidios de las víctimas, respectivamente, la Corte se limitó a establecer la existencia de *prácticas similares*.<sup>9</sup> Para el *Caso Caracazo vs. Venezuela* habló de la existencia de *patrones* como la sumatoria de prácticas violatorias de derechos humanos que definen el marco sociopolítico de los hechos del caso<sup>10</sup> y, a partir de los casos *Mapiripán vs. Colombia* y *Almonacid Arellano vs. Chile* utilizó de forma expresa la figura de *contexto* para develar los patrones de violación de derechos humanos y establecer marcos de inferencia y análisis.

Asimismo, la Corte ha tomado en cuenta el contexto no sólo para la determinación de la responsabilidad internacional del Estado,<sup>11</sup> sino para la comprensión y la valoración de la prueba; la procedencia de ciertas medidas de reparación y los estándares establecidos respecto de la obligación de investigar dichos casos.<sup>12</sup> Al respecto, la Corte ha establecido que «resulta relevante la consideración de un marco contextual que permita una mayor comprensión y valoración de la prueba y los alegatos a fin de evaluar la posible responsabilidad estatal en [cada] caso».<sup>13</sup>

---

<sup>8</sup> Ver Corte IDH, *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C Núm. 5, párr. 198.

<sup>9</sup> Ver Corte IDH, *Caso Castillo Páez vs. Perú*, Fondo, Sentencia del 3 de noviembre de 1997, Serie C Núm. 34, párr. 30.F., y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 9 de marzo de 1998, Serie C Núm. 37, párr. 67. L.9.

<sup>10</sup> Ver Corte IDH, *Caso*

<sup>11</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 53; *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 19 de mayo de 2014, Serie C Núm. 277, párr. 65, y *Caso Defensor de DDHH y otros vs. Argentina*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 283, párr. 73.

<sup>12</sup> Ver Corte IDG, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 49.

<sup>13</sup> Ver Corte IDH, *Caso Defensor de DDHH y otros vs. Argentina*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 283, párr. 73.

En virtud de lo anterior, se repasará el contexto establecido por la Corte en el caso, poniendo especial énfasis en los elementos probatorios que utilizó para ello.

## **2.1. Contexto general en el Perú al momento de los hechos**

### *Conflicto armado*

Para establecer el contexto relativo al conflicto armado en el Perú, la Corte ha acudido principalmente a su propia jurisprudencia<sup>14</sup> y, desde su emisión el 28 de agosto de 2003, al Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación<sup>15</sup> (CVR). Este último es un referente importante, toda vez que brinda una visión integral del conflicto armado en el Perú por lo que, considerando que las partes y la Comisión sustentaron en él sus alegatos, la Corte lo utilizó como parte fundamental de la prueba del contexto político e histórico contemporáneo a los hechos del caso.<sup>16</sup>

La Corte ya ha utilizado los informes de Comisiones de la Verdad o de Esclarecimiento Histórico como pruebas relevantes<sup>17</sup> señalando

---

<sup>14</sup> La Corte ha resuelto al menos 20 casos relacionados con violaciones a derechos humanos cometidas durante el conflicto armado en el Perú.

<sup>15</sup> La CVR fue creada por el Perú en 2001 con la finalidad de «esclarecer el proceso, los hechos y las responsabilidades de la violencia terrorista y de la violación aderechos humanos producidos desde mayo de 1980 hasta noviembre de 2000, imputables tanto a las organizaciones terroristas como a los agentes del Estado». Ver *Caso de la Cruz Flores vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 18 de noviembre de 2004, Serie C Núm. 115, párr. 57 c; *Caso Baldeón García vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de abril de 2006, Serie C Núm. 147, párr. 72 y *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 17 de abril de 2015, Serie C Núm. 292, párr. 139.

<sup>16</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 50.

<sup>17</sup> Ver *inter alia*, Corte IDH, *Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2003, Serie C Núm. 103, párr. 56; *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 29 de abril de 2004, Serie C Núm. 105, párr. 42; *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C Núm. 154, párr. 82, y *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C Núm. 186, nota al pie de página 37.

que, «según el objeto, procedimiento, estructura y fin de su mandato, tales comisiones pueden contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados periodos históricos de una sociedad». <sup>18</sup> Sin embargo, la Corte ha aclarado que el uso dichos informes para establecer un contexto «no la exime de realizar una valoración del conjunto del acervo probatorio, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia, sin que deba sujetarse a reglas de prueba tasada». <sup>19</sup>

Tomando en cuenta lo anterior, la Corte ha establecido en diversos casos contra el Perú que, desde comienzos de la década de los ochenta y hasta finales del año 2000, se vivió en el país un conflicto entre grupos armados y agentes de las fuerzas policiales y militares que se agudizó en medio de una práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos. <sup>20</sup> Así, resulta amplia y públicamente conocido el sufrimiento causado a la sociedad peruana por grupos armados al margen de la ley, como el Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso (Sendero Luminoso) y el Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA) <sup>21</sup> y las políticas adoptadas por el Estado durante esa misma época.

---

<sup>18</sup> Ver Corte IDH, *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C Núm. 101, párrs. 131 y 134; *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de julio de 2007, Serie C Núm. 166, párr. 128, y *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2012, Serie C Núm. 253, párr. 298.

<sup>19</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 55.

<sup>20</sup> Ver Corte IDH, *Caso Baldeón García vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de abril de 2006, Serie C Núm. 147, párr. 72.2; *Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párr. 197.1; *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 10 de julio de 2007, Serie C Núm. 167, párr. 53, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 51.

<sup>21</sup> Ver Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C Núm. 33, párr. 46; *Caso Penal Miguel Castro Castro*, Interpretación de la sentencia, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 2 de agosto de 2008, Serie C Núm. 181, párr. 41, y *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 17 de abril de 2015, Serie C Núm. 292, párr. 140.

De acuerdo con la CVR, desde octubre de 1981 la usanza de los estados de emergencia se generalizó, «suspendiendo por periodos renovables de tiempo las garantías constitucionales relativas a la libertad y seguridad individual, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de reunión y tránsito por el territorio».<sup>22</sup> El 5 de abril de 1992 las tropas del Ejército, la Marina de Guerra, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional tomaron el control de la capital peruana, así como de las principales ciudades al interior, al tiempo que el presidente Alberto Fujimori anunciaba un conjunto de medidas para aligerar el proceso de reconstrucción nacional, quedando en suspenso los artículos constitucionales que fueran incompatibles con ese objetivo.<sup>23</sup>

Un día después, con la promulgación del Decreto Ley Núm. 25.418, se instituyó el llamado «Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional» mismo que emitió diversos decretos mediante los cuales se tipificaron los delitos de terrorismo y traición a la patria a conocerse por la justicia militar en procesos que permitían, entre otros: la incomunicación absoluta de las personas detenidas hasta por un máximo legal, la limitación de la participación de la defensa, la improcedencia de la libertad provisional de las personas imputadas durante la instrucción, el aislamiento celular continuo durante el primer año de las penas privativas de libertad que se impusieran y la improcedencia de las acciones de garantía de las personas detenidas.<sup>24</sup>

Asimismo, se aplicó una política de promoción de ascenso según el número de detenciones a terroristas lo que, considerando que el atestado policial servía como única prueba durante los juicios, propició la institucionalización de detenciones indiscriminadas, la siembra o fabricación de pruebas por parte de los policías, el procesamiento y condena de inocentes y, con ello, un incremento en la comisión de actos de tortura y violencia sexual contra las personas detenidas.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 54.

<sup>23</sup> Ver OEA, CIDH, *Informe sobre la situación de los DDHH en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 31, 12 de marzo de 1993, Sección III, Situación a partir del 5 de abril de 1992, párrs 42 y 52.

<sup>24</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párrs. 55-57.

<sup>25</sup> *Ibid.*, párr. 58.

Fue hasta enero de 2003, después del restablecimiento de la democracia, con la declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional del Perú de algunas disposiciones de los decretos antes referidos, que se produjeron importantes modificaciones en la legislación antiterrorista del país.<sup>26</sup>

### *Patrón de violencia sexual durante el conflicto armado en el Perú*

La Corte ha reconocido que existen numerosos informes de diversas fuentes internacionales e internas,<sup>27</sup> los cuales dan cuenta de la práctica generalizada de tratos crueles, inhumanos y degradantes que, con motivo de investigaciones criminales por los delitos de traición a la patria y terrorismo, existió en 1993 en el Perú.<sup>28</sup> Para ello se remitió al Informe sobre “La Situación de los Derechos Humanos” en Perú de 1993 y el Informe Anual de 1996 de la CIDH dedicado a dicho país, en donde de manera reiterada se alerta sobre el uso de la tortura como medio para conseguir las confesiones en los procesos nacionales; así mismo, se remitió a los Informes y Observaciones finales del Comité contra la Tortura que concluyen que en dicho país «la tortura no es circunstancial, sino que se ha recurrido a ella de manera sistemática como método de investigación».<sup>29</sup> Por último, retomó al Informe “Violencia Política en el Perú: 1980-1996. Un Acercamiento desde la pers-

---

<sup>26</sup> *Ibid.*, párr. 59.

<sup>27</sup> La Corte se ha referido, entre otros, al Informe sobre la Situación de DDHH en Perú de 1993, realizado por la CIDH; a la sección del Perú en el Informe Anual de la CIDH de 1996; a diversos documentos emitidos por el Comité de la Tortura de la ONU entre 1995 y 2005; al Informe Defensorial Núm. 80 de la Defensoría del Pueblo “Violencia Política en el Perú: 1980-1996. Un acercamiento desde la perspectiva de género” de 2004 y al Informe Final emitido en 2003 por la CVR.

<sup>28</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza González vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 61.

<sup>29</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza González*, Resolución del Presidente de la Corte IDH de 7 de marzo de 2014, párr. 61. Ver ONU, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Compilación de observaciones finales del Comité Contra la Tortura sobre países de América Latina y el Caribe (1998-2005)*; Informe sobre el quincuagésimo quinto periodo de sesiones, Suplemento núm. 44 (A/55/44), 20 de junio de 2000, párr. 212; Informe sobre el quincuagésimo tercer periodo de sesiones, Suplemento núm. 44 (A/53/44), 16 de septiembre de 1998, p. 215; Informe sobre el quincuagésimo periodo de sesiones, Suplemento núm. 44 (A/50/44), 26 de julio de 1995, párr. 217;

pectiva de género” de la Defensoría del Pueblo de 2004, mediante el cual se destacó que la violencia sexual era un medio de humillación y obtención de información.<sup>30</sup>

En particular, la CVR estableció que dentro de las acciones estatales existía un patrón de detenciones que consistía entre otros, en la aprehensión violenta de la víctima, el registro del domicilio de la persona afectada empleando métodos violentos, el cubrimiento de ojos o de rostro completo de la persona detenida y el sometimiento a torturas y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes durante el traslado a alguna dependencia policial o militar de reclusión, fuese o no un centro legal de detención, en donde se decidía su suerte.<sup>31</sup> Por su parte, la Defensoría del Pueblo destacó «la violencia sexual que fue empleada contra hombres y mujeres con la finalidad, por parte de los agresores, de obtener información o de intimidar, castigar (por actos reales o presuntamente cometidos) o humillar a las personas».<sup>32</sup> Según el mismo informe,

[s]i bien se dieron casos de violencia sexual contra varones, las mujeres fueron afectadas mayoritariamente por estos hechos, lo cual «permite hablar de una “violencia de género” durante el conflicto armado vivido en el Perú, dado que la violencia sexual afectó a las mujeres por [el] solo hecho de serlo». Específicamente, respecto los actos de violación sexual, la CVR concluyó que alrededor del 83 por ciento son imputables al Estado aproximadamente un 11 por ciento correspondía a los grupos subversivos.<sup>33</sup>

Ahora bien, la Corte concluyó con base en distintos informes, entre ellos el *Caso J.*, el *affidavit* del peritaje sobre el patrón de violencia sexual en la época en la que los hechos de este caso tomaron lugar

---

ONU, Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas, Investigación en relación con el artículo 20: Perú 05/2001.A/56/44, párr.164.

<sup>30</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles*, Resolución del Presidente de la Corte IDH de 7 de marzo de 2014, párr. 61.d. Ver Informe Defensorial Núm. 80 de la Defensoría del Pueblo, “Violencia Política en el Perú: 1980-1996. Un acercamiento desde la perspectiva de género”, febrero de 2004.

<sup>31</sup> *Ibid.*, párr. 61 c).

<sup>32</sup> *Ibid.*, párr. 61 d).

<sup>33</sup> *Ibid.*, párr. 62.

rendido por la perita María Jennie Dador, abogada y diplomada en estudios de género<sup>34</sup> y, sobre todo, en el Informe Final de la CVR que:

[d]urante el periodo comprendido entre 1980 y 2000 se produjeron numerosos actos que configuraron una práctica generalizada y aberrante de violación sexual (incluso la introducción de objetos por la vagina y/o por el ano y violaciones reiteradas y masivas en contra de una misma mujer) y otras formas de violencia sexual (abusos sexuales, chantajes sexuales, acoso sexual o manoseos, desnudez forzada, insultos, amenazas de violación sexual con objetos y el paso de electricidad en los senos y en los genitales), que afectó principalmente a las mujeres. Este contexto de violencia sexual estuvo enmarcado en un contexto más amplio de discriminación contra la mujer, a la que se consideraba vulnerable y cuyo cuerpo era utilizado por el perpetrador sin tener un motivo aparente o vinculado estrictamente al conflicto.<sup>35</sup>

Asimismo, la CVR estableció que el local en Lima de la DINCOTE fue identificado como un espacio en que la violencia sexual se produjo de manera reiterada, iniciando desde la detención, continuando durante el traslado a dicha entidad y finalmente en el recinto y en la playa durante las noches.<sup>36</sup> Aunado a lo anterior, la CVR reconoció que los casos de esta índole no eran denunciados, ya que la legislación penal interna dificultaba que una mujer víctima de violencia sexual denunciara, dado los complicados procedimientos que ello implicaba, así como la humillación y la vergüenza que se extendía sobre la víctima. De esta manera, la violencia sexual estuvo rodeada de un contexto de impunidad, tanto al momento en que los hechos se producían como cuando las víctimas decidían acusar a sus agresores.<sup>37</sup>

## **2.2. Contexto del caso concreto**

Tanto la CIDH como los representantes coincidieron que los hechos del caso

---

<sup>34</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles*, Resolución del Presidente de la Corte IDH de 7 de marzo de 2014, nota al pie 16.

<sup>35</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 67 b).

<sup>36</sup> *Ibid.*, párr. 65.

<sup>37</sup> *Ibid.*, párr. 66.

se enmarcan dentro del conflicto en el Perú, la violencia indiscriminada empleada por los grupos insurgentes y el accionar al margen de la ley por parte de las fuerzas de seguridad, en un contexto que incluye la práctica de la tortura, violencia sexual y violaciones sexuales en la lucha contra-subversiva, así como la legislación antiterrorista adoptada a partir de 1992, los efectos de ésta en la institucionalización de dichas prácticas y la impunidad en que éstas se mantienen.<sup>38</sup>

El Estado no controvertió lo anterior a lo largo del proceso; sin embargo, en los alegatos finales señaló que debía cuestionarse la verosimilitud del alegato patrón generalizado de violencia sexual en el marco de las detenciones realizadas a mujeres que fueron procesadas y/o sentenciadas por el delito de terrorismo, ya que en casos anteriores<sup>39</sup> contra el Perú no se adujo la existencia de tales actos.<sup>40</sup> La Corte estimó que dicho alegato era extemporáneo, por lo que no lo consideró en la valoración de la prueba.<sup>41</sup> No obstante lo anterior, para efectos de este estudio es importante aclarar los posibles motivos por los que la Corte IDH no se refirió al patrón generalizado de violencia sexual en los casos señalados por el Estado.

En el *Caso Loayza Tamayo*, si bien se denunció la violencia sexual sufrida por la señora María Elena Loayza, al momento de la emisión de la sentencia de fondo en 1997 no se contaba con el Informe Final de la Comisión de la Verdad. Por su parte, en el *Caso Castillo Petruzzi* no sólo no existía el informe antes señalado, sino que no se denunciaron hechos relacionados con violencia sexual. Finalmente, en los casos *De la Cruz Flores* y *Lori Berenson*, si bien se utilizó el informe de la Comisión de la Verdad emitido en el año 2003, no se denunció violencia sexual, por lo que no era necesario analizar si existía o no un patrón sobre ella. Aunado a lo anterior, cabe señalar que en el *Caso J. vs. Perú* la Corte sí se refirió al patrón generalizado de

---

<sup>38</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 15.

<sup>39</sup> El Estado se refirió específicamente a los casos *Loayza Tamayo*, *Castillo Petruzzi*, *De la Cruz Flores* y *Lori Berenson*.

<sup>40</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, nota al pie 22.

<sup>41</sup> *Idem*.



violencia sexual utilizando, precisamente, el Informe de la Comisión de la Verdad.

Por añadidura, el Estado alegó frente al valor probatorio del informe de CVR que «[p]or el solo hecho de que el Informe Final de la CVR diga que en determinadas instalaciones, zonas del país o periodos de tiempo hubo abusos sexuales no se puede concluir que en toda detención por terrorismo ello ocurrió».<sup>42</sup>

Así, la Corte señaló que el contexto establecido le permitiría «analizar los hechos alegados no de manera aislada, sino teniendo en cuenta la existencia de una práctica generalizada y sistemática de tortura y violencia sexual en contra de las mujeres en el Perú, a fin de posibilitar una comprensión de la prueba y la determinación puntual de los hechos».<sup>43</sup>

Dicho ejercicio de reconocimiento del contexto de los hechos permite de alguna manera hacer evidente los impactos diferenciadores que viven hombres y mujeres al interior de un conflicto. Por ejemplo, las mujeres, normalmente en medio de un conflicto, sufren: i) una serie de impactos distintos en sus cuerpos y vidas con ocasión de las diferencias entre los sexos; ii) unas cargas desproporcionadas que se traducen en desigualdades para que las mujeres accedan a los sistemas y rutas de asistencia, atención y reparación que ofrecen las instituciones del Estado; y iii) muchas veces, las violencias cometidas tradicionalmente en los espacios familiares y comunitarios se exacerban en el día a día por familiares o agentes desconocidos.

Para el caso concreto el contexto, probado mediante el informe de la CVR, permite inferir que las diferencias naturales entre los cuerpos y sus concepciones sobre sus usos en tiempos de conflicto definió el patrón de cómo las mujeres eran agredidas en el Perú para la época de los hechos, y además, permitió corroborar que las mujeres eran mayoritariamente abusadas sexualmente que los hombres y, por último, reconocer que en razón de las consecuencias sociales y jurídicas las mujeres prefieren no acceder a los sistemas de justicia y

---

<sup>42</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 147.

<sup>43</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 68.

cuando lo hacen deben enfrentar los prejuicios de la comunidad y de agentes del Estado que terminan por subvalorar sus denuncias, restándole efectividad a la cadena de justicia alegada.

De esta manera, podemos otorgarles a los estudios de contexto debidamente probados la calidad de «garantía de la diferencia»<sup>44</sup> como mecanismo que le permite al juzgador inferir que las identidades naturales del sexo de las mujeres y sus concepciones sobre sus usos generan efectos desproporcionados, o al menos distintos, entre las víctimas femeninas al interior de un conflicto interno. Y por tanto, se puede empezar a hablar de que la sentencia realiza un análisis de las diferencias desde la valoración de los hechos con consecuencias sobre la aplicación del derecho.

### **3. Valoración de la prueba y determinación de los hechos relativos a la violencia sexual sufrida por Gladys Carol Espinoza Gonzáles**

A continuación se presentan los alegatos de la CIDH seguidos de los enunciados por los representantes y salvedades realizadas por el Estado en relación con los hechos de violencia sexual sufridos por Gladys Espinoza. Para acto seguido presentar el estudio de las pruebas realizado por el Tribunal que dio lugar a la calificación del caso.

#### ***3.1. Frente a la prohibición de la violencia sexual como tortura***

Tanto la Comisión como los representantes alegaron violaciones del derecho a la integridad personal, así como el incumplimiento de la obligación de prevenir y sancionar la tortura por la violencia sexual y otros actos de tortura y malos tratos, perpetrados en contra de la víctima al momento de su detención. Asimismo, alegaron la violación del derecho a la honra y dignidad por los hechos de violencia sexual sufridos por Gladys Espinoza en las instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE. Respecto a estos últimos, los representantes solicitaron también que se declarará la violación al artículo 7 de la Convención Belém

---

<sup>44</sup> Ferrajoli, Luigi (2006), *Derechos y garantías, La Ley del más débil*, Trotta, p. 91.

do Pará.<sup>45</sup> Por su parte, el Estado sostuvo que los hechos relacionados con la violencia sexual perpetrada en contra de la señora Gladys Espinoza se encuentran bajo investigación.<sup>46</sup>

La CIDH argumentó que los factores a tomar en cuenta a fin de efectuar la valoración probatoria de los hechos de violencia sexual se cumplían en el caso, ya que el testimonio de la víctima y otros objeto de prueba daban lugar a constatar los tres elementos constitutivos de la tortura. En tanto que las agresiones fueron cometidas contra la integridad de Gladys Espinoza por agentes estatales de manera deliberada con el objeto de humillarla, castigarla, disminuir su resistencia física y psicológica y obtener información sobre su supuesto vínculo con los delitos de que se le acusaba, actos que dejaron secuelas físicas y psicológicas permanentes en la presunta víctima.<sup>47</sup>

Por su parte, los representantes de la víctima alegaron que la violencia y la violación sexual cometidas en contra de su representada se corroboran por cuatro de los cinco exámenes médicos a los que fue sometida durante su detención, por sus declaraciones y las de los testigos y por el peritaje psicológico realizado por Ana Deutsh; además, alegaron que los actos de tortura sufridos por la señora Espinoza coinciden plenamente con el *modus operandi* de la práctica de tortura

---

<sup>45</sup> En cuanto a los alegatos respecto de las violaciones al artículo 7 de la Convención Belém do Pará (CBDP), debe señalarse que el Estado interpuso dos excepciones preliminares relacionadas con la competencia de la Corte *ratione materiae* y *ratione temporis*, respectivamente. En cuanto a la materia, el Tribunal señaló que, como se ha establecido en casos anteriores, «parece claro que el tenor literal del artículo 12 de la CBDP concede competencia a la Corte, al no exceptuar de su aplicación ninguna de las normas y requisitos de procedimiento para las comunicaciones individuales»; además, destacó que en casos contenciosos anteriores contra el Perú se había declarado la responsabilidad internacional del Estado por el artículo 7 de la Convención en cuestión sin que el Estado objetara la competencia material de ésta, por lo que no admitió la excepción preliminar. Ahora bien, en lo relativo a la competencia en razón del tiempo, considerando que el Perú ratificó la CBDP el 4 de junio de 1996, la Corte decidió, con base en el principio de irretroactividad, que no se podría pronunciar respecto de las posibles violaciones al artículo 7 de la CBDP derivadas de la tortura y la violación sexual sufrida por Gladys Espinoza ocurridas con anterioridad a la fecha de ratificación antes señalada. Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párrs. 22, 28 y 29.

<sup>46</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 138.

<sup>47</sup> *Ibid.*, nota al pie 234.

existente en el Perú en la época de los hechos, y que ello debería ser analizado considerando, además, que Rafael Salgado, detenido junto con la señora Espinoza, falleció a causa de las torturas de las que fue objeto en la DIVISE y que su autopsia revelaría que fue víctima de tratos similares a los que sufrió la víctima.

Asimismo, señalaron que las torturas tenían varios motivos, destacando que durante las sesiones de tortura los agentes estatales requerían a la víctima información sobre nombres, lugares y personas relacionados con el secuestro del empresario Antonio Furukawa e, incluso, la sacaron a la calle para que les diera información sobre lugares relacionados con las actividades del MRTA.<sup>48</sup> Además, sostuvieron que «el Estado negó sistemáticamente la ocurrencia de tortura y jamás inició ningún tipo de investigación al respecto, pese a que tiene la carga de la prueba respecto de lo sucedido, ya que la señora Espinoza se encontraba bajo custodia estatal»<sup>49</sup> y alegaron que «a pesar del tiempo transcurrido, la señora Espinoza habría seguido experimentando secuelas físicas y psicológicas como consecuencia de las agresiones que sufrió».<sup>50</sup> Finalmente, alegaron que el Estado violó el derecho a la vida privada de Gladys Espinoza «al cometer un acto brutal contra el libre ejercicio de su autonomía e intimidad sexual».<sup>51</sup>

El Estado manifestó que no se trataba de negar o controvertir que la señora Espinoza hubiese sido presuntamente sometida a múltiples malos tratos, torturas y violación sexual, sino de reconocer que encargó al Ministerio Público investigar los actos que pudieran constituir delito con el fin de determinar si estos hechos concurren y, en su caso, identificar a los responsables de ellos.<sup>52</sup> Añadió, como se mencionó previamente, que «por el solo hecho de que el Informe Final de la CVR diga que en determinadas instalaciones, zonas del país o periodos de tiempo hubo abusos sexuales no se puede concluir que en toda detención por terrorismo ello ocurrió».<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> *Ibid.*, nota al pie 236.

<sup>49</sup> *Ibid.*, párr. 145.

<sup>50</sup> *Ibid.*, nota al pie 236.

<sup>51</sup> *Ibid.*, párr. 146.

<sup>52</sup> *Ibid.*, párr. 147.

<sup>53</sup> *Idem.*

Para establecer los hechos sucedidos, la Corte tomó en cuenta: i) el informe final de la CVR; ii) las declaraciones de Gladys Espinoza rendidas entre 1993 y 2014; iii) los informes elaborados por la DIVISE y la DINCOTE en el año 1993 sobre las circunstancias en las que fueron detenidos Gladys Espinoza y Rafael Salgado; iv) los certificados médicos y psicológicos emitidos entre los años 1993 y 2014, en su mayoría elaborados por médicos legistas del Estado, así como el peritaje de la psicóloga Ana Deutsh rendido ante el Tribunal; v) los testimonios del hermano de la víctima, Manuel Espinoza Gonzáles y de Lily Cuba, con quien la víctima coincidió en la DINCOTE inmediatamente después de los hechos de tortura cometidos en su contra, rendidos en audiencia, y vi) la falta de investigación de los hechos mencionados. Todo ello, en vista del contexto en el cual se enmarcan los hechos ya establecido por la Corte.<sup>54</sup>

En cuanto a las declaraciones rendidas por las víctimas de tortura, la Corte ha señalado que, por temor, éstas suelen abstenerse de denunciar los hechos de tortura, sobre todo si se encuentran detenidas en el mismo recinto en donde éstos ocurrieron.<sup>55</sup> Dicho estándar se utilizó por primera vez en el *Caso Bayarri vs. Argentina*,<sup>56</sup> si bien el caso no versa sobre violencia sexual, sí está relacionado con la privación de la libertad a partir de una confesión obtenida bajo tortura, por lo que la Corte incorporó a la sentencia algunos estándares del *Protocolo de Estambul: Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* (en adelante Protocolo de Estambul).<sup>57</sup> Aunado a lo anterior, el

---

<sup>54</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 148.

<sup>55</sup> Ver Corte IDH, *Caso Bayarri vs. Argentina*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de octubre de 2008, Serie C Núm. 187, párr. 92; *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 337, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 149.

<sup>56</sup> Ver Corte IDH, *Caso Bayarri vs. Argentina*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de octubre de 2008, Serie C Núm. 187, párr. 92.

<sup>57</sup> Si bien en la sentencia antes citada el Tribunal sólo hace referencia explícita al párrafo 76 del Protocolo de Estambul, los estándares que refiere están contenidos en otros

Tribunal estableció que no resulta razonable exigir que las víctimas manifiesten todos los presuntos maltratos que habrían sufrido en cada oportunidad que declaran.<sup>58</sup>

En lo relativo específicamente a los hechos de violencia sexual, la Corte destacó que la declaración de la víctima constituye una *prueba fundamental* sobre el hecho, toda vez que dada la naturaleza de este tipo de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales, ya que se caracterizan por producirse en ausencia de otras personas, más allá de la víctima y el agresor o agresores.<sup>59</sup> De igual manera, debe tomarse en cuenta que, debido al estigma que conlleva, las agresiones sexuales son un tipo de delito que las víctimas no suelen denunciar.<sup>60</sup> Aunado a ello, debe considerarse que las declaraciones brindadas por las víctimas relatan un momento traumático para ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos, por lo que dichas impresiones o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en alguna de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad.<sup>61</sup>

---

párrafos del mismo, particularmente en lo relacionado con el temor a denunciar actos de tortura. Ver ONU, OHCHR (2004), *Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Nueva York y Ginebra, HR/P/PT/8/Rev.1, párrs. 129 y 163.

<sup>58</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza González vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 149.

<sup>59</sup> Ver Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párr. 100; *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 89, y *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 323.

<sup>60</sup> Ver Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Núm. 216, párr. 95; *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 323, y *Caso Espinoza González vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 150.

<sup>61</sup> Ver Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párr. 105; *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 325, y *Caso Espinoza González vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 150.

De acuerdo con la valoración de la prueba realizada por la Corte, constan al menos 10 declaraciones en las que la señora Gladys Carol Espinoza González<sup>62</sup> se ha pronunciado respecto de lo sucedido al momento de ser detenida, al ser llevada a las instalaciones tanto de la DIVISE como de la DINCOTE.<sup>63</sup> En dichas declaraciones, la descripción de la forma en que fue detenida junto con Rafael Salgado es consistente: el 17 de abril de 1993, mientras se encontraba detenida sobre una moto con su pareja sentimental, escuchó disparos y fue tirada al suelo y golpeada reiteradamente con un fierro, sobre todo en la cabeza. Posteriormente fue introducida a un vehículo que la trasladó a la DIVISE junto con Rafael Salgado, que se encontraba ensangrentado y a quien amenazaron diciéndole que si no revelaba el paradero del señor Furukawa, los 20 hombres «iban a pasar por la señora Espinoza». Asimismo, amenazaron con matar a la señora Espinoza, a su familia y contagiarla de VIH/SIDA.<sup>64</sup>

En cuanto a lo sucedido en las instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE entre abril y mayo de 1993, en todas las declaraciones Gladys Espi-

---

<sup>62</sup> Gladys Espinoza nació el 3 de junio de 1953 en Lima, Perú. Entre 1977 y 1982 realizó sus estudios superiores en la Facultad de Relaciones Internacionales y Derecho Internacional de la Universidad Estatal de Kiev, Ucrania, Unión de Repúblicas Soviéticas y concluyó la especialidad de Derecho Internacional con el grado de Master of Law (LLM). Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 69.

<sup>63</sup> A saber: i) el 28 de abril de 1993, en presencia del Instructor de una de las oficinas de la DINCOTE; ii) el 7 de mayo de 1993 en presencia del Instructor de una de las oficinas de la DINCOTE, del Representante de la Fiscalía Militar Permanente de la FAP y de su abogada defensora; iii) el 5 de junio de 1993 en presencia de un instructor de la DINCOTE; iv) el 14 de octubre de 2002 ante la CVR; v) en las entrevistas del 9 y 10 de febrero de 2004 que constan en el Protocolo de Pericia Psicológica del 13 de febrero de 2004, elaborado por psicólogas del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público; vi) durante las evaluaciones realizadas los días 27 de enero y 9 de febrero de 2004 que constan en el Certificado Médico Legal de 23 de febrero de 2004, emitido por peritos del Instituto Médico Legal del Ministerio Público; vii) en una entrevista privada realizada el 22 de septiembre de 2009 en el Penal de Mujeres de Chorrillos; ix) en un relato brindado a una médica legista, una psiquiatra y una psicóloga con razón de la aplicación del Protocolo de Investigación de Tortura o Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, y x) mediante declaración rendida ante fedatario público el 26 de marzo de 2014 presentada a la Corte. Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 157.

<sup>64</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 158.

noza señaló que, inicialmente, mientras ella se encontraba vendada, la llevaron a un garaje de la DIVISE en donde la tiraron al suelo y se dividieron en dos grupos, uno para ella y otro para Rafael Salgado, cuyos gritos escuchaba; posteriormente, fue cargada sobre el hombro de un hombre hacia una especie de azotea, mientras muchas manos manoseaban y golpeaban su cuerpo, ahí fue desnudada a la fuerza, la manosearon, le jalaron los senos y saltaron en reiteradas ocasiones sobre su cuerpo; después la pusieron boca abajo, le jalaron el cabello y con las manos atrás la metieron en una tina con aguas fecales empujando cinco o seis veces su cabeza hacia un recipiente a la vez que le golpeaban las plantas de los pies con una especie de soguilla con alambres; subsiguientemente, fue colgada y vejada al jalarle los vellos púbicos, meterle las manos en sus partes íntimas (tanto en la vagina como en el ano) y ofenderla con palabras degradantes.<sup>65</sup>

Lo anterior sucedió mientras ella estaba encapuchada o con los ojos vendados y era interrogada sobre el paradero del señor Furukawa, empresario secuestrado por miembros del MRTA y sobre su relación con Rafael Salgado, cuyos gritos podía escuchar; asimismo, la amenazaban diciéndole que «había 20 hombres y que todos eran unos mierdas y todos iban a pasar por [ella]», que la desaparecerían, la contagiarían de VIH/SIDA y la matarían a ella y a su familia.

Finalmente fue llevada a un hospital, en donde el médico le metió la mano en la vagina, le metieron agujas en los pies y fue devuelta a sus captores, quienes le intentaron meter un pene en la boca contra su voluntad y, como consecuencia por haberse negado, la insultaron, patearon y le metieron un objeto por el ano.<sup>66</sup>

Como consecuencia de lo anterior, la señora Gladys se desmayó en diversas ocasiones, particularmente cuando escuchó que su pareja sentimental, Rafael Salgado, había muerto; así mismo, en sus declaraciones señaló que sentía que había traspasado los límites del dolor y que se salía de su cuerpo, pidiendo a sus captores que la mataran.<sup>67</sup>

En virtud de las declaraciones anteriormente descritas, la Corte consideró que lo relatado por la señora Espinoza Gonzáles en sus declaraciones coincidía con el patrón de violencia y violación sexual

---

<sup>65</sup> *Ibid.*, párr. 159.

<sup>66</sup> *Idem.*

<sup>67</sup> *Idem.*



perpetrada por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado en esa época, reseñado por la CVR.<sup>68</sup>

En cuanto al segundo medio de prueba valorado por los jueces en relación con los informes de la DIVISE y la DINCOTE sobre la detención de Gladys Espinoza y Rafael Salgado, si bien la Corte notó que diferían de la versión de la CVR,<sup>69</sup> consideró que la información contenida en los mismos no desvirtuaba los hechos alegados por la víctima.<sup>70</sup>

Por otro lado el Tribunal, al analizar los cinco certificados médicos emitidos en 1993; otros tres peritajes alegados en 2004; un informe sobre las pericias psicológicas y psiquiátricas realizadas a Gladys Espinoza en 2008; un certificado médico de 2014 y el peritaje presentado ante la Corte IDH en audiencia, consideró que todos eran consistentes con lo alegado por la señora Gladys Espinoza en cuanto a lo sucedido al momento de su detención y en las instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE en abril y mayo de 1993.<sup>71</sup>

Respecto a la evidencia obtenida a través de los exámenes médicos, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH),<sup>72</sup> el Tribunal ha establecido que ésta tiene un rol crucial en las investigaciones realizadas contra los detenidos y en los casos donde éstos alegan maltrato.<sup>73</sup> En virtud de ello, y considerando la dificultad que implica sustanciar alegatos de maltratos para quienes han sido víctimas de éstos bajo custodia policial, corresponde a las autoridades judiciales el deber de garantizar los derechos del detenido, lo que implica la obtención y el aseguramiento de toda prueba que pueda acreditar los actos de tortura, incluyendo exámenes médicos,<sup>74</sup> tal como

---

<sup>68</sup> *Ibid.*, párr. 161.

<sup>69</sup> *Ibid.*, párr. 156.

<sup>70</sup> *Ibid.*, párr. 163.

<sup>71</sup> *Ibid.*, párrs. 164-172.

<sup>72</sup> Ver TEDH, *Caso Salmanoglu y Polattas vs. Turquía*, Núm. 15828/03, Sentencia de 7 de marzo de 2009, párr. 79, y *Caso Korobov vs. Ucrania*, Núm. 39598/03, Sentencia de 21 de junio de 2011, párr. 69, y *Caso Salmanoglu y Polattas vs. Turquía*, Núm. 15828/03, Sentencia de 7 de marzo de 2009, párr. 79.

<sup>73</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 333, y *Caso Espinoza González vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 151.

<sup>74</sup> Ver Corte IDH, *Caso Bayarri vs. Argentina*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de octubre de 2008, Serie C Núm. 187, párr. 92; *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de

lo señala el *Protocolo de Estambul*.<sup>75</sup> En virtud de ello, la Corte ha señalado que «la falta de realización de un examen médico de una persona que se encontraba bajo custodia del Estado, o la realización del mismo sin el cumplimiento de los estándares aplicables, no puede ser usado para cuestionar la veracidad de los alegatos de maltrato de la presunta víctima». <sup>76</sup> Por otra parte, el Tribunal estableció que la ausencia de señales físicas no implica que no se hayan producido maltratos, ya que es frecuente que éstos no dejen marcas ni cicatrices permanentes,<sup>77</sup> particularmente en casos donde se aleguen agresiones sexuales, «la falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima». <sup>78</sup>

Aunado a lo anterior, la Corte recordó que «siempre que una persona es privada de la libertad en un estado de salud normal y posteriormente aparece con afectaciones a la salud, corresponde al Estado proveer una explicación satisfactoria y convincente de esa situación». <sup>79</sup> En virtud de ello, «existe una presunción por la cual el Estado es responsable por las lesiones que exhibe una persona que ha estado bajo

---

noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 333, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 151.

<sup>75</sup> Ver ONU, OHCHR (2004), *Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Nueva York y Ginebra, HR/P/PT/8/Rev.1, párrs. 76 y 77.

<sup>76</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 333, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 152.

<sup>77</sup> Ver ONU, OHCHR (2004), *Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Nueva York y Ginebra, HR/P/PT/8/Rev.1, párr. 161; Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 329, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 152.

<sup>78</sup> Ver Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 275, párr. 333, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 153.

<sup>79</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 177.

custodia de agentes estatales»,<sup>80</sup> como en el caso de la señora Espinoza, por lo que recaía en el Estado «la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de los sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados»,<sup>81</sup> lo cual no fue posible en el presente caso, toda vez que el Estado no había realizado una investigación efectiva de los hechos ocurridos a la señora Espinoza.<sup>82</sup>

Igualmente, la Corte al estudiar las declaraciones de ambos testigos, Manuel Espinoza, hermano de la víctima, y Lily Cuba, con quien Gladys Espinoza coincidió en la DINCOTE justo después de los hechos de tortura cometidos en su contra, consideró que eran consistentes con las declaraciones de la señora Espinoza, con los exámenes médicos e incluso con los informes de la DINCOTE y la DIVISE.

Así las cosas el Tribunal interamericano, al analizar los elementos probatorios antes descritos, señaló que «llegar a una conclusión distinta, [respecto de los hechos sucedidos], implicaría permitir al Estado ampararse en la negligencia e ineffectividad de la investigación y la situación de impunidad en la que permane[cían] los hechos del caso, para sustraerse de su responsabilidad»<sup>83</sup> para, acto seguido, identificar cuatro momentos en los que se vulneró, de diferentes formas y en distintos grados, el derecho a la integridad personal de Gladys Espinoza por lo sucedido tanto en su detención como en las instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE en 1993.

El primero, por el uso innecesario de la fuerza utilizado al momento de la detención;<sup>84</sup> el segundo, por la tortura psicológica ocasionada, dado el contexto de violencia en la época, al ser detenida entre sonidos de disparos, golpeada, subida a un vehículo junto con su pareja sentimental ensangrentada y recibido amenazas de muerte y violencia sexual;<sup>85</sup> el tercero, por el periodo prolongado de incomunicación al que estuvo sometida, de aproximadamente tres sema-

---

<sup>80</sup> *Idem.*

<sup>81</sup> *Idem.*

<sup>82</sup> *Ibid.*, párr. 178.

<sup>83</sup> *Ibid.*, párr. 182.

<sup>84</sup> *Ibid.*, párr. 184.

<sup>85</sup> *Ibid.*, párr. 185.

nas<sup>86</sup> y, finalmente, por los actos de tortura perpetrados en su contra en las instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE.<sup>87</sup>

Fue en este último en donde la Corte analizó la violencia y violación sexual a la que fue sometida la señora Espinoza, recordando que

como lo señala la Convención Belém do Pará, la violencia contra la mujer no sólo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujer y hombres, que trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.<sup>88</sup>

Así, la Corte IDH, siguiendo la normativa y la jurisprudencia tanto internacional como propia, recordó que «la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que, además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto alguno»<sup>89</sup> y que, siguiendo el criterio jurisprudencial del derecho penal internacional y del derecho penal comparado, la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual vía vaginal, sino que «por violación sexual también debe entenderse actos de penetración, por insignificante que sea, vaginal o anal mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor y objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril».<sup>90</sup>

En el mismo sentido, el Protocolo de Estambul afirma que «las amenazas, los malos tratos verbales y las burlas sexuales forman parte de la tortura sexual, pues incrementan la humillación y sus aspectos degradantes, todo lo cual forma parte del procedimiento. Para la

---

<sup>86</sup> *Ibid.*, párrs. 186 y 187.

<sup>87</sup> *Ibid.*, párrs. 188 a 196.

<sup>88</sup> *Ibid.*, párr. 190. Ver OEA, *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”*, adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el 24º periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General, Preámbulo.

<sup>89</sup> La Corte utilizó jurisprudencia propia de casos contra el Perú, así como del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. *Ibid.*, párr. 191.

<sup>90</sup> *Ibid.*, párr. 192.

mujer, el que la toquen forzosamente es traumático en todos los casos y se considera como tortura».<sup>91</sup>

Por añadidura, la Corte reiteró que el sufrimiento severo de la víctima es inherente a la violación sexual, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas, ya que ésta es una experiencia sumamente traumática que causa severos daños y secuelas psicológicas, sociales y, en ocasiones, gran daño físico que deja a la víctima humillada física y emocionalmente, situación difícilmente superable con el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece con otras experiencias traumáticas.<sup>92</sup>

En virtud de ello, la Corte estableció que debido a que los actos perpetrados en contra de Gladys Espinoza involucraron los senos y el área genital de la víctima constituyeron violencia sexual, los manoseos<sup>93</sup> y el intento de forzarla a tener sexo oral implicaron la invasión física del cuerpo de la señora Espinoza y la penetración vaginal y anal con las manos, y en último caso también con un objeto, constituyeron actos de violación sexual.<sup>94</sup> Todo ello enmarcado en un contexto en el que una de las formas que tomó la práctica generalizada de tortura fue mediante la práctica de la violencia sexual contras las mujeres, en particular por parte de agentes estatales en contra de mujeres presuntamente involucradas con el conflicto armado y señalando, en especial, a la DINCOTE como un espacio en donde la violación sexual se produjo de manera reiterada.<sup>95</sup>

Una vez realizado el análisis anterior, la Corte determinó que los actos de violencia sexual en contra de Gladys Espinoza constituyeron actos de tortura incumpliendo el artículo 5.1 y 5.2 convencional,

---

<sup>91</sup> Ver ONU, OHCHR (2004), *Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Nueva York y Ginebra, HR/P/PT/8/Rev.1.

<sup>92</sup> *Ibid.*, párr. 193.

<sup>93</sup> Respecto de los manoseos, la Corte tomó en cuenta que las víctimas de violencia sexual tienden a utilizar términos poco específicos al momento de realizar sus declaraciones y no explicar gráficamente las particularidades anatómicas de lo sucedido, destacando que la CVR señaló que es común que las declarantes utilicen términos confusos o propios al momento de describir los actos de violencia sexual a los que fueron sometidas, refiriéndose específicamente a la utilización del término «manoseos». *Ibid.*, párr. 194.

<sup>94</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 194.

<sup>95</sup> *Ibid.*, párr. 195.

así como las obligaciones establecidas en los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.<sup>96</sup> Además, la Corte precisó que la violación y otras formas de violencia sexual perpetradas en contra de la señora Espinoza «vulneraron valores y aspectos esenciales de su vida privada, supusieron una intromisión en su vida sexual y anularon su derechos de tomar libremente las decisiones respecto con quién tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas y sobre las funciones corporales básicas»,<sup>97</sup> quebrantando también la obligación de protección de la honra y la dignidad consagrada en el artículo 11 convencional.

### **3.2. Frente a la obligación de no discriminar**

Para terminar, vale la pena destacar el intento infructuoso de los representantes de alegar violado el principio de no discriminación e igual protección ante la ley toda vez que:

la violación sexual [como a la que fue sometida Gladys Espinoza] fue una práctica que se desprendió de la aplicación de leyes de terrorismo en el caso de Perú, y tenía un contenido específico que discriminaba a las mujeres en función de su género, por lo que las violaciones perpetradas en perjuicio de Gladys [Espinoza] no deberían analizarse como eventos aislados y desconectados de una situación más general de discriminación.<sup>98</sup>

Asimismo, argumentaron que «los hechos particulares de[el] caso, el sistema normativo existente y el contexto, permit[ían] aseverar que el sistema de investigación y judicialización de casos por terrorismo y traición a la patria estuvo caracterizado por normas y prácticas discriminatorias que habrían afectado de forma desigual a las mujeres en razón de su género».<sup>99</sup> Ni la CIDH ni el Estado se pronunciaron sobre estos alegatos.

---

<sup>96</sup> *Ibid.*, párr. 195 y 196.

<sup>97</sup> *Ibid.*, párr. 197.

<sup>98</sup> *Ibid.*, párr. 215.

<sup>99</sup> *Idem.*

Al respecto, la Corte se refirió a la práctica discriminatoria de violencia y violación sexual destacando que:

ha sido reconocido por diversos órganos internacionales que durante los conflictos armados las mujeres y niñas 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 o 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 lección.<sup>100</sup> En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima.<sup>101</sup>

Además, destacó que el testigo Félix Reátegui, asesor principal del presidente de la CVR y coordinador operativo de la Unidad de su Informe Final señaló que los actos de violencia sexual contra la mujer en el Perú tenían una doble motivación, por un lado una instrumental, asociada con la intención de castigar a la víctima, destruirla moralmente, extraer confesiones y castigar al hombre mediante la utilización del cuerpo de la víctima mujer. Por otro lado, la motivación no instru-

---

<sup>100</sup> Corte IDH, *Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2006, Serie C Núm. 160, párr. 224; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C Núm. 252, párr. 165, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 226. Ver también Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general 19 *La violencia contra la mujer*, ONU, Doc. HRI/GEN/1/Rev.1at84, 29 de enero de 1992, párr. 16; Comisión de Derechos Humanos, *Informe de la Sra. Radica Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la Violencia contra la mujer; con inclusión de sus causas y consecuencias*, presentado de conformidad con la resolución 2000/45 de la Comisión de Derechos Humanos, “La violencia contra la mujer perpetrada y/o condonada por el Estado en tiempos de conflicto armado (1997- 2000)”, ONU Doc. E/CN.4/2001/73, 23 de enero de 2001.

<sup>101</sup> Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y costas, Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C Núm. 215, párr. 119; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C Núm. 252, párr. 165, y *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 226.

mental orientada sencillamente al ejercicio del poder absoluto que el hombre tiene sobre la mujer, utilizándose también, en algunos casos, como recompensa del jefe a sus subalternos o como botín de guerra para la satisfacción sexual de los soldados.<sup>102</sup>

Sin embargo, aun habiendo reconocido ampliamente la práctica discriminatoria de la violencia y la violación sexual en contra de la mujer antes descrita, la Corte se limitó a realizar el análisis jurídico respecto al artículo 1.1 convencional y no así sobre el artículo 24 de la CADH, declarando que «el haber sometido a la señora Espinoza a dicha práctica generalizada constituy[ó] discriminación individualizada por su condición de mujer, en violación del artículo 1.1 de la [CADH] en relación con los derechos a la integridad personas y a la honra y la dignidad [...]»,<sup>103</sup> dejando pasar la oportunidad de declarar vulnerado el artículo 24 convencional por la discriminación estructural en contra de la mujer reflejado, entre otros, en la existencia de un patrón sistemático de violencia sexual perpetrada en contra de las mujeres del Perú por parte de los agentes estatales.

#### **4. A manera de conclusión**

El presente caso fortalece la línea del Tribunal de incorporar en el análisis de pruebas el estudio del contexto como medio para inferir y constatar hechos alegados a favor de la o las víctimas. En consecuencia, se puede concluir que dicho recurso de análisis constituye una herramienta útil para incorporar un enfoque de género en las sentencias del Tribunal interamericano. En tanto que el juez, al evidenciar las estructuras de discriminación como marco de las violaciones alegadas, reconoce los efectos diferenciados que supone un episodio de tortura y/o trato cruel e inhumano en los cuerpos y vidas de las mujeres, tal y como se hizo constar en el peritaje de Marcela Lagarde en

---

<sup>102</sup> Ver Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 228.

<sup>103</sup> Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C Núm. 289, párr. 229.



el Caso “*Campo Algodonero*” vs. México cuando la académica señala que:

Los sujetos de género en los derechos humanos son las mujeres y los hombres, y respecto de ellos se reconoce que hay un impacto diferenciado de las violaciones que se producen a sus derechos. La diferencia de afectación se entiende al analizarlo desde la perspectiva de género, y en ella se reconoce que a pesar de que hombres y mujeres viven violaciones a sus derechos humanos, es específicamente contra las mujeres que se ejerce un tipo de discriminación y violencia que es posible detectar, así la afectación mayor en ciertos casos por el hecho de ser mujeres.<sup>104</sup>

Adicionalmente, se puede sostener que el Tribunal de San José aseguró en su análisis de la prueba y de fondo que «el género es un factor fundamental»<sup>105</sup> del caso, tal y como lo ha invocado el Comité de la Tortura para reconocer que la violación y la violencia sexual constituyen tortura como una consecuencia negativa en derechos de los usos sexuales del cuerpo de las mujeres en sociedades en donde el poder se mide de acuerdo con la capacidad de dominar a las mujeres.<sup>106</sup> En ese sentido, la apuesta de la Corte de enmarcar los alegatos y pruebas dentro de un contexto de violencia de género, asociado a estereotipos del uso del cuerpo de las mujeres, va más allá de generar inferencias a favor de las víctimas para dar cuenta de situaciones estructurales de discriminación de una determinada sociedad que supone medidas de reparación transformadoras para combatir las estructuras de poder en contra de los derechos de las mujeres.

---

<sup>104</sup> Lagarde, Marcela (2010), “Peritaje de la Dra. Marcela Lagarde y de los Ríos”, en *Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Peritaje del Caso Campo Algodonero vs. México*, Serie por la Vida y la Libertad de las Mujeres, Red de Investigadoras por la Vida y la Libertad de las Mujeres, México, p. 33.

<sup>105</sup> Committee Against Torture (2008), *General Comment* Núm. 2, CAT/C/GC/2. 24 de enero.

<sup>106</sup> Charlesworth, Hilary y Chinkin, Christine (2000), *Boundaries of International Law: A Feminist Analysis*, Manchester University Press, pp. 38-61. En este sentido, las autoras señalan que el sistema legal ha negado por mucho tiempo a las mujeres sus derechos, subordinándolas a decisiones sesgadas realizadas sin perspectiva de género, lo cual se ha visto reflejado en los Estados y en el derecho internacional. Al respecto, también afirman que las teorías del derecho internacional han sido inadecuadas para una comprensión y respuesta de la situación que viven las mujeres de manera global.

## COLABORADORAS Y COLABORADORES

### **Daniel Cerqueira**

Oficial de programa sénior de la Fundación para el Debido Proceso desde enero de 2014. Licenciado en Derecho y abogado por la Universidade Federal de Minas Gerais y licenciado en Relaciones Internacionales por la Pontificia Universidade Católica de Minas Gerais. Tiene maestría en Estudios Legales Internacionales por la Universidad de Georgetown y en el Programa Estado de Derecho Global y Democracia Constitucional por la Università degli Studi di Genova. Entre 2006 y 2014 fue abogado especialista de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

### **Víctor Rodríguez Rescia**

Abogado costarricense. Profesor universitario. Especialista en Derecho Internacional Público con estudios superiores en la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica y Universidad de Oxford. Estudios complementarios sobre derechos humanos en Francia (Instituto Internacional de Derechos Humanos, Estrasburgo) y Costa Rica (Instituto Interamericano de Derechos Humanos). Presidente del “Center for Civil and Political Rights”, Ginebra, Suiza y del Instituto Interamericano de Responsabilidad Social y Derechos Humanos (IIR-RESODH), Costa Rica/México. Ex miembro del Comité de Derechos Humanos y Ex Presidente del Subcomité para la Prevención de la Tortura de Naciones Unidas. Miembro de la Comisión Internacional

de Juristas. Miembro de la Asamblea General del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Ex Secretario Adjunto a.i. de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Costa Rica.

### **Diana Carolina Moreno Pabón**

Abogada javeriana y becaria legal para el programa de Latinoamérica y el Caribe del Centro de Derechos Reproductivos. Tiene experiencia previa como abogada junior en la consultora de derechos humanos ELEMENTA S.A.S y ha sido practicante en la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la ONG Women's Link Worldwide. Ha sido investigadora en asuntos de género, derechos humanos y conflicto armado desde el comienzo de sus estudios legales. En su trayectoria profesional ha participado en actividades de litigio estratégico a nivel nacional y regional relacionados con derechos de las mujeres y de la población LGBTI. Fue profesora del Departamento en 2016 y 2017 para la clase de Violencia de Género y Derechos Humanos. Actualmente, es la profesora de la clase de la asignatura Derecho LGBT.

### **Santiago José Vázquez Camacho**

Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). Maestro en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante, España. Candidato a Maestro (LL.M.) en International Legal Studies por la American University, Washington College of Law, Estados Unidos de América. Fue abogado en la Corte y en la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos, Secretario de Estudio y Cuenta Adjunto en la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Secretario de Estudio y Cuenta Regional en la Sala Toluca del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Actualmente labora como Secretario de Estudio y Cuenta en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

### **Oscar Parra-Vera**

Master en Criminología y Justicia Penal de la Universidad de Oxford. Se desempeñó como Abogado Junior (2007-2009) y Abogado Coordinador (2010-2015) en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Visitante profesional en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2013). Abogado y máster en derecho de la Universidad Nacional de Colombia. Fue Investigador Visitante en la Abo Akademi

University. Trabajó como Becario “Rómulo Gallegos” y como Consultor sobre Indicadores en Derechos Sociales en la CIDH. Fue profesor de la Maestría en Derechos Humanos y Democracia de la FLACSO (México) y del Instituto Internacional de Derecho Humanitario, sede Sanremo (Italia). Actualmente se desempeña como Magistrado de la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz de Colombia.

### **Graciela Rodríguez Manzo**

Abogada por la Escuela Libre de Derecho. Maestra en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid. Profesora de la Cátedra de Derechos Humanos de la Escuela Libre de Derecho. Imparte regularmente cursos en materia de derechos humanos y perspectiva de género a autoridades jurisdiccionales, de procuración de justicia y de policía. Es Co-fundadora de Litiga, Organización de Litigio Estratégico de Derechos Humanos, A.C. (Litiga OLE), desde la cual practica el litigio estratégico en derechos humanos en el ámbito nacional e internacional. Se ha desempeñado como consultora de Naciones Unidas, particularmente, de ONU Mujeres y UNICEF. Tiene varias publicaciones en materia de derechos humanos.

### **Javier Mariezcurrena**

Abogado, graduado en la Universidad de Buenos Aires, Argentina, y graduado *summa cum laude* en el programa de maestría en derecho internacional de derechos humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Notre Dame, Estados Unidos. Desde 2007 a 2012 se desempeñó como Abogado Senior en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Con anterioridad, entre otras tareas, fue Asesor de Gabinete de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, Argentina; Coordinador del Programa de Justicia Transicional del Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Notre Dame, Estados Unidos; Asesor de la Dirección Ejecutiva del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica; Consultor del Programa de Apoyo a la Reforma Legal de la Misión de las Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos Humanos, Guatemala y Coordinador del Diagnóstico al Sistema Penitenciario, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales, Guatemala. Es autor y editor de publi-

caciones sobre el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, libertad de expresión y justicia transicional. Actualmente se desempeña como Secretario Letrado en el Programa para la Aplicación de Instrumentos de Derechos Humanos de la Defensoría General de la Nación, Argentina.

### **Pablo Rovatti**

Abogado por la Universidad de Buenos Aires. Especialista en Derecho Penal por la misma Universidad. Secretario de Primera Instancia del Programa para la Aplicación de Instrumentos de Derechos Humanos de la Defensoría General de la Nación, Argentina. Docente en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires en la materia Garantías Constitucionales del Derecho Penal y Procesal Penal y en el Curso de Litigación en Materia Penal. Es coautor del libro *Suspensión del procedimiento a prueba: teoría y práctica*, con Alberto Bovino y Mauro Lopardo (Del Puerto, Buenos Aires, 2013) y autor de artículos y comentarios en libros y revistas especializadas en derecho penal.

### **Paloma Soria Montañez**

Licenciada en Derecho por la Universidad de Málaga y Máster en la Universidad Carlos III de Madrid en asilo y extranjería, cooperación al desarrollo y ayuda humanitaria. Actualmente ocupa el cargo de Investigadora Asociada para la Fiscalía de la Corte Penal Internacional. Previamente, trabajó durante 8 años como abogada para la organización no gubernamental Women's Link Worldwide, donde litigó ante instancias nacionales e internacionales. Ha comparecido como experta en procesos sobre genocidio y crímenes de guerra en Guatemala, incluido el proceso contra el ex-Presidente Efraín Ríos Montt y el proceso Sepur Zarco, así como ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Paiz y otros v. Guatemala. Entre 2013 y 2016 se desempeñó como Coordinadora del Área para la Equidad de Género del Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, España. Autora del artículo «Estrategias para la búsqueda de justicia por crímenes internacionales de género: el caso Ríos Montt» y co-autora de «The Prosecution of Sexual and Gender crimes in the National Courts in Argentina».

### **Miguel Rábago Dorbecker**

Profesor del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana Ciudad de México. Estudió la licenciatura en el ITESO (Guadalajara), un Diplomado de Postítulo de la Universidad de Chile y el Doctorado en la Universidad de Salamanca (España). Su formación disciplinar se da en el campo del Derecho, concretamente en el área del Derecho Internacional y Comparado. Se ha dedicado a dichas áreas en la docencia e investigación, con una tendencia reciente hacia el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Sus intereses se centran en una visión poscolonial de la antropología y la sociología crítica del Derecho en América Latina. Actualmente lidera el proyecto de Investigación sobre Transformaciones del Derecho Público entre la Universidad de los Andes y el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional. Ha sido profesor invitado en la Universidad de los Andes y académico de tiempo completo en la Universidad Iberoamericana (2004-2016).

### **Adriana Muro Polo**

Abogada mexicana de la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, con Maestría en Derechos Humanos y Democratización de la Universidad Externado de Colombia. Con certificación en el Programa de Estudios Avanzados en DDHH por la Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de American University y en el Diplomado sobre Política de Drogas, Salud y Derechos Humanos por el CIDE-Región Centro. Profesionalmente se ha desarrollado como pasante en la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Women's Link Worldwide y como abogada en Litigio OLE. Organización de Litigio Estratégico. Ha sido profesora y coach de concursos internacionales en derechos humanos en Universidades de México y Colombia. Desde el año 2014 fundó Elementa Consultoría en Derechos en donde actualmente se desempeña como coordinadora jurídica en las áreas de acción de justicia y reparación, género, políticas de drogas y sociedad y derechos humanos.

### **Catherine Romero Cristancho**

Abogada y politóloga de la Universidad de los Andes con Maestría para la protección de los derechos humanos de la Universidad Alcalá de Henares y especialización en ciencias criminológicas y derecho

penal de la Universidad Externado de Colombia. Durante ocho años se desempeñó como directora del área de litigio nacional e internacional en Women's Link Worldwide, en asuntos de género y justicia. Desde el año 2014 se desempeñó como consultora especializada en asuntos de derechos humanos y diseños institucionales para diferentes organismos nacionales e internacionales. Actualmente se desempeña como asesora jurídica para la creación de la Comisión Para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición.

### **Nora Robledo Frías**

Abogada por la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, con énfasis en DIDH. Diplomado en Política de Drogas, Salud y DDHH por el CIDE y en Reforma a la Política de Drogas tras UNGASS por la Central European Academy. Ex-practicante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En los últimos 8 años, ha trabajado desde distintas instituciones en el diseño, implementación y evaluación de estrategias y herramientas jurídico-políticas para garantizar los DDHH en la región. Actualmente se desempeña como consultora de Elementa en Derechos en la línea de Salud y como Subdirectora en la Segunda Visitaduría de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

## ÍNDICE

Presentación .....	7
Introducción .....	9
<i>El Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia:</i> una mirada sobre la desnudez forzada y la integridad personal en el sistema interamericano.....	13
<i>Diana Carolina Moreno Pabón</i> <i>Víctor Rodríguez Rescia</i>	
<i>El Caso Loayza Tamayo: argumentación probatoria</i> con perspectiva de género .....	45
<i>Santiago José Vázquez Camacho</i>	
<i>Análisis de la sentencia sobre el Caso del Penal</i> <i>Miguel Castro Castro vs. Perú</i> .....	95
<i>Daniel Cerqueira</i>	
<i>El Caso “Campo Algodonero”:</i> desafíos y debates sobre la responsabilidad estatal y la tortura en casos de violencia y discriminación estructurales.....	123
<i>Oscar Parra-Vera</i>	



<i>Inés Fernández y otros vs. México. La violación sexual como tortura: elementos de prueba</i> . . . . .	153
<i>Graciela Rodríguez Manzo</i>	
Valoración de la prueba de violencia sexual en el <i>Caso Rosendo Cantú y otros vs. México</i> de la Corte Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	183
<i>Javier Mariezcurrena y Pablo Rovatti</i>	
<i>Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala</i> . . . . .	207
<i>Paloma Soria Montañez</i>	
<i>Caso Masacres del Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador</i> . . . . .	233
<i>Miguel Rábago Dorbecker</i>	
El <i>Caso J. vs. Perú. Análisis del estándar probatorio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a distintos tipos de violencia sexual</i> . . . . .	255
<i>Adriana Muro Polo</i>	
Análisis de la perspectiva de género en la valoración de la prueba del <i>Caso Espinoza Gonzáles</i> . . . . .	291
<i>Nora Robledo Frías</i>	
<i>Catherine Romero Cristancho</i>	
Colaboradoras y colaboradoras. . . . .	321



*Esta obra se imprimió bajo el cuidado de Ediciones Coyoacán, S. A. de C. V.,  
Av. Hidalgo No. 47-B, Colonia Del Carmen, Deleg. Coyoacán, 04100,  
Ciudad de México, en mayo de 2018  
El tiraje fue de 1000 ejemplares más sobrantes para reposición.*