Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE DISCRIMINACIÓN

En el siguiente apartado se exponen párrafos de la jurisprudencia de la Corte IDH que dan cuenta de la afectaciones particulares y de la protección particular que debe otorgar el Estado con respecto a ciertos grupos que se encuentran en una posición de vulnerabilidad y discriminación, y que por ende, requieren medidas particulares para poder garantizar en forma efectiva su derecho a la igualdad y no discriminación, tales como niños, niñas y adolescentes, personas inmigrantes, grupos indígenas, mujeres y personas en situación de discapacidad.

4.1. Afectaciones y medidas de protección dirigidas a niñas, niños y adolescentes

Corte IDH. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.

53. La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos. Corresponde al Estado precisar las medidas que adoptará para alentar ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que ésta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella.

54. Tal como se señalara en las discusiones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos- y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

55. Se puede concluir, que en razón de las condiciones en las que se encuentran los niños, el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad no es per se discriminatorio, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. Se entiende que, en virtud de los artículos 1.1 y 24 de la Convención, los Estados no pueden establecer diferenciaciones que carezcan de una justificación objetiva y razonable y no tengan como objeto único, en definitiva, el ejercicio de los derechos establecidos en aquélla.

Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239.

151. Al respecto, la Corte resalta que las niñas y los niños no pueden ser discriminados en razón de sus propias condiciones y dicha prohibición se extiende, además, a las condiciones de sus padres o familiares, como en el presente caso a la orientación sexual de la madre. En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha aclarado en su Observación General No. 7 que los niños y las niñas pueden sufrir las consecuencias de la discriminación de la cual son objeto sus padres, por ejemplo si han nacido fuera del matrimonio o en otras circunstancias que no se ajustan a los valores tradicionales.

155. Además, el trato discriminatorio en contra de la madre tuvo repercusión en las niñas, pues fue el fundamento para decidir no continuarían viviendo con ella. De manera que dicha decisión irradió sus efectos al ser ellas separadas de su madre como consecuencia

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

de la orientación sexual de la misma. Por tanto, la Corte concluye que se vulneró el artículo 24, en relación con los artículos 19 y 1.1. de la Convención Americana, en perjuicio de las niñas M., V. y R.

4.2. Afectaciones particulares respecto a personas inmigrantes

Corte IDH. El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.

117. En opinión de esta Corte, para que exista "debido proceso legal" es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplo de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no autoincriminarse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del Derecho Internacional. **En el mismo sentido:** *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121.*

119. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas. **En el mismo sentido:** *Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121; Corte IDH. Caso familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 130.*

120. Por ello se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento, y también por eso mismo se atribuye al extranjero el derecho a ser informado oportunamente de que puede contar con la asistencia consular. Estos son medios para que los inculpados puedan hacer pleno uso de otros derechos que la ley reconoce a todas las personas. Aquéllos y éstos, indisolublemente vinculados entre sí,

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

forman el conjunto de las garantías procesales y concurren a integrar el debido proceso legal.

121. En el caso al que se refiere la presente Opinión Consultiva, ha de tomarse en cuenta la situación real que guardan los extranjeros que se ven sujetos a un procedimiento penal, del que dependen sus bienes jurídicos más valiosos y, eventualmente, su vida misma. Es evidente que, en tales circunstancias, la notificación del derecho a comunicarse con el representante consular de su país, contribuirá a mejorar considerablemente sus posibilidades de defensa y a que los actos procesales en los que interviene - y entre ellos los correspondientes a diligencias de policía - se realicen con mayor apego a la ley y respeto a la dignidad de las personas.

Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

107. Consecuencia de lo anteriormente expuesto es que los Estados deben asegurar, en su ordenamiento jurídico interno, que toda persona tenga acceso, sin restricción alguna, a un recurso sencillo y efectivo que la ampare en la determinación de sus derechos, independientemente de su estatus migratorio.

108. Al respecto, la Corte Interamericana señaló que:

[…] la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.

109. Esta obligación general de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos tiene un carácter erga omnes. Dicha obligación se impone a los Estados, en beneficio de los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones, e independientemente del estatus migratorio de las personas protegidas. La mencionada obligación alcanza la totalidad de los derechos contemplados por la Convención Americana y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, inclusive el derecho a las garantías judiciales. De ese modo, se preserva el derecho de acceso de todos a la justicia, entendido como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

112. Generalmente los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos, en una condición individual de ausencia o diferencia de poder con respecto a los no-migrantes (nacionales o residentes). Esta condición de vulnerabilidad tiene una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

cada Estado, y es mantenida por situaciones de jure (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de facto (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

113. Existen también prejuicios culturales acerca de los migrantes, que permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, tales como los prejuicios étnicos, la xenofobia y el racismo, que dificultan la integración de los migrantes a la sociedad y llevan la impunidad de las violaciones de derechos humanos cometidas en su contra.

114. Es pertinente, al respecto, lo señalado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución sobre "Protección de los migrantes", según la cual se debe tener presente "la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular" . La mencionada Asamblea expresó, asimismo, su preocupación "por las manifestaciones de violencia, racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante de que son objeto los migrantes, especialmente las mujeres y los niños, en diferentes partes del mundo" . Con base en estas consideraciones, la Asamblea General reiteró

la necesidad de que todos los Estados protejan plenamente los derechos humanos universalmente reconocidos de los migrantes, en particular de las mujeres y los niños, independientemente de su situación jurídica, y que los traten con humanidad, sobre todo en lo relativo a la asistencia y la protección [...].

115. La Corte es consciente de que, según lo observó también la Asamblea General de las Naciones Unidas, "entre otros factores, el proceso de mundialización y liberalización, incluidas la creciente disparidad económica y social entre muchos países y la marginación de algunos de la economía mundial, ha[n] contribuido a crear grandes movimientos de población entre los países y a intensificar el complejo fenómeno de la migración internacional".

116. En relación con lo anteriormente señalado, en el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo celebrada en El Cairo en 1994, se indicó que:

Los desequilibrios económicos internacionales, la pobreza y la degradación del medio ambiente, combinados con la falta de paz y seguridad, las violaciones de los derechos humanos y los distintos grados de desarrollo de las instituciones judiciales y democráticas son todos factores que afectan las migraciones internacionales. Si bien la mayoría de las migraciones internacionales se produce entre países vecinos, ha ido en aumento la migración interregional, especialmente hacia los países desarrollados.

117. En virtud de lo anterior, la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de los migrantes.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

118. Se debe señalar que la situación regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, puesto que, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los Estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio. Esto no significa que no se podrá iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal. Lo importante es que, al tomar las medidas que correspondan, los Estados respeten sus derechos humanos y garanticen su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia, nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.

119. Los Estados, por lo tanto, no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes. Sin embargo, sí puede el Estado otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y cuando este trato diferencial sea razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos. Por ejemplo, pueden efectuarse distinciones entre las personas migrantes y los nacionales en cuanto a la titularidad de algunos derechos políticos. Asimismo, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingresos y salidas de migrantes indocumentados a su territorio, los cuales deben siempre aplicarse con apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana. Al respecto, la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos ha señalado que

[…] no pretende cuestionar ni tampoco cuestiona el derecho de un Estado a tomar acciones legales en contra de los inmigrantes ilegales tales como deportarlos a sus países de origen si los tribunales competentes así lo deciden. Sin embargo, la Comisión considera que es inaceptable deportar a individuos sin darles la posibilidad de argumentar su caso ante las cortes nacionales competentes, ya que ello es contrario al espíritu y texto de la Carta [Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos] y del derecho internacional.

121. El debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. […]

122. La Corte considera que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo ratione materiae sino también ratione personae sin discriminación alguna.

126. Se vulnera el derecho a las garantías y a la protección judicial por varios motivos: por el riesgo de la persona cuando acude a las instancias administrativas o judiciales de ser deportada, expulsada o privada de su libertad, y por la negativa de la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a su favor, lo cual impide que se hagan valer los derechos en juicio. Al respecto, el Estado debe garantizar que el acceso a la justicia sea no solo formal sino real. Los derechos derivados de la relación laboral subsisten, pese a las medidas que se adopten.

172. La Corte considera que los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

carácter migratorio. Este principio de carácter general debe respetarse y garantizarse siempre. Cualquier actuación u omisión en sentido contrario es incompatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Corte IDH. Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130[31].

141. La Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

142. Los Estados tienen la obligación de no adoptar prácticas o legislación, respecto al otorgamiento de la nacionalidad, cuya aplicación favorezca el incremento del número de personas apátridas, condición que es derivada de la falta de nacionalidad, cuando un individuo no califica bajo las leyes de un Estado para recibirla, como consecuencia de su privación arbitraria, o bien por el otorgamiento de una nacionalidad que no es efectiva en la práctica. La apatridia tiene como consecuencia imposibilitar el goce de los derechos civiles y políticos de una persona, y ocasionarle una condición de extrema vulnerabilidad. **En el mismo sentido:** *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 No. 282, párr. 257.*

155. La Corte considera necesario señalar que el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.

156. De acuerdo con lo señalado, y en consideración del derecho a la nacionalidad de los hijos de personas migrantes en la República Dominicana en relación con la norma constitucional pertinente y los principios internacionales de protección de los migrantes, la Corte considera que:

a) el estatus migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos;

---

31 Los hechos del presente se iniciaron el 5 de marzo de 1997, cuando comparecieron ante la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá la madre de Violeta Bosico, de 10 años de edad, y la prima de la madre de Dilcia Yean, de 12 años de edad, con la finalidad de solicitar el registro tardío de sus nacimientos. Las niñas habían nacido en República Dominicana y su ascendencia era haitiana.
A pesar de contar con los documentos requeridos, se denegó el registro de las niñas. A pesar de haber presentado una demanda a favor de las niñas, ésta fue denegada.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

b) el estatus migratorio de una persona no se trasmite a sus hijos, y

c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron.

167. En atención a la condición de niñas de las presuntas víctimas, la Corte considera que la vulnerabilidad derivada de la apatridia comprometió el libre desarrollo de su personalidad, ya que el acceso a los derechos y a la protección especial de que son titulares se vio imposibilitado.

168. Además, este Tribunal considera que el tratamiento discriminatorio impuesto por el Estado a las niñas Yean y Bosico, se enmarca dentro de la condición vulnerable de la población haitiana y dominicana de ascendencia haitiana en la República Dominicana, a la cual pertenecen las presuntas víctimas [...].

171. En consideración del deber del Estado de otorgar la nacionalidad a quienes nacieron en su territorio, la República Dominicana debió adoptar todas las medidas positivas necesarias para garantizar que Dilcia Yean y Violeta Bosico, como niñas dominicanas de ascendencia haitiana, pudieran acudir al procedimiento de inscripción tardía en condiciones de igualdad y no discriminación y ejercer y gozar en plenitud su derecho a la nacionalidad dominicana. Los requisitos exigidos para probar el nacimiento en el territorio deben ser razonables y no pueden representar un obstáculo para acceder al derecho a la nacionalidad.

172. Este Tribunal encuentra que en razón del tratamiento discriminatorio aplicado a las niñas, el Estado les denegó su nacionalidad y las dejó apátridas, lo cual, a su vez, les impuso una situación de continua vulnerabilidad que perduró hasta el 25 del septiembre de 2001, es decir, después de la fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por la República Dominicana.

Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218[32].

248. Este Tribunal ya ha considerado que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, ha ingresado, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, en el dominio del jus cogens. En consecuencia, los Estados no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes. Sin embargo, el Estado puede otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y

32 Los hechos del presente caso se refieren a Jesús Tranquilino Vélez Loor, de nacionalidad ecuatoriana. El señor Vélez Loor fue retenido el 11 de noviembre de 2002 en el Puesto Policial de Tupiza, en la Provincia del Darién, República de Panamá, por presuntamente no portar la documentación necesaria para permanecer en dicho país. Posteriormente, la Directora Nacional de Migración y Naturalización del Ministerio de Gobierno y Justicia dictó una orden de detención en su contra. El señor Vélez Loor fue trasladado a una cárcel pública. El 6 de diciembre de 2002 se resolvió imponerle una pena de dos años de prisión por haber infringido las disposiciones del Decreto Ley No. 16 sobre Migración de 30 de junio de 1960. La referida resolución no fue notificada al señor Vélez Loor. El 18 de diciembre de 2002 fue trasladado al centro penitenciario La Joyita. Mediante resolución de 8 de septiembre de 2003, la Directora Nacional de Migración resolvió dejar sin efecto la pena impuesta. El 10 de septiembre de 2003 el señor Vélez Loor fue deportado hacia Ecuador. Tras ser deportado, el señor Vélez Loor alegó haber sido víctima de actos de tortura y malos tratos ocurridos durante su estancia en los diversos centros penitenciarios.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

cuando este trato diferencial sea razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos. Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

254. El Tribunal resaltó las medidas necesarias que los Estados deben adoptar para garantizar un efectivo e igualitario acceso a la justicia de las personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad agravada, como migrante en situación irregular sometido a una medida de privación de la libertad. Así, hizo referencia a la centralidad de la notificación sobre el derecho a la asistencia consular [...] y al requerimiento de contar con una asistencia letrada, en las circunstancias del señor Vélez Loor [...]. En el presente caso ha quedado demostrado que el señor Vélez Loor no contó con dicha asistencia, lo cual tornó inefectiva la posibilidad de acceder y ejercer los recursos para cuestionar las medidas que dispusieron su privación de libertad, implicando un menoscabo de hecho injustificado en su derecho de acceder a la justicia. Sobre la base de lo que antecede, la Corte considera que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia en los términos de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Vélez Loor.

Corte IDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251.

233. En cuanto a los derechos de los migrantes, el Tribunal recuerda que es permisible que el Estado otorgue un trato distinto a los migrantes documentados en relación con los migrantes indocumentados, o bien entre migrantes y nacionales, siempre que ese trato sea razonable, objetivo y proporcional y no lesione derechos humanos. Ejemplo de ello puede ser establecer mecanismos de control para la entrada y salida de migrantes, pero siempre asegurando el debido proceso y la dignidad humana independientemente de su condición migratoria.

237. Por tanto la Corte observa que, en el presente caso, la situación de especial vulnerabilidad de los migrantes haitianos se debió, inter alia, a: i) la falta de medidas preventivas para enfrentar de manera adecuada situaciones relacionadas con el control migratorio en la frontera terrestre con Haití y en consideración de su situación de vulnerabilidad; ii) la violencia desplegada a través del uso ilegítimo y desproporcionado de la fuerza en contra de personas migrantes desarmadas; iii) la falta de investigación con motivo de dicha violencia, la falta de declaraciones y participación de las víctimas en el proceso penal y la impunidad de los hechos; iv) las detenciones y expulsión colectiva sin las debidas garantías; v) la falta de una atención y tratamiento médico adecuado a las víctimas heridas, y vi) el tratamiento denigrante a los cadáveres y la falta de su entrega a los familiares.

238. Todo lo anterior evidencia que, en el presente caso, existió una discriminación de facto en perjuicio de las víctimas del caso por su condición de migrantes, lo cual derivó en una marginalización en el goce de los derechos que la Corte declaró violados en esta Sentencia. Por tanto, la Corte concluye que el Estado no respetó ni garantizó los derechos

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

de los migrantes haitianos sin discriminación, en contravención del artículo 1.1 de la Convención Americana en relación con los artículos 2, 4, 5, 7, 8, 22.9 y 25 de la misma.

Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272[33].

128. De las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre. Al respecto, "los migrantes indocumentados o en situación irregular han sido identificados como un grupo en situación de vulnerabilidad, pues son los más expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos y sufren, a consecuencia de su situación, un nivel elevado de desprotección de sus derechos" . Evidentemente, esta condición de vulnerabilidad conlleva "una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de jure (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de facto (desigualdades estructurales)".

131. La Corte ha analizado en otros casos la compatibilidad de medidas privativas de libertad de carácter punitivo para el control de los flujos migratorios, en particular de aquellos de carácter irregular, con la Convención Americana. En todo caso, puesto que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas , y dado que en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para

33 El señor Rumaldo Pacheco y la señora Fredesvinda Tineo fueron procesados y detenidos en Perú por la supuesta comisión de delitos de terrorismo a inicios de 1990. Tras la absolución y liberación en octubre de 1995, los señores Pacheco Tineo ingresaron a Bolivia, junto con sus dos hijas y obtuvieron por la Comisión Nacional del Refugiado (CONARE), el reconocimiento del estatuto de refugiados.
El 4 de marzo de 1998 el señor Rumaldo Pacheco firmó una declaración jurada "de repatriación voluntaria", tras lo cual, la familia Pacheco Tineo salió del territorio boliviano hacia la República de Chile, donde se les reconoció el estatuto de refugiados. En de febrero de 2001 Rumaldo Juan Pacheco Osco y Fredesvinda Tineo Godos salieron de la República de Chile hacia el Perú, con la finalidad de gestionar su posible retorno al país de su nacionalidad, actualizar sus documentos profesionales, revisar algunas inversiones que tenían en el Perú y gestionar la posibilidad de conseguir algún empleo.
La familia Pacheco Tineo ingresó a Bolivia el 19 de febrero de 2001 desde el Perú. Indicaron que salieron de Perú al darse cuenta de que estaban en situación riesgosa todavía, considerando que la sentencia dictada, y que ordenaba su detención, no había sido anulada ni archivado el caso, lo que les fue comunicado por su abogado en Perú. La familia cruzó la frontera Perú-Bolivia sin pasar por control migratorio de entrada en Bolivia. Los señores Pacheco Tineo se presentaron en la oficina del Servicio Nacional de Migración (SENAMIG) de Bolivia en La Paz para regularizar sus documentos, informar sobre su intención de cruzar el territorio boliviano para llegar a Chile y solicitar apoyo para su traslado. Sin embargo, el 20 de febrero de 2001 la señora Fredesvinda Tineo Godos fue detenida y posteriormente conducida a celdas policiales. El 21 de febrero de 2001 fue interpuesto un recurso de habeas corpus en nombre de la señora Fredesvinda Tineo. El 22 de febrero el Juzgado declaró procedente el recurso de habeas corpus. Un mes después, el Tribunal Constitucional se pronunció en revisión sobre la referida resolución de 22 de febrero, en la cual confirmó parcialmente la procedencia del recurso, con fundamento en la falta de competencia de la autoridad migratoria para detener personas.
El 23 de febrero de 2001 el Fiscal de Materia de la Fiscalía del Distrito de La Paz emitió un requerimiento fiscal dirigido al Director del SENAMIG, solicitando la expulsión de la familia Pacheco. En la misma fecha, el SENAMIG emitió la Resolución No. 136/2001 mediante la cual resolvió "expulsar del territorio nacional" a todos los miembros de la familia Pacheco Tineo "por transgredir leyes y normas migratorias legales en vigencia". A pesar de que el Consulado Chileno expuso la condición de la familia Pacheco Tineo como refugiados por el Estado chileno, el 24 de febrero fue ejecutada la orden de expulsión. Una vez en territorio peruano, la familia Pacheco Tineo fue entregada a autoridades migratorias y policiales en el Perú.
El 1 y el 7 de agosto de 2001, respectivamente, Rumaldo Juan Pacheco Osco y Fredesvinda Tineo Godos ingresaron a la República de Chile. Actualmente la familia Pacheco Tineo reside en Chile, con "permanencia definitiva" en este país desde el 13 de mayo de 2002. El señor Rumaldo Pacheco manifestó que han regresado al menos anualmente al Perú y, desde entonces, no han tenido inconvenientes en este país.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro , la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos . En consecuencia, serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines.

132. Por las razones anteriores, en ciertos casos en que las autoridades migratorias toman decisiones que afectan derechos fundamentales, como la libertad personal, en procedimientos tales como los que puedan desembocar en la expulsión o deportación de extranjeros, el Estado no puede dictar actos administrativos o judiciales sancionatorios sin respetar determinadas garantías mínimas, cuyo contenido es sustancialmente coincidente con las establecidas en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención y son aplicables en lo que corresponda. En este sentido, coinciden órganos internacionales de protección de los derechos humanos.

133. En definitiva, un procedimiento que pueda resultar en la expulsión o deportación de un extranjero debe tener carácter individual, de modo que permita evaluar las circunstancias personales de cada sujeto, no debe discriminar en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y ha de observar las siguientes garantías mínimas:

i) ser informado expresa y formalmente de los cargos en su contra, si los hubiere, y de los motivos de la expulsión o deportación. Esta notificación debe incluir información sobre sus derechos, tales como:

a. la posibilidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y oponerse a los cargos en su contra;

b. la posibilidad de solicitar y recibir asesoría legal, incluso a través de servicio público gratuito de ser aplicable y, de ser el caso, traducción o interpretación, así como asistencia consular, si correspondiere;

ii) en caso de decisión desfavorable, debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, presentarse o hacerse representar ante ella para tal fin, y

iii) la eventual expulsión solo podrá efectuarse tras una decisión fundamentada conforme a la ley y debidamente notificada.

134. En relación con lo anterior, la Convención Americana establece en su artículo 22.8 la prohibición de expulsión o devolución de cualquier "extranjero" a "otro país, sea o no de origen" (es decir, en su territorio de origen o en un tercer Estado), en el cual "su derecho a la vida o a la libertad" estén "en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas".

135. De tal modo, si se complementan las normas anteriores con el corpus juris internacional aplicable a las personas migrantes, es posible considerar que en el sistema interamericano está reconocido el derecho de cualquier persona extranjera, y no solamente a los asilados o refugiados, a la no devolución indebida cuando su vida, integridad y/o

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

libertad estén en riesgo de violación, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el país en que se encuentre.

136. En consecuencia, cuando un extranjero alegue ante un Estado un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes de ese Estado deberán, al menos, entrevistar a la persona y realizar una evaluación previa o preliminar, a efectos de determinar si existe o no ese riesgo en caso de expulsión. Esto implica respetar las garantías mínimas referidas, como parte de la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y, si se constata ese riesgo, no debería ser devuelto a su país de origen o donde exista el riesgo.

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 No. 282.

256. En este sentido, la Corte considera que la determinación de quienes son nacionales sigue siendo competencia interna de los Estados. Sin perjuicio de ello, resulta necesario que dicha atribución estatal se ejerza en concordancia con los parámetros emanados de normas obligatorias del derecho internacional a las que los propios Estados, en ejercicio de su soberanía, se hayan sometido. Así, de acuerdo al desarrollo actual del derecho internacional de los derechos humanos, es necesario que los Estados, al regular el otorgamiento de la nacionalidad, tengan en cuenta: a) su deber de prevenir, evitar y reducir la apatridia y b) su deber de brindar a los individuos una protección igualitaria y efectiva de la ley y sin discriminación.

264. En relación al derecho a la nacionalidad, la Corte reitera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. La Corte también ha establecido que los Estados tienen la obligación de garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación independientemente del estatus migratorio de una persona en un Estado, y dicha obligación se proyecta en el ámbito del derecho a la nacionalidad. En ese sentido, este Tribunal ha dejado establecido al examinar un caso relativo a República Dominicana que el estatus migratorio de los padres no puede transmitirse a sus hijos

316. La Corte considera que dada la diferencia de trato señalada, basada en regulaciones normativas (o en prácticas o decisiones que determinen su aplicación o interpretación), entre personas nacidas en el territorio de República Dominicana, corresponde al Estado demostrar que tal trato diferenciado no implica, respecto al grupo de personas que habiendo nacido en territorio dominicano no puede adquirir la nacionalidad de ese país, una vulneración del derecho a la igual protección de la ley. Al respecto, La Corte ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

317. Al respecto, la Corte advierte que el Tribunal Constitucional, en la sentencia TC/0168/13, como ya fue referido [...], indicó que a diferencia de los hijos de extranjeros que "obtengan un permiso de residencia legal", "[l]os extranjeros que [...] se encuentran en situación migratoria irregular [...] no podrían invocar que sus hijos nacidos en el país tienen derecho a obtener la nacionalidad dominicana [...] en vista de que resulta jurídicamente inadmisible fundar el nacimiento de un derecho a partir de una situación ilícita de hecho". La Corte Interamericana nota, por una parte, que el argumento sobre la "situación ilícita" del extranjero que "se encuentra en situación migratoria irregular" se refiere a los extranjeros en situación irregular, y no a sus hijos. Es decir, la diferencia entre las personas nacidas en territorio dominicano que son hijas de extranjeros no se hace con base en una situación atinente a ellas, sino con base en la diferente situación de sus padres en cuanto a la regularidad o irregularidad migratoria. Por ello, tal diferenciación entre la situación de los padres, en sí misma, no resulta una explicación de la motivación o finalidad de la diferencia de trato entre personas que nacieron en el territorio dominicano. Por ende, la Corte entiende como insuficientes los argumentos plasmados en la sentencia TC/0168/13, pues no permiten dilucidar cuál es el fin perseguido con la distinción analizada y, por lo tanto, impiden apreciar la razonabilidad y proporcionalidad de la misma.

318. Como ya se ha hecho mención [...], un límite a la facultad estatal de determinar quiénes son nacionales, es el deber de brindar a los individuos una protección igualitaria y efectiva de la ley sin discriminación. Este Tribunal no encuentra motivos, entonces, para apartarse de lo dicho en su Sentencia sobre el caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana, en el sentido de que "el estatus migratorio de una persona no se transmite a sus hijos" . Así, la introducción del criterio de la situación de estancia irregular de los padres como una excepción a la adquisición de la nacionalidad en virtud del ius solis, termina por revelarse discriminatorio como tal en República Dominicana, cuando se aplica en un contexto que previamente se ha señalado como discriminatorio de la población dominicana de ascendencia haitiana, que a su vez resulta ser un grupo desproporcionadamente afectado por la introducción del criterio diferenciado. De lo anterior resulta una violación del derecho a la igualdad ante la ley reconocido en el artículo 24 de la Convención.

4.3. Afectaciones particulares a personas pertenecientes a comunidades indígenas

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125[34].

34 Los hechos del presente caso se relacionan con la Comunidad indígena Yakye Axa, conformada por más de 300 personas. A finales del siglo XIX grandes extensiones de tierra del Chaco paraguayo fueron vendidas. En esa misma época y como consecuencia de la adquisición de estas tierras por parte de empresarios británicos, comenzaron a instalarse varias misiones de la iglesia anglicana en la zona. Asimismo, se levantaron algunas estancias ganaderas de la zona. Los indígenas que habitaban estas tierras fueron empleados en dichas estancias. A principios del año 1986 los miembros de la Comunidad indígena Yakye Axa se trasladaron a otra extensión de tierra debido a las graves condiciones de vida que tenían en las estancias ganaderas. No obstante, ello no trajo consigo una mejoría en las condiciones de vida de los miembros de la Comunidad. Es así como en 1993 los miembros de la Comunidad decidieron iniciar los trámites para reivindicar las tierras que consideran como su hábitat tradicional. Se interpusieron una serie de recursos, lo cuales no generaron resultados positivos.
Desde el año 1996 parte de la Comunidad Yakye Axa está asentada al costado de una carretera. En este lugar se encuentran asentadas un número que oscila entre 28 a 57 familia. El grupo restante de miembros de la Comunidad Yakye Axa permanecen en algunas aldeas de la zona.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

51. Debido a que el presente caso trata sobre los derechos de los miembros de una comunidad indígena, la Corte considera oportuno recordar que, de conformidad con los artículos 24 (Igualdad ante la Ley) y 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de los derechos de estas personas que están sujetas a su jurisdicción. Sin embargo, hay que resaltar que para garantizar efectivamente estos derechos, al interpretar y aplicar su normativa interna, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural. El mismo razonamiento debe aplicar la Corte, como en efecto lo hará en el presente caso, para valorar el alcance y el contenido de los artículos de la Convención Americana, cuya violación la Comisión y los representantes imputan al Estado.

63. En lo que respecta a pueblos indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres. **En el mismo sentido:** *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 264.*

124. Al analizar el contenido y alcance del artículo 21 de la Convención en el presente caso, la Corte tomará en cuenta, a la luz de las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la misma y como lo ha hecho anteriormente, la significación especial de la propiedad comunal de las tierras ancestrales para los pueblos indígenas, inclusive para preservar su identidad cultural y trasmitirla a las generaciones futuras, así como las gestiones que ha realizado el Estado para hacer plenamente efectivo este derecho [...].

Corte IDH. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141[35].

---

35 Los hechos del presente caso se refieren al señor Alfredo López Álvarez, quien era dirigente de la Organización Fraternal Negra de Honduras, de la Confederación de los Pueblos Autóctonos de Honduras y del Comité Defensa de Tierras Triunfeñas. El 27 de abril de 1997 oficiales policías decomisaron a los señores Alfredo López Álvarez y Luis Ángel Acosta, dos paquetes que contenían un polvo blanco y los detuvieron. Luego fue llevado a la oficina de la Dirección de Investigación Criminal, donde se le exigió que se quitara la ropa y fue sometido a una inspección corporal realizada por otro detenido.

El 27 de abril de 1997 el señor López Álvarez permaneció en la Dirección de Investigación Criminal con las esposas apretadas, lo que provocó que sus muñecas sangraran y se inflamaran, y fue coaccionado para declarase culpable de los hechos que se le imputaban. No recibió atención médica por el maltrato físico al que fue sometido. El 7 de noviembre de 2000 el Juzgado dictó sentencia condenatoria en perjuicio de los procesados debido a la presunta posesión de droga. La sentencia condenó a cumplir en la Penitenciaría Nacional de Támara la pena de quince años. El 2 de mayo de 2001 la Corte de Apelaciones resolvió declarar la nulidad absoluta de las actuaciones a partir inclusive, del auto de fecha 8 de octubre de 1997 por irregularidades. El señor López Álvarez y sus familiares interpusieron una serie de recursos exigiendo sea liberado. No obstante, éstos fueron denegados. El 13 de enero de 2003 el Juzgado de Letras Seccional de Tela dictó sentencia absolutoria a favor del señor López Álvarez, por no tener certeza de si la muestra enviada al laboratorio toxicológico y que resultó positivo se sustrajo de los dos kilos de polvo blanco decomisados al imputado. El 20 de enero de 2003 el Ministerio Público interpuso recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones de la Ceiba. El 29 de mayo de 2003 la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia absolutoria.

El señor López Álvarez estuvo privado de libertad durante 6 años y 4 meses. En los centros donde permaneció detenida la presunta víctima no existía un sistema de clasificación de reclusos; no había separación entre procesados y condenados. Asimismo, el señor López Álvarez fue sometido a condiciones de detención insalubres y de hacinamiento. Ambos establecimientos penales estaban sobrepoblados y carecían de condiciones higiénicas

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

170. Este Tribunal ha reiterado que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir prácticas discriminatorias y adoptar las medidas necesarias para asegurar una efectiva igualdad de todas las personas ante la ley.

171. Los Estados deben tomar en consideración los datos que diferencian a los miembros de pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad cultural de aquéllos. La lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura.

172. En el presente caso, la restricción al ejercicio de la libertad de hablar garífuna aplicada a algunos reclusos del Centro Penal de Tela, fue discriminatoria en perjuicio del señor Alfredo López Álvarez, como miembro de la comunidad garífuna.

173. La Corte encuentra que al prohibir al señor Alfredo López Álvarez expresarse en el idioma de su elección, durante su detención en el Centro Penal de Tela, el Estado aplicó una restricción al ejercicio de su libertad de expresión incompatible con la garantía prevista en la Convención y que, a su vez, constituyó un acto discriminatorio en su contra.

174. Las anteriores consideraciones llevan a la Corte a concluir que el Estado tiene responsabilidad por la violación de los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión y de la igualdad ante la ley, consagrados en los artículos 13 y 24 de la Convención Americana, y por el incumplimiento de la obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades establecida en el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Alfredo López Álvarez.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146[36].

189. Es deber del Estado procurar los medios y condiciones jurídicas en general, para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido por sus titulares. En especial, el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en

---

adecuadas. A principios del año 2000 el director del Centro Penal de Tela prohibió a la población garífuna en dicho penal hablar el garífuna, su lengua materna.

36 Los hechos del presente caso se enmarcan en el Chaco paraguayo, donde tradicionalmente habitan los miembros de la comunidad Sawhoyamaxa. Las tierras de esta zona fueron individualizadas como fincas y figuraban a nombre de dos compañías privadas. En 1991 iniciaron el proceso de reivindicación de sus tierras. En 1996, sin haber logrado un resultado positivo, ratificaron su solicitud de reivindicación de sus tierras. Por ello se solicitó que se remitiera un pedido de oferta a las propietarias de dichos inmuebles, para buscar una salida negociada. Sin embargo, no se realizaron mayores diligencias. En 1997, los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa presentaron al Presidente de la Cámara de Diputados del Congreso Nacional un proyecto de ley con el fin de declarar de interés social y expropiar a favor del Instituto Paraguayo del Indígena, para su posterior entrega a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, las fincas privadas. No obstante, se rechazó el proyecto de ley. La Comunidad Sawhoyamaxa presentó una serie de recursos judiciales con el objetivo de reivindicar sus tierras, sin que se tuviera mayor éxito. Como consecuencia de las presiones recibidas por los propietarios de las fincas al enterarse de las reclamaciones de tierra propia, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa vivían en situación de pobreza extrema, caracterizada por los bajos niveles de salud y atención médica, explotación laboral y restricciones de poseer cultivos y ganado propio y de practicar libremente actividades tradicionales de subsistencia. La mayoría de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa decidieron salir de dichas estancias por lo que vivían al borde de una carretera nacional en condiciones de pobreza extrema, sin ningún tipo de servicios.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley.

190. En el presente caso, la Corte ha tenido por demostrado que 18 de los 19 miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa que fallecieron como consecuencia del incumplimiento por parte del Estado de su deber de prevención de su derecho a la vida [...], no contaron con registros de su nacimiento y defunción, ni con algún otro documento proveído por el Estado capaz de demostrar su existencia e identidad.

193. Este Tribunal, además de haber rechazado este argumento del Estado y declarado la violación del artículo 4.1 de la Convención [...], consideró que el Paraguay falló en proveer a la Corte la prueba que ésta le solicitó para mejor resolver, cuya carga recae de manera particular sobre el Estado [...]. La Corte estima que era deber del Paraguay implementar mecanismos que permitan a toda persona obtener el registro de su nacimiento u otros documentos de identificación, resguardando que estos procesos, en todos sus niveles, sean accesibles jurídica y geográficamente, para hacer efectivo el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172[37].

102. Dos argumentos adicionales e interrelacionados presentados por el Estado respecto del por qué no ha reconocido y protegido, legalmente, los sistemas de posesión de la tierra de los pueblos indígenas y tribales se refieren a las supuestas dificultades y sensibilidades de las cuestiones comprendidas, y la inquietud que gira en torno a que la legislación a favor de los pueblos indígenas y tribales puede ser percibida como una actitud discriminatoria hacia el resto de la población. En cuanto a la primera cuestión, la Corte observa que el Estado no puede abstenerse de cumplir con las obligaciones internacionales de acuerdo con la Convención Americana simplemente porque le es difícil hacerlo. La Corte comparte la inquietud del Estado en cuanto a lo complejo de las cuestiones relacionadas con este tema; sin embargo, el Estado tiene el deber de reconocer el derecho a la propiedad de los miembros del pueblo Saramaka, en el marco de su sistema colectivo de propiedad, y establecer los mecanismos necesarios para hacer efectivo a nivel interno el derecho consagrado en la Convención, según lo ha interpretado este Tribunal en su jurisprudencia.

103. Asimismo, es improcedente el argumento del Estado en cuanto a que es discriminatorio aprobar una ley que reconozca las formas comunales de posesión de la

37 Los hechos del presente caso se relacionan con el Pueblo Saramaka, cuyos integrantes forman un pueblo tribal con características culturales específicas y una identidad conformada por una compleja red de relaciones con la tierra y las estructuras familiares. La ocupación del territorio de los saramaka data de comienzos del Siglo XVIII.
Aun cuando el Estado es el propietario de los territorios y recursos ocupados y utilizados por el Pueblo Saramaka, por aprobación tácita del Estado, éste ha obtenido cierto grado de autonomía para gobernar sus tierras, territorios y recursos. No obstante, el Estado empezó a otorgar concesiones a terceros para actividades madereras y de minería en la zona del Rio Suriname Superior y el territorio del Pueblo Saramaka. Asimismo, las concesiones madereras otorgadas dañaron el medio ambiente.
El Pueblo Saramaka carecía de estatuto jurídico en Suriname y por tanto no era elegible para recibir títulos comunales en nombre de la comunidad o de otra entidad colectiva tradicional que posea la tierra. A pesar de haber solicitado que se establezca o reconozca un título de propiedad sobre sus territorios, el Estado no realizó mayores acciones para ello.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

tierra. Es un principio establecido en el derecho internacional que el trato desigual a personas en condiciones desiguales no necesariamente constituye discriminación no permitida. La legislación que reconoce dichas diferencias no es, por lo tanto, necesariamente discriminatoria. En el contexto de los integrantes de los pueblos indígenas y tribales, esta Corte ya ha expresado que es necesario la adopción de medidas especiales a fin de garantizar su supervivencia de conformidad con sus tradiciones y costumbres. Por ello, es improcedente el argumento del Estado respecto de su incapacidad para crear legislación en esta área debido a la presunta complejidad de la cuestión o la posible naturaleza discriminatoria de dicha legislación.

166. La Corte ha analizado anteriormente el derecho de personas particulares a obtener el reconocimiento de su personalidad jurídica conforme al artículo 3 de la Convención Americana. De este modo, la Corte lo ha definido como el derecho a ser reconocido legalmente como sujeto de derechos y obligaciones. Es decir, el "derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer" [38]. La Corte también ha manifestado que la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular y gozar de esos derechos y obligaciones, lo cual pone al individuo en una posición vulnerable en relación con el Estado o terceros. En especial, la Corte ha observado que "el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley" [39]. La cuestión que se plantea en el presente caso es si se puede aplicar este criterio al pueblo Saramaka como grupo y no, meramente, como individuos.

174. En conclusión, el pueblo Saramaka es una entidad tribal distintiva que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, tanto respecto del Estado así como de terceras partes privadas, en tanto que carecen de capacidad jurídica para gozar, colectivamente, del derecho a la propiedad y para reclamar la presunta violación de dicho derecho ante los tribunales internos. La Corte considera que el Estado debe reconocer a los integrantes del pueblo Saramaka dicha capacidad para ejercer plenamente estos derechos de manera colectiva. Esto puede lograrse mediante la adopción de medidas legislativas o de otra índole que reconozcan y tomen en cuenta el modo particular en que el pueblo Saramaka se percibe como colectivamente capaz de ejercer y gozar del derecho a la propiedad. Por tanto, el Estado debe establecer las condiciones judiciales y administrativas necesarias para garantizar la posibilidad de reconocimiento de su personalidad jurídica, a través de la realización de consultas con el pueblo Saramaka, con pleno respeto a sus costumbres y tradiciones, y con el objeto de asegurarle el uso y goce de su territorio de conformidad con su sistema de propiedad comunal, así como del derecho de acceso a la justicia e igualdad ante la ley.

175. El incumplimiento por parte del Estado de llevarlo a cabo ha resultado en la violación del derecho de los miembros del pueblo Saramaka al reconocimiento de su personalidad jurídica conforme al artículo 3 de la Convención en relación con su derecho a la propiedad de acuerdo con el artículo 21 de dicho instrumento y el derecho a la protección

38 Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, [...], párr. 188.
39 Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, [...], párr. 189.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

judicial conforme al artículo 25 del mismo cuerpo legal, así como respecto de la obligación general de los Estados de adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectivo esos derechos y respetar y asegurar su libre y pleno ejercicio sin discriminación, de conformidad con los artículos 2 y 1.1 de la Convención, respectivamente.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

273. En el presente caso está establecido que la situación de extrema y especial vulnerabilidad de los miembros de la Comunidad se debe, inter alia, a la falta de recursos adecuados y efectivos que en los hechos proteja los derechos de los indígenas y no sólo de manera formal; la débil presencia de instituciones estatales obligadas a prestar servicios y bienes a los miembros de la Comunidad, en especial, alimentación, agua, salud y educación; y a la prevalencia de una visión de la propiedad que otorga mayor protección a los propietarios privados por sobre los reclamos territoriales indígenas, desconociéndose, con ello, su identidad cultural y amenazando su subsistencia física. Asimismo, quedó demostrado el hecho de que la declaratoria de reserva natural privada sobre parte del territorio reclamado por la Comunidad no tomó en cuenta su reclamo territorrial ni tampoco fue consultada sobre dicha declaratoria.

274. Todo lo anterior evidencia una discriminación de facto en contra de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, marginalizados en el goce de los derechos que el Tribunal declara violados en esta Sentencia. Asimismo, se evidencia que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias para revertir tal exclusión.

275. Por lo expuesto, y de conformidad con las violaciones de los derechos previamente declaradas, la Corte considera que el Estado no ha adoptado medidas suficientes y efectivas para garantizar sin discriminación los derechos de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención, en relación con los derechos reconocidos en los artículos 21.1, 8.1, 25.1, 4.1, 3 y 19 del mismo instrumento.

Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215[40].

200. Como lo ha establecido en otras ocasiones este Tribunal, y conforme al principio de no discriminación consagrado en el artículo 1.1 de la Convención Americana, para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, sus valores, sus usos y costumbres .

40 Los hechos del presente caso se producen en un contexto de importante presencia militar en el estado de Guerrero. La señora Fernández Ortega es una mujer indígena perteneciente a la comunidad indígena Me'phaa, residente en Barranca Tecoani, estado de Guerrero. Al momento de los hechos tenía casi 25 años, estaba casada con el señor Prisciliano Sierra, con quien tenía cuatro hijos. El 22 de marzo de 2002, la señora Fernández Ortega se encontraba en su casa en compañía de sus cuatro hijos, cuando un grupo de aproximadamente once militares, vestidos con uniformes y portando armas, ingresaron a su casa. Uno de ellos la tomó de las manos y, apuntándole con el arma, le dijo que se tirara al suelo. Una vez en el suelo, otro militar con una mano tomó sus manos y la violó sexualmente mientras otros dos militares miraban. Se interpusieron una serie de recursos a fin de investigar y sancionar a los responsables de los hechos. No obstante, éstos no tuvieron éxito.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

Además, el Tribunal ha señalado que "los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto". **En el mismo sentido:** *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 184.*

201. La Corte consideró probado que la señora Fernández Ortega no contó con un intérprete provisto por el Estado a fin de presentar su denuncia y tampoco recibió en su idioma información sobre las actuaciones derivadas de su denuncia. Para poder poner en conocimiento de las autoridades el delito que la había afectado y acceder a información debió recurrir a una persona conocida que hablaba español. Por otra parte, en ocasiones posteriores que convocó a la víctima, el Estado dispuso la presencia de un intérprete y además informó que se encontraba implementando un programa de formación de intérpretes indígenas en Guerrero. La Corte valora positivamente ambas medidas adoptadas por México. Sin embargo, la imposibilidad de denunciar y recibir información en su idioma en los momentos iniciales implicó, en el presente caso, un trato que no tomó en cuenta la situación de vulnerabilidad de la señora Fernández Ortega, basada en su idioma y etnicidad, implicando un menoscabo de hecho injustificado en su derecho de acceder a la justicia. Con base en lo anterior, la Corte considera que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia en los términos de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación el artículo 1.1 del mismo instrumento.

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216[41].

185. La Corte consideró probado que la señora Rosendo Cantú no contó con un intérprete provisto por el Estado cuando requirió atención médica, ni cuando presentó su denuncia inicial, ni tampoco recibió en su idioma información sobre las actuaciones derivadas de su denuncia. Para poder poner en conocimiento de las autoridades el delito que la había afectado y acceder a información debió recurrir a su esposo que hablaba español. Por otra parte, en ocasiones posteriores que convocó a la víctima, el Estado dispuso la presencia de un intérprete y además informó que se encontraba implementando un programa de formación de intérpretes indígenas en Guerrero. La Corte valora positivamente ambas medidas adoptadas por México. Sin embargo, la imposibilidad de denunciar y recibir

41 Los hechos del presente caso se producen en un contexto de importante presencia militar en el Estado de Guerrero, dirigida a reprimir actividades ilegales como la delincuencia organizada. En el estado de Guerrero un importante porcentaje de la población pertenece a comunidades indígenas, quienes conservan sus tradiciones e identidad cultural y residen en los municipios de gran marginación y pobreza. Valentina señora Rosendo Cantú es una mujer indígena perteneciente a la comunidad indígena Me´phaa, en el Estado de Guerrero. Al momento de los hechos tenía 17 años, estaba casada con el señor Fidel Bernardino Sierra, y tenía una hija. El 16 de febrero de 2002, Valentina Rosendo Cantú se encontraba en un arroyo cercano a su domicilio. Cuando se disponía a bañarse, ocho militares, acompañados de un civil que llevaban detenido, se acercaron a ella y la rodearon. Dos de ellos la interrogaron y le mostraron una foto de una persona y una lista con nombres, mientras uno de ellos le apuntaba con su arma. Ella les indicó que no conocía a la gente sobre la cual la interrogaban. El militar que la apuntaba la golpeó en el estómago con el arma, haciéndola caer al suelo. Luego uno de los militares la tomó del cabello mientras insistió sobre la información requerida. Finalmente le rasguñaron la cara, le quitaron la falda y la ropa interior y la tiraron al suelo, y uno de ellos la penetró sexualmente, al término de lo cual el otro que también la interrogaba procedió a hacer lo mismo. Tanto Valentina Rosendo Cantú como su esposo presentaron una serie de recursos a fin de denunciar los hechos y solicitar que se realicen las investigaciones necesarias para identificar y sancionar a los responsables. La investigación fue remitida a la jurisdicción penal militar, la cual decidió archivar el caso.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

información en su idioma en los momentos iniciales implicó, en el presente caso, un trato que no tomó en cuenta la situación de vulnerabilidad de la señora Rosendo Cantú, basada en su idioma y etnicidad, implicando un menoscabo de hecho injustificado en su derecho de acceder a la justicia. Con base en lo anterior, la Corte considera que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia en los términos de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación el artículo 1.1 del mismo instrumento.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279.

77. En lo que respecta a "[l]os problemas actuales de los pueblos indígenas", Rodolfo Stavenhagen en su informe como Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, enfatizó que aquellos "no pueden entenderse sin una referencia a la historia de sus relaciones con la sociedad chilena", porque "[l]a situación actual de los indígenas en Chile es el producto de una larga historia de marginación, discriminación y exclusión, vinculada principalmente a diversas formas opresivas de explotación y despojo de sus tierras y recursos que se remontan al siglo XVI y que llega hasta nuestros días" [42].

93. La Corte recibió prueba pericial , testimonial y documental , así como informes de expertos de Naciones Unidas , que dan cuenta de la existencia en medios de comunicación social y en partes de la sociedad chilena de estereotipos desfavorables y la concepción de lo que denominan como "la cuestión mapuche", el "problema mapuche" o el "conflicto mapuche" que deslegitiman la reivindicación de los derechos territoriales del Pueblo indígena Mapuche o califican su protesta social de forma generalizada como violenta o la presentan como generadora de un conflicto entre dicho pueblo y el resto de la población de la zona .

215. Efectivamente han sido procesados y, en ocasiones condenados, miembros del Pueblo indígena Mapuche o activistas vinculados con su causa por conductas presumidas legalmente como terroristas por el marco jurídico vigente para la época. Varios procesos han terminado con sentencia absolutoria. Es particularmente notable a ese respecto la absolución de la señora Troncoso Robles y los señores Pichún Paillalao y Norín Catrimán y otras cinco personas, que fueron juzgadas por el delito de asociación ilícita terrorista

42 El referido Relator Especial explicó, entre otros aspectos, que durante la época de la conquista española se lograron acuerdos que "respeta[ban] su soberanía territorial al sur del río Biobio" y que, aún cuando "[d]urante la primera mitad del siglo XIX la República [de Chile] mantuvo la misma relación con la nación mapuche […] poco a poco las incursiones chilenas en la región fueron debilitando la soberanía indígena y generando diversos conflictos". Señaló que "[f]inalmente, en 1888 Chile emprendió la conquista militar de la Araucanía, conocida en la historiografía oficial como la 'Pacificación de la Araucanía'", cuyo principal resultado para los pueblos originarios "se refleja en la pérdida progresiva de sus territorios y recursos así como de su soberanía, y un acelerado proceso de asimilación impuesto por las políticas y las instituciones de la república, en el cual se desconoció a las culturas y lenguas indígenas con sus identidades propias ". Agregó que "[l]a sociedad chilena en su conjunto y la clase política en lo particular ignoraban, cuando no negaban, la existencia de los pueblos originarios como parte de la nación chilena[, … lo cual] se acentuó durante la construcción de un estado altamente centralizado y duró, salvo excepciones, hasta fines de la década de 1980". Cfr UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de noviembre de 2003, Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, presentado de conformidad con la resolución 2003/56 de la Comisión, Adición, Misión a Chile, párrs. 8 a 10 (expediente de anexos al Informe de Fondo 176/10, anexo 5, folio 251 y 252).

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

acusados de haber conformado una organización para ejecutar delitos de carácter terrorista que actuaba "al amparo" de la organización indígena "Coordinadora Arauco Malleco" (CAM) [...].

218. Con fundamento en esa información es posible constatar que en una mayoría de causas se ha invocado dicha ley contra miembros del Pueblo indígena Mapuche: de las 19 causas en que se formalizó la investigación penal bajo la Ley Antiterrorista, en 12 de ellas los imputados eran de origen mapuche o se relacionan con reivindicaciones de tierras de dicho pueblo. A este respecto, varios de los informes de Relatores Especiales y Comités de Naciones Unidas han manifestado su preocupación por la aplicación de la Ley Antiterrorista a miembros del Pueblo indígena Mapuche en relación con delitos cometidos en el contexto de la protesta social o han manifestado una aplicación "desproporcionada" de la referida ley a los mapuche.

219. El Tribunal estima que la mayor aplicación a miembros del Pueblo indígena Mapuche de esa ley penal que tipifica conductas terroristas por sí misma no permite concluir que se ha dado la alegada aplicación "selectiva" de carácter discriminatorio. Asimismo, no fueron aportados a la Corte suficientes elementos de información sobre el universo de hechos de violencia o delictivos de naturaleza semejante en la época de los hechos del presente caso, supuestamente perpetrados por personas no pertenecientes al Pueblo indígena Mapuche, a los que, con los criterios con los que se aplicó la Ley Antiterrorista en los casos de imputados mapuche, se debiera haber aplicado también en esos otros casos.

221. De lo expuesto en este apartado se desprende que no existen elementos que permitan a la Corte determinar que ha existido una aplicación discriminatoria de la Ley Antiterrorista en perjuicio del Pueblo Mapuche o de sus integrantes.

4.4. Afectaciones particulares de la discriminación a mujeres

Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160[43].

292. 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

43 Los hechos del presente caso se desarrollan en marco del conflicto armado en el Perú. Entre el 6 y 9 de mayo de 1992 el Estado peruano ejecutó un operativo denominado "Mudanza 1", cuya presunta finalidad era el traslado de aproximadamente 90 mujeres recluidas en el centro penal "Miguel Castro Castro", a centros penitenciarios femeninos.
La Policía Nacional derribó parte de la pared externa del patio del pabellón 1A utilizando explosivos. Simultáneamente los efectivos policiales tomaron el control de los techos del penal abriendo boquetes en los mismos, desde los cuales realizaron disparos con armas de fuego. Asimismo, los agentes estatales, policía y ejército utilizaron armas de guerra, explosivos, bombas lacrimógenas, vomitivas y paralizantes en contra de los internos. Finalmente, el ataque se produjo con cohetes disparados desde helicópteros, fuego de mortero y granadas.
La operación generó la muerte de decenas de internos, así como de muchos heridos. Los internos sobrevivientes fueron objeto de golpes y agresiones. Muchos de los heridos fueron mantenidos sin atención médica por varios días y los heridos que fueron trasladados al hospital no recibieron los medicamentos ni la atención médica que requerían.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

vida de sus hijos. Las internas embarazadas que han sido identificadas ante esta Corte son las señoras Eva Challco, quien aproximadamente un mes después del ataque tuvo a su hijo Said Gabriel Challco Hurtado; Vicenta Genua López, quien tenía cinco meses de embarazo; y Sabina Quispe Rojas, quien tenía ocho meses de embarazo [...]. Al respecto, además de la protección que otorga el artículo 5 de la Convención Americana, es preciso señalar que el artículo 7 de la Convención de Belem do Pará señala expresamente que los Estados deben velar porque las autoridades y agentes estatales se abstengan de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer.

293. Con base en lo indicado anteriormente, este Tribunal considera que el Estado es responsable de la violación a la integridad física de los internos que resultaron heridos durante los hechos del 6 al 9 de mayo de 1992, lo cual constituyó una violación al artículo 5 de la Convención Americana. Asimismo, la Corte considera que, en las circunstancias del presente caso, el conjunto de actos de agresión y las condiciones en que el Estado puso deliberadamente a los internos (los que fallecieron y los que sobrevivieron) durante los días del ataque, que causaron en todos ellos un grave sufrimiento psicológico y emocional, constituyó una tortura psicológica inferida en agravio de todos los miembros del grupo, con violación de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, y 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Además, esta Corte estima que la violación del derecho a la integridad personal de las señoras Eva Challco, Sabina Quispe Rojas y Vicenta Genua López se vio agravada por el factor de que se encontraban embarazadas, de forma tal que los actos de violencia les afectaron en mayor medida. Igualmente, la Corte considera que el Estado es responsable por los actos de tortura infligidos a Julia Marlene Olivos Peña, con violación del artículo 5.2 de la Convención Americana y de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

298. Entre las internas que estuvieron en las condiciones descritas había mujeres embarazadas. Los agentes estatales no tuvieron ninguna consideración respecto a la condición específica de éstas. Sólo fueron identificadas ante la Corte las señoras Eva Challco, Sabina Quispe Rojas y Vicenta Genua López [...]. La posición boca abajo en que tuvieron que permanecer resulta particularmente grave en el caso de las mujeres embarazadas. Presenciar este trato hacia ellas generó mayor angustia entre los demás internos.

300. La Corte considera que los tratos descritos en los párrafos precedentes constituyeron un tratamiento inhumano violatorio del artículo 5 de la Convención Americana. Esta violación se vio agravada respecto de aquellos internos que se encontraban heridos y respecto de las mujeres que se encontraban embarazadas.

303. Con respecto al tratamiento que deben recibir las mujeres detenidas o arrestadas, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha señalado que "no deben sufrir discriminación, y deben ser protegidas de todas las formas de violencia o explotación". Asimismo, ha indicado que las detenidas deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeninas y las mujeres embarazadas y en lactancia deben ser proveídas con condiciones especiales durante su detención. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha señalado que dicha discriminación incluye la violencia basada en el sexo, "es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada", y que abarca "actos que infligen daños o sufrimientos

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad".

304. Se probó que en el Hospital de la Policía los internos heridos, quienes 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 [...].

305. La Corte considera que todos los internos que fueron sometidos durante ese prolongado período a la referida desnudez forzada fueron víctimas de un trato violatorio de su dignidad personal.

306. En relación con lo anterior, es preciso enfatizar 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 [...]. El Tribunal estima que 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. La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera que la violencia sexual se configura con 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.

307. La Corte hace notar el contexto en el que fueron realizados dichos actos, ya que las mujeres que los sufrieron se hallaban sujetas al completo control del poder de agentes del Estado, absolutamente indefensas, y habían sido heridas precisamente por agentes estatales de seguridad.

308. El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres armados, en el estado precario de salud en que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descritos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de que dicha violencia se extremara aún más por parte de los agentes de seguridad, todo lo cual les ocasionó grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade al sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas. Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de las seis internas que sufrieron esos tratos crueles, cuyos nombres se encuentran incluidos en el Anexo 2 de víctimas de la presente Sentencia que para estos efectos forma parte de la misma.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

309. Por otra parte, en el presente caso se ha probado que una interna que fue trasladada al Hospital de la Sanidad de la Policía fue objeto de una "inspección" vaginal dactilar, realizada por varias personas encapuchadas a la vez, con suma brusquedad, bajo el pretexto de revisarla [...].

310. 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 vaginales o anales, 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.

311. La Corte reconoce que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente . Asimismo, la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima "humillada física y emocionalmente", situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas.

312. Con base en lo anterior, y tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, este Tribunal concluye 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. Por lo tanto, el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, así como por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la referida Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de la interna indicada en el Anexo 2 de víctimas de la presente Sentencia que para estos efectos forma parte de la misma.

319. Dentro de las graves condiciones de detención se encuentran [...]: ubicación en celdas en condiciones de hacinamiento que no permitían adecuada movilidad ni aseguraban condiciones razonables de higiene y salud, sin acceso a luz natural o artificial; precarias condiciones de alimentación; falta de atención médica adecuada y de suministro de medicinas, no obstante que había internos heridos y otros que adquirieron enfermedades en la cárcel; falta de ropa de abrigo, inclusive para quienes estaban en la cárcel de Yanamayo en donde las temperaturas descienden varios grados bajo cero; severo régimen de incomunicación; desatención de las necesidades fisiológicas de la mujer al negarles materiales de aseo personal, como jabón, papel higiénico, toallas sanitarias y ropa íntima para cambiarse; desatención de las necesidades de salud pre y post natal; prohibición de dialogar entre sí, leer, estudiar y realizar trabajos manuales. El daño y sufrimiento experimentados por las mujeres en general y especialmente las mujeres embarazadas y por las internas madres resultó particularmente grave en los términos que se describen más adelante [...].

330. La incomunicación severa tuvo efectos particulares en las internas madres. Diversos órganos internacionales han enfatizado la obligación de los Estados de tomar en

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

consideración la atención especial que deben recibir las mujeres por razones de maternidad, lo cual implica, entre otras medidas, asegurar que se lleven a cabo visitas apropiadas entre madre e hijo. La imposibilidad de comunicarse con sus hijos ocasionó un sufrimiento psicológico adicional a las internas madres.

331. También afectó a las mujeres la desatención de sus necesidades fisiológicas [...]. El Comité Internacional de la Cruz Roja ha establecido que el Estado debe asegurar que "las condiciones sanitarias [en los centros de detención] sean adecuadas para mantener la higiene y la salud [de las prisioneras], permitiéndoles acceso regular a retretes y permitiéndoles que se bañen y que limpien su ropa regularmente". Asimismo, dicho Comité también determinó que se deben realizar arreglos especiales para las detenidas en período menstrual, embarazadas, o acompañadas por sus hijos . La comisión de esos excesos causó sufrimiento especial y adicional a las mujeres detenidas.

332. Quedó probado que en el caso de las internas Eva Challco y Sabina Quispe Rojas el Estado desatendió sus necesidades básicas de salud pre natal, y que con respecto a la última tampoco le brindó atención médica post natal [...], lo cual implicó una violación adicional a la integridad personal de éstas.

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 No. 205.

150. Conforme a la prueba aportada, las irregularidades en las investigaciones y en los procesos incluyen la demora en la iniciación de las investigaciones , la lentitud de las mismas o inactividad en los expedientes , negligencia e irregularidades en la recolección y realización de pruebas y en la identificación de víctimas , pérdida de información , extravío de piezas de los cuerpos bajo custodia del Ministerio Público , y la falta de contemplación de las agresiones a mujeres como parte de un fenómeno global de violencia de género . Según el Relator sobre la independencia judicial de la ONU, luego de una visita a Ciudad Juárez en el 2001, "[l]e sorprendió la absoluta ineficacia, incompetencia, indiferencia, insensibilidad y negligencia de la policía que había llevado hasta entonces las indagaciones" . Por su parte, la Fiscalía Especial señaló en su informe del 2006 que de 139 averiguaciones previas analizadas, en más del 85% se detectaron responsabilidades atribuibles a servidores públicos, graves deficiencias y omisiones que "entorpecieron la resolución de los homicidios ahí relacionados, provocando impunidad".

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 el 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

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

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.

225. En el caso Penal Castro Castro vs. Perú, la Corte se refirió a algunos alcances del artículo 5 de la Convención Americana en cuanto a los aspectos específicos de violencia contra la mujer, considerando como referencia de interpretación las disposiciones pertinentes de la Convención Belém do Pará y la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 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 .

228. En el presente caso, la Corte toma nota, en primer lugar, del reconocimiento del Estado con respecto a la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez [...], así como su señalamiento con respecto a que los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez "se encuentran influenciados por una cultura de discriminación contra la mujer" [...].

229. En segundo lugar, el Tribunal observa lo establecido [...] en cuanto a que los informes de la Relatoría de la CIDH, del CEDAW y de Amnistía Internacional, entre otros, señalan que muchos de los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez son manifestaciones de violencia basada en género.

230. En tercer lugar, las tres víctimas de este caso eran mujeres jóvenes, de escasos recursos, trabajadoras o estudiantes, como muchas de las víctimas de los homicidios en Ciudad Juárez [...]. Las mismas fueron hechas desaparecer y sus cuerpos aparecieron en un campo algodonero. Se ha tenido como probado que sufrieron graves agresiones físicas y muy probablemente violencia sexual de algún tipo antes de su muerte.

231. Todo esto lleva a la Corte a concluir que las jóvenes González, Ramos y Herrera fueron víctimas de violencia contra la mujer según la Convención Americana y la Convención Belém do Pará. Por los mismos motivos, el Tribunal considera que los homicidios de las víctimas fueron por razones de género y están enmarcados dentro de un reconocido contexto de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. Corresponde ahora analizar si la violencia perpetrada contra las víctimas, que terminó con sus vidas, es atribuible al Estado.

394. Desde una perspectiva general la CEDAW define la discriminación contra la mujer como "toda distinción, exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera". En el ámbito interamericano, la Convención Belém do Pará señala que la violencia contra la mujer es "una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres" y reconoce que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación.

395. El CEDAW ha declarado que la definición de la discriminación contra la mujer "incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer [i]

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

porque es mujer o [ii] que la afecta en forma desproporcionada". El CEDAW también ha señalado que "[l]a violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre" . **En el mismo sentido:** *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 130*; *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 221.*

396. 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 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 que vivía la peticionaria se presentaba el número más alto de víctimas de violencia doméstica, que las víctimas eran todas mujeres, que la mayoría de las víctimas eran del mismo origen y, además, que las mujeres víctimas enfrentaban problemas cuando denunciaban la violencia, como el hecho que los policías no investigaban los hechos sino que asumían que dicha violencia era un "tema familiar".

398. En el presente caso, el Tribunal constata que el Estado señaló ante el CEDAW 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 señaló que esta cultura de discriminación contra la mujer estaba basada "en una concepción errónea de su inferioridad" [...].

399. La Corte considera que estas declaraciones remitidas como prueba por el Estado, son coincidentes con su reconocimiento de responsabilidad en el sentido de que en Ciudad Juárez existe una "cultura de discriminación" que influenció en los homicidios de las mujeres en Ciudad Juárez. Asimismo, la Corte observa que como ya fue establecido supra, diferentes informes internacionales hicieron la conexión entre la violencia contra la mujer y la discriminación contra la mujer en Ciudad Juárez.

400. De otro lado, al momento de investigar dicha violencia, ha quedado establecido que algunas autoridades mencionaron que las víctimas eran "voladas" o que "se fueron con el novio", lo cual, sumado a la inacción estatal en el comienzo de la investigación, permite concluir que esta indiferencia, por sus consecuencias respecto a la impunidad del caso, reproduce la violencia que se pretende atacar, sin perjuicio de que constituye en sí misma una discriminación en el acceso a la justicia. La impunidad de los delitos cometidos envía 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

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. […]

401. En similar forma, el Tribunal considera 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. Teniendo en cuenta las manifestaciones efectuadas por el Estado […], 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.

402. Por ello, el Tribunal considera que en el presente caso la violencia contra la mujer constituyó una forma de discriminación y declara que el Estado violó el deber de no discriminación contenido en el artículo 1.1 de la Convención, en relación con el deber de garantía de los derechos consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana, en perjuicio de Laura Berenice Ramos Monárrez, Esmeralda Herrera Monreal y Claudia Ivette González; así como en relación con el acceso a la justicia consagrado en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, […].

409. En el presente caso, la Corte considera que el Estado tenía la obligación de adoptar todas las medidas positivas que fueran necesarias para garantizar los derechos de las niñas desaparecidas. En concreto, el Estado tenía el deber de asegurar que fueran encontradas a la mayor brevedad, una vez los familiares reportaron su ausencia, especialmente debido a que el Estado tenía conocimiento de la existencia de un contexto específico en el que niñas estaban siendo desaparecidas.

410. A pesar de la existencia de legislación para la protección de la niñez , así como de determinadas políticas estatales , la Corte resalta que de la prueba aportada por el Estado no consta que, en el caso concreto, esas medidas se hayan traducido en medidas efectivas para iniciar una pronta búsqueda, activar todos los recursos para movilizar a las diferentes instituciones y desplegar mecanismos internos para obtener información que permitiera localizar a las niñas con rapidez y, una vez encontrados los cuerpos, realizar las investigaciones, procesar y sancionar a los responsables de forma eficaz y expedita. En definitiva, el Estado no demostró tener mecanismos de reacción o políticas públicas que dotaran a las instituciones involucradas de los mecanismos necesarios para garantizar los derechos de las niñas.

Corte IDH. Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277.

65. Como lo ha hecho anteriormente, la Corte recuerda que, en el ejercicio de su jurisdicción contenciosa, "ha conocido de diversos contextos históricos, sociales y políticos que permitieron situar los hechos alegados como violatorios de [derechos humanos] en el marco de las circunstancias específicas en que ocurrieron" [44]. Además, en algunos casos el

44 Cfr. Caso J., […] párr. 53.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

contexto posibilitó la caracterización de los hechos como parte de un patrón sistemático de violaciones a los derechos humanos y/o se tomó en cuenta para la determinación de la responsabilidad internacional del Estado. De ese modo, en relación con el aducido incumplimiento del Estado en cuanto a la prevención de lo sucedido a María Isabel Veliz Franco [...], la consideración de información contextual coadyuvará (junto con elementos fácticos propios del caso) a la precisión sobre el grado en que era exigible al Estado considerar la existencia de un riesgo para la niña, y actuar en consecuencia. Asimismo, en el aspecto indicado, como también en relación con la actuación estatal en la investigación de los hechos, permitirá una mejor comprensión de las aducidas violaciones, como de la procedencia de ciertas medidas de reparación.

207. La Corte estima que la violencia basada en el género, es decir la violencia dirigida contra una mujer por ser mujer o la violencia que afecta a la mujer de manera desproporcionada, es una forma de discriminación en contra de la mujer, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el CEDAW . Tanto la Convención de Belém do Pará (preámbulo y artículo 6) como el CEDAW (preámbulo) han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación. En el mismo sentido, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Estambul, 2011) afirma que "la violencia contra las mujeres es una manifestación de desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y a la discriminación de la mujer por el hombre, privando así a la mujer de su plena emancipación", así como que "la naturaleza estructural de la violencia contra las mujeres está basada en el género" .

Corte IDH. Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289.

222. En el ámbito interamericano, la Convención Belém do Pará, en su preámbulo, señala que la violencia contra la mujer es "una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres" y reconoce que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación. Asimismo, la Corte ha señalado que, 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.

225. En este caso, la Corte ya estableció que durante el período del conflicto comprendido entre 1980 y 2000, la violencia sexual fue una práctica generalizada dentro de las fuerzas de seguridad, la cual afectó principalmente a las mujeres [...]. La Corte considera que esta práctica constituyó violencia basada en género pues afectó a las mujeres por el solo hecho de serlo, y que, tal como se desprende de la prueba, fue favorecida por la legislación antiterrorista vigente para la fecha, la cual se caracterizó por la ausencia de garantías mínimas para los detenidos, además de disponer, entre otros, la potestad de incomunicar a los detenidos y el aislamiento celular [...].

226. Al respecto, 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

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

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. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima.

229. La Corte ya estableció que los actos de violencia y violación sexual perpetrados en contra de Gladys Espinoza durante su detención en la DIVISE y la DINCOTE fueron consistentes con la práctica generalizada de violencia sexual que existía en el Perú en la época de los hechos [...]. En este punto, la Corte recuerda que la violencia sexual contra las mujeres afectó a un número importante de las mujeres detenidas a causa de su real o presunto involucramiento personal en el conflicto armado, y que afectó también a aquéllas cuyas parejas eran miembros reales o supuestos de los grupos subversivos [...]. En este caso, la Corte ya estableció que la tortura a la que fue sometida Gladys Espinoza, la cual incluyó actos de violación sexual y otras formas de violencia sexual, se dio dentro del marco de una detención y tuvo la finalidad de obtener información sobre el secuestro por parte del MRTA de un empresario. Igualmente, la Corte recuerda que los agentes estatales que la detuvieron junto con Rafael Salgado amenazaron a éste que hablara sobre el paradero de dicho empresario, o que de lo contrario "los 20 [hombres iban] a pasar por ella" [...]. Es decir, el cuerpo de Gladys Espinoza como mujer fue utilizado a fin de obtener información de su compañero sentimental y humillar e intimidar a ambos. Estos actos confirman que los agentes estatales utilizaron la violencia sexual y la amenaza de violencia sexual en contra de Gladys Carol Espinoza Gonzáles como estrategia en la lucha contra el mencionado grupo subversivo. Como consecuencia de ello, la Corte determina que el haber sometido a la señora Espinoza a dicha práctica generalizada constituye discriminación individualizada por su condición de mujer, en violación del artículo 1.1 de la Convención Americana en su perjuicio, en relación con los derechos a la integridad personal y a la honra y la dignidad establecidos en los artículos 5.1, 5.2 y 11 del mismo instrumento, y con las obligaciones establecidas en los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

266. [...] Asimismo, la obligación de investigar violencia de género se vio reforzada para el Perú con la entrada en vigor, el 4 de junio de 2006, de la Convención de Belém do Pará. La Corte constata que las instancias judiciales mencionadas anteriormente, al igual que el Ministerio Público y la Procuraduría Pública, no promovieron denuncia o investigación alguna para esclarecer los hechos que fueron alegados por Gladys Espinoza, pese a tener conocimiento sobre los actos contra la integridad personal de ésta.

Corte IDH. Caso Yarce y otras Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2016. Serie C No. 325[45].

---

45 En 2002 existía en Colombia un conflicto armado interno. En ese marco, el 11 de agosto de 2002 el Poder Ejecutivo emitió el Decreto No. 1837, mediante el cual declaró un "estado de conmoción interior", que luego de diversas prórrogas, mantuvo vigencia hasta el 6 de mayo de 2003. En desarrollo de ese estado de excepción, el el 11 de septiembre de 2002 se publicó el Decreto 2002, "por el cual se adopta[ro]n medidas para el control del orden público". Durante 2002, con el objeto de retomar el control territorial, el Estado llevó a cabo varios operativos militares en la Comuna 13 de la ciudad de Medellín, donde a lo largo de las últimas tres décadas se

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

243. En cuanto al impacto particular referido, la Corte observa que del contexto acreditado se desprende que el desplazamiento forzado en Colombia tuvo afectaciones diferenciadas o desproporcionadas sobre las mujeres en razón de su género. Dicha

---

han registrado ciclos de violencia como consecuencia de las confrontaciones entre grupos armados ilegales. En particular, el operativo denominado Orión, que inició el 16 de octubre de ese año, causó el debilitamiento de la presencia guerrillera en la Comuna 13, mas no trajo aparejado el fin de la presencia y actividad de todos los grupos armados ilegales. Como consecuencia de las amenazas y los enfrentamientos armados que se generaron en el territorio se produjo un fenómeno de desplazamiento intraurbano, en que muchas personas se vieron forzadas a desplazarse a diferentes zonas de Medellín. Por otra parte, para 2001 existía un contexto de violencia habitual, generalizada y sistemática en perjuicio de las mujeres, quienes, para 2002, se veían afectadas por el conflicto armado, y en particular, en caso de las mujeres desplazadas que se encontrarían en una situación de especial vulnerabilidad. Igualmente, en la Comuna 13 las mujeres fueron afectadas especialmente por la violencia y por el fenómeno del desplazamiento intraurbano. Además, existía contexto de violencia en perjuicio de las mujeres defensoras de derechos humanos en Colombia, y según se ha documentado, líderes y representantes comunitarios de la Comuna 13 se hallaban en una situación de riesgo. Hechos relativos a la señora Rúa y sus familiares. - La señora Rúa, sus hijas y su compañero permanente se vieron obligados a dejar la Comuna 13 entre e 24 y 26 de junio de 2002. Ello fue motivado, según declaró ella, por enfrentamientos en el lugar y porque le comentaron que su nombre estaba en un listado de personas que los paramilitares pretendían asesinar. El 8 de julio de 2002presentó una denuncia penal por el desplazamiento, refiriendo también que su casa había sido ocupada por paramilitares y luego destruida. La investigación estuvo suspendida en dos oportunidades y de acuerdo a información con que cuenta la Corte, se encuentra en etapa de instrucción. Por otra parte, la señora Rúa solicitó su inscripción en el "Registro Único de Desplazados" (RUD) en varias oportunidades desde 2002 hasta el 2010, sin lograrlo, aun cuando presentó dos acciones de tutela y el 6 de marzo de 2014 se ordenó su inscripción como desplazada. El 16 de abril de 2007 el Estado le asignó un monto de ayuda humanitaria. La señora Rúa no ha podido reanudar sus actividades en la JAC, y ella y sus familiares viven actualmente en un municipio cercano a la ciudad de Medellín. Hechos relativos a la señora Ospina y sus familiares.- El 12 de noviembre de 2002 la señora Ospina se fue del barrio con su esposo y sus tres hijos. Declaró que lo hizo por la violencia y persecución que sufrían las lideresas en la Comuna 13, porque escuchó que podía ser detenida y que se encontraba en un la lista de personas que los paramilitares "estaban buscando". Autoridades judiciales establecieron que ella "se vio obligada a desplazarse" por "las amenazas proferidas en su contra por un grupo irregular". La señora Ospina indicó que aunque después su esposo e hijo regresaron con el fin de proteger su vivienda, y luego alquilaron el inmueble, hubo diversos actos de intromisión en la residencia, que finalmente fue destruida. Ella denunció los hechos el 18 de julio de 2003. La investigación fue suspendida el 5 de septiembre de 2006 y reabierta el 22 de enero de 2008. El 29 de junio de 2009 y el 31 de marzo de 2014 se dictaron dos sentencias condenatorias contra dos integrantes de grupos armados ilegales. Por otro lado, la señora Ospina solicitó su inscripción en el RUD, lo que en primer término fue denegado. No obstante luego, el 13 de febrero de 2004 se ordenó su inclusión. Entre el 20 de agosto de 2004 y el 26 de julio de 2005 ella, su esposo y una hija residieron en Uruguay, por ser beneficiarios de un programa de la Iglesia Católica de "Salida Temporal de Colombianos". La señora Ospina no ha vuelto al barrio, y vive en otro sector de Medellín. Hechos relativos a las señoras Naranjo, Mosquera, Yarce y sus familiares.- El 12 de noviembre de 2002 las señoras Naranjo, Mosquera y Yarce fueron detenidas sin orden judicial, con base en dichos de dos personas que indicaron que ellas "eran milicianas" y que se estaban cambiando de domicilio. El 22 de esos mes y año quedaron en libertad, luego que el Fiscal interviniente emitiera una resolución señalando la falta de elementos para afirmar que hubieran cometido un delito. El 22 de mayo de 2003 se ordenó archivar el expediente. El 29 de junio de 2006 se ordenó la apertura de actuaciones disciplinarias para investigar la detención, que fueron archivadas el 9 de noviembre del 2007 sin determinar responsabilidades. 3 Conforme lo constatado por autoridades judiciales, luego de su liberación las tres señoras "fueron intimidadas por los grupos paramilitares a causa de las labores comunitarias". El 22 de noviembre de 2002 la señora Mosquera, su hija Hilda Milena Villa Mosquera, y el nieto de la primera, Lubín Alfonso Villa Mosquera, dejaron su lugar de residencia. Pese a ello la señora Mosquera continúo ejerciendo actividades en la Comuna 13, y regresó al barrio el 24 de abril de 2004, donde mantuvo presencia intermitente al menos hasta el 6 de octubre de 2004. Por su parte, la señora Naranjo luego de recuperar su libertad comenzó a sufrir amenazas de los paramilitares al ser señalada colaboradora de las milicias, por lo que junto con la señora Yarce decidieron dejar el barrio, pero no abandonó de forma definitiva el barrio las Independencias III de la Comuna 13, se ausentó temporalmente de su residencia en varias oportunidades. Por otra parte, entre el 7 de febrero y el 15 de octubre de 2003 autoridades estatales recibieron distintas informaciones en que se indicaba amenazas y otros actos contra la señora Yarce, como así también amenazas contra las señoras Naranjo y Mosquera. El 2 de octubre de 2004, a partir de información que autoridades habrían obtenido de la señora Yarce, se detuvo a una persona que supuestamente pertenecía a un grupo armado ilegal, quien fue liberada el mismo día. El 6 de octubre de 2004 mientras que ella desayunaba con su hija y la señora Yarce un desconocido le disparó. Ese mismo día se inició una investigación por el homicidio de la señora Yarce, que luego se acumuló a la investigación de amenazas contra ella y las señoras Mosquera y Naranjo. El 9 de enero de 2009 y el 15 de julio de 2010 se emitieron sentencias condenatorias, cada una contra una persona distinta.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

circunstancia fue documentada por diversos organismos internacionales, los cuales identificaron que las mujeres no solamente eran el mayor grupo poblacional desplazado, sino que también afrontaban de modo "exacerbad[o]" las "dificultades" propias del desplazamiento o, en palabras de la Corte Constitucional colombiana, las mayores "durezas" del fenómeno. La misma Corte Constitucional colombiana declaró que la violencia derivada del conflicto armado tenía un impacto diferenciado y agudizado para las mujeres, que como consecuencia de dicho impacto se vieron afectadas desproporcionadamente por el desplazamiento forzado. Este impacto se vio traducido en la profundización de distintos patrones de discriminación y violencia de género, incluyendo la violencia contra mujeres lideresas. Destacó la existencia de una "exposición y una vulnerabilidad inusitadamente altas" debido a "peligros de toda índole" para las mujeres que se encontraban desplazadas. Sumado a ello, la Corte Constitucional identificó diversos problemas específicos de las mujeres desplazadas, como las dificultades ante el sistema oficial de registro de población desplazada, así como los obstáculos para acceder al sistema de atención para la población desplazada. Este Tribunal asume que el desplazamiento de las señoras Naranjo, Rúa, Ospina y Mosquera, insertándose en la situación descrita, tuvo un impacto particular sobre ellas vinculado con su género. A raíz de su desplazamiento, se enfrentaron a una situación de vulnerabilidad agravada. Igualmente, consta de los hechos del presente caso, las dificultades que las señoras tuvieron para acceder a los sistemas estatales para población desplazada. La Corte, debido a las particularidades del desplazamiento forzado de mujeres, reconoce dichas circunstancias.

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

245. Al analizar los hechos del presente caso y los argumentos del Estado en cuanto a que el fin del procedimiento de esterilización fue salvaguardar la vida de I.V. ante el peligro que un futuro embarazo podría suponer para la vida de la paciente, la Corte advierte que la medida diferenciadora, esto es la ligadura de las trompas de Falopio practicada a I.V. como método anticonceptivo, en principio podría haber tenido un fin no sólo legítimo, sino incluso imperioso, en tanto era idónea para proteger su salud y eventualmente su vida frente a un riesgo de futuro embarazo, ya que se la privaba de forma permanente de su capacidad reproductiva. Sin embargo, no era estrictamente necesaria, pues el mismo objetivo podría haber sido logrado con medidas menos lesivas de su autonomía y libertad reproductiva e invasivas de su vida privada y familiar.

246. De este modo, el procedimiento de esterilización resultó en la negación a I.V. de la posibilidad de conocer y sopesar diferentes alternativas de métodos de anticoncepción y la posibilidad de optar por un método menos invasivo y no permanente. Tampoco recibió información respecto a alternativas en cuanto a métodos anticonceptivos que hubiesen podido ser adoptados por su esposo para evitar un embarazo futuro, por lo que se asignó a I.V. la carga de la reproducción y la planificación familiar. La Corte considera que el procedimiento de esterilización anuló de forma discriminatoria el poder decisorio de I.V. y su autonomía ya que el médico consideró únicamente su criterio y no tuvo en cuenta los deseos y necesidades específicas de su paciente. Además, el hecho de que el médico haya tratado de localizar al esposo para obtener su autorización o, en la mejor de las hipótesis, reforzar el consentimiento supuestamente obtenido de I.V. durante el transoperatorio [...], demuestra que actuó bajo el estereotipo de que ella no era capaz de tomar una decisión

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

autónoma sobre su cuerpo. Las circunstancias en que el Estado alega haber obtenido el consentimiento de I.V., le negaron la oportunidad de tomar una decisión libre, informada y ajustada a su proyecto de vida. En este sentido, el médico realizó una intervención médica paternalista injustificada toda vez que, al cercenarle su capacidad reproductiva sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado, restringió de forma grave la autonomía y libertad de la señora I.V. para tomar una decisión sobre su cuerpo y salud reproductiva, y realizó una interferencia abusiva sobre su vida privada y familiar, motivada por el ánimo de evitar un daño a su salud en el futuro, sin consideración de su propia voluntad y con consecuencias graves en su integridad personal [...] por el hecho de ser mujer.

252. Tomando en cuenta la definición de violencia contra la mujer adoptada en la Convención de Belém do Pará, la Corte considera que el médico debió haber previsto que la alteración de forma intencionada de la capacidad física de reproducción biológica de la señora I.V. en total desconocimiento de su autonomía y libertad reproductiva iba a provocarle un intenso sufrimiento emocional y, a pesar de ello, no modificó su conducta bajo la creencia de que era él quien estaba en mejor posición de tomar la decisión que consideraba más beneficiosa para I.V. La Corte estima que una intromisión de tal envergadura sobre el cuerpo y la integridad personal de la señora I.V. sin su consentimiento provocó de forma previsible un sufrimiento significativo sobre la víctima, toda vez que el médico se arrogó una decisión personalísima de la señora I.V. –que no era de vida o muerte-. Asimismo, la Corte ha resaltado que las esterilizaciones afectan de forma desproporcionada a las mujeres por el hecho de ser mujeres y con base en la percepción de su rol primordialmente reproductivo y de que no son capaces de tomar decisiones responsables sobre su salud reproductiva y la planificación familiar [...].

4.5. Afectaciones particulares a personas en situación de discapacidad. Obligaciones reforzadas del Estado.

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149[46].

96. La prestación de servicios públicos implica la protección de bienes públicos, la cual es una de las finalidades de los Estados. Si bien los Estados pueden delegar su prestación, a través de la llamada tercerización, mantienen la titularidad de la obligación de proveer los

46 Los hechos del presente caso se refieren a Damião Ximenes Lopes, quien durante su juventud, desarrolló una discapacidad mental de origen orgánico, proveniente de alteraciones en el funcionamiento de su cerebro. En la época de los hechos, el señor Damião Ximenes Lopes tenía 30 años de edad y vivía con su madre en la ciudad de Varjota, situada aproximadamente a una hora de la ciudad de Sobral, sede de la Casa de Reposo Guararapes. El señor Damião Ximenes Lopes fue admitido en la Casa de Reposo Guararapes, como paciente del Sistema Único de Salud (SUS), en perfecto estado físico, el 1 de octubre de 1999. Al momento de su ingreso no presentaba señales de agresividad ni lesiones corporales externas. El 3 de octubre de 1999 el señor Damião Ximenes Lopes tuvo una crisis de agresividad y estaba desorientado. Entró a un baño en la Casa de Reposo Guararapes, y se negaba a salir de ahí, por lo que fue dominado y retirado a la fuerza por un auxiliar de enfermería y por otros dos pacientes. Por la noche del mismo día, la presunta víctima tuvo un nuevo episodio de agresividad, y volvió a ser sometido a contención física, a la que estuvo sometido entre la noche del domingo y el lunes por la mañana. El 4 de octubre de 1999, la madre de Damião Ximenes Lopes llegó a visitarlo a la Casa de Reposo Guararapes y lo encontró sangrando, con hematomas, con la ropa rota, sucio y oliendo a excremento, con las manos amarradas hacia atrás, con dificultad para respirar, agonizante, y gritando y pidiendo auxilio a la policía. El señor Ximenes Lopes seguía sometido a la contención física que le había sido aplicada desde la noche anterior, ya presentaba excoriaciones y heridas, y se le dejó caminar sin la adecuada supervisión. El señor Damião Ximenes Lopes falleció el mismo día, aproximadamente dos horas después de haber sido medicado por el director clínico del hospital, y sin ser asistido por médico alguno en el momento de su muerte. Sus familiares interpusieron una serie de recursos. Sin embargo, no se realizaron mayores investigaciones y se sancionaron a los responsables.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

servicios públicos y de proteger el bien público respectivo. La delegación a la iniciativa privada de proveer esos servicios, exige como elemento fundamental la responsabilidad de los Estados en fiscalizar su ejecución, para garantizar una efectiva protección de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción y para que los servicios públicos sean provistos a la colectividad sin cualquier tipo de discriminación, y de la forma más efectiva posible.

104. En tal sentido, los Estados deben tomar en cuenta que los grupos de personas que viven en circunstancias adversas y con menos recursos, tales como las personas que viven en condiciones de extrema pobreza; niños y adolescentes en situación de riesgo, y poblaciones indígenas, enfrentan un incremento del riesgo para padecer discapacidades mentales, como era el caso del señor Damião Ximenes Lopes. Es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza y la exclusión social, por otro. En razón de lo anterior, entre las medidas positivas a cargo de los Estados se encuentran aquellas necesarias para prevenir todas las formas de discapacidad prevenibles, y dar a las personas que padecen de discapacidades mentales el tratamiento preferencial apropiado a su condición.

105. Las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades mentales sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad.

106. Con relación a la salvaguarda de la vida y la integridad personal, es necesario considerar que las personas con discapacidad que viven o son sometidas a tratamientos en instituciones psiquiátricas, son particularmente vulnerables a la tortura u otras formas de trato cruel, inhumano o degradante. La vulnerabilidad intrínseca de las personas con discapacidades mentales es agravada por el alto grado de intimidad que caracteriza los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas, que torna a esas personas más susceptibles a tratos abusivos cuando son sometidos a internación [...].

107. En los entornos institucionales, ya sea en hospitales públicos o privados, el personal médico encargado del cuidado de los pacientes, ejerce un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. Este desequilibrio intrínseco de poder entre una persona internada y las personas que tienen la autoridad, se multiplica muchas veces en las instituciones psiquiátricas. La tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante, cuando infligidas a esas personas afectan su integridad psíquica, física y moral, suponen una afrenta para su dignidad y restringen gravemente su autonomía, lo cual podría tener como consecuencia agravar la enfermedad.

108. Todas las anteriores circunstancias exigen que se ejerza una estricta vigilancia sobre dichos establecimientos. Los Estados tienen el deber de supervisar y garantizar que en toda institución psiquiátrica, pública o privada, sea preservado el derecho de los pacientes de recibir un tratamiento digno, humano y profesional, y de ser protegidos contra la explotación, el abuso y la degradación.

109. La atención de salud mental debe estar disponible a toda persona que lo necesite. Todo tratamiento de personas que padecen de discapacidades mentales debe estar dirigido

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

al mejor interés del paciente, debe tener como objetivo preservar su dignidad y su autonomía, reducir el impacto de la enfermedad, y mejorar su calidad de vida [...].

Corte IDH. Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

133. Al respecto, la Corte observa que en las mencionadas Convenciones se tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas , actitudinales o socioeconómicas . **En el mismo sentido:** *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 290; Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 207*.

134. En este sentido, la Corte Interamericana reitera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad, con el fin de garantizar que las limitaciones anteriormente descritas sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras. **En el mismo sentido:** *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 292; Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 208*

135. Asimismo, la Corte considera que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad. El debido acceso a la justicia juega un rol fundamental para enfrentar dichas formas de discriminación.

136. Respecto a las obligaciones reforzadas que ostentan los Estados con los niños y las niñas con discapacidad, la CDPD establece que : i) "[l]os Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

condiciones con los demás niños y niñas"; ii) "[e]n todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño", y iii) "que los niños y las niñas con discapacidad tienen derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho". Por su parte, en la Observación General No. 9, el Comité sobre los Derechos del Niño indicó que "el principio rector para la aplicación de la Convención con respecto a los niños con discapacidad [es] el disfrute de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad".

137. Asimismo, la CDPD contiene un artículo específico sobre los alcances del derecho al acceso a la justicia y las obligaciones que los Estados deben asumir frente a personas con discapacidad. En particular, se indica que : i) los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares, y ii) los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

138. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados a la adopción de medidas especiales de protección en materia de salud y seguridad social, que incluso deben ser mayores en casos de niños con discapacidad . Respecto de los niños con discapacidad, el Comité sobre los Derechos del Niño señaló que:

[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud.

139. Una vez establecidos estos estándares generales, la Corte considera que al haber sido Sebastián Furlan un niño y, actualmente, ser un adulto con discapacidad, es necesario analizar la controversia entre las partes a partir de una interpretación de los derechos de la Convención Americana y las obligaciones que de estos se deprenden, a la luz de las medidas especiales de protección que se derivan de dichos estándares. Dicho marco brinda mecanismos para garantizar y proteger de manera adecuada los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones y teniendo en cuenta sus necesidades concretas.

268. En el presente caso la Corte resalta que los menores de edad y las personas con discapacidad deben disfrutar de un verdadero acceso a la justicia y ser beneficiarios de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses.

269. El Tribunal ha hecho referencia a la situación agravada de vulnerabilidad de Sebastián Furlan, por ser menor de edad con discapacidad viviendo en una familia de bajos recursos económicos, razón por la cual correspondía al Estado el deber de adoptar todas las medidas adecuadas y necesarias para enfrentar dicha situación. En efecto, ha sido precisado el deber de celeridad en los procesos civiles analizados, de los cuales dependía una mayor oportunidad de rehabilitación. Además, la Corte concluyó que era necesaria la debida intervención del asesor de menores e incapaces o una aplicación diferenciada de la ley que reguló las condiciones de ejecución de la sentencia, como medidas que permitieran remediar de algún modo las situaciones de desventaja en las que se encontraba Sebastián Furlan. Estos elementos demuestran que existió una discriminación de hecho asociada a las violaciones de garantías judiciales, protección judicial y derecho a la propiedad ya declaradas. Además, teniendo en cuenta los hechos reseñados en el capítulo sobre la afectación jurídica producida a Sebastián Furlan en el marco del proceso civil [...], así como el impacto que la denegación al acceso a la justicia tuvo en la posibilidad de acceder a una adecuada rehabilitación y atención en salud [...], la Corte considera que se encuentra probada, a su vez, la vulneración del derecho a la integridad personal. En consecuencia, la Corte declara que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia y el derecho a la integridad personal en los términos de los artículos 5.1, 8.1, 21, 25.1 y 25.2.c, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la Convención Americana en perjuicio de Sebastián Claus Furlan.

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257.

293. Con base en estas consideraciones y teniendo en cuenta la definición desarrollada por la OMS según la cual la infertilidad es una enfermedad del sistema reproductivo [...], la Corte considera que la infertilidad es una limitación funcional reconocida como una enfermedad y que las personas con infertilidad en Costa Rica, al enfrentar las barreras generadas por la decisión de la Sala Constitucional, debían considerarse protegidas por los derechos de las personas con discapacidad, que incluyen el derecho de acceder a las técnicas necesarias para resolver problemas de salud reproductiva. Dicha condición demanda una atención especial para que se desarrolle la autonomía reproductiva.

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312[47].

---

47 La señora Chinchilla Sandoval había sido condenada en el año 1995 a 30 años de prisión por los delitos de asesinato y hurto agravado. Cumplía su condena en el Centro de Orientación Femenino (en adelante "COF"), donde murió el 25 de mayo de 2004. Ella había ingresado al COF en mal estado de salud, sin que conste que se tuviere certeza sobre las enfermedades que padecía. Entre los años 1997 y 2004, su situación de salud se deterioró progresivamente. Consta que, luego de su ingreso al COF, a partir del año 1997 se le realizaron distintos exámenes médicos y diagnósticos parciales y por remisión, de los cuales se detectaron un conjunto de enfermedades, síntomas o padecimientos, en particular diabetes mellitus e hipertensión arterial. Con posterioridad y como consecuencia del deterioro de salud, sufrió la amputación de una de sus piernas y una

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

202. No ha sido controvertido que, tal como indicó el Estado, desde entonces ella se movilizaba en silla de ruedas y fue trasladada a una celda en el hogar de maternidad del COF, la cual contaba con suficiente luz natural y artificial y ventilación adecuada, así como un servicio sanitario y lava manos que fueron adaptados en atención a sus necesidades. La controversia se mantiene en cuanto a la alegada falta de ajustes razonables dentro de su celda y para su desplazamiento dentro del centro de reclusión o para su traslado hacia los hospitales para atender citas médicas, entre otras dificultades. Por ello, corresponde determinar si el Estado es responsable por no haber respondido adecuada y efectivamente a las necesidades de la presunta víctima, para lo cual debe observarse cómo se ven particularizadas las obligaciones de los Estados frente a las personas con discapacidades cuando éstas se encuentran privadas de libertad.

203. La Corte Interamericana ha destacado que, desde los inicios y evolución del Sistema Interamericano se han reivindicado los derechos de las personas con discapacidades . Así, desde 1948 tal preocupación fue expresada en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre . Luego, el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), en su artículo 18, señala que "[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad" .

204. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante "CIADDIS") es el primer instrumento internacional de derechos humanos específicamente dedicado a personas con discapacidad y representa un invaluable compromiso de los Estados Americanos para garantizarles el goce de los mismos derechos que gozan los demás. Indica en su Preámbulo

---

disminución en su vista, lo cual le generó una discapacidad física y sensorial. Asimismo, se identificaron otros síntomas o posibles padecimientos tanto físicos como mentales de manera aislada a la señora Chinchilla, respecto de los cuales no hay constancia sobre su evolución o tratamiento, por ejemplo referencias a "problemas de leucemia" y "osteoporosis" en 1998; a "uretrocele" en 2001; a "desnutrición crónica del adulto" en 2003 y a "depresión severa con riesgo suicida" y "anasarca" en 2004. Era atendida por enfermeras y el médico de turno dentro del propio COF o, cuando era necesario, en hospitales públicos previa autorización del Juzgado Segundo de Ejecución Penal. En la gran mayoría de oportunidades la autorización le fue otorgada. Entre noviembre de 2002 y marzo de 2004, a través del defensor público o de abogado particular, la señora Chinchilla Sandoval promovió cuatro incidentes de "libertad anticipada" ante el Juzgado Segundo de Ejecución Penal, el primero y último por "redención de penas extraordinaria" y el segundo y tercero "por enfermedad terminal". En el marco de dichos incidentes, el juzgado recibió información técnica, profesional y médica consistente y periódica sobre la falta de capacidad del COF para brindarle un tratamiento adecuado ante un franco deterioro progresivo de salud durante sus últimos dos años de vida. Dicho juzgado (o la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en apelación) declaró sin lugar los incidentes con base, entre otras, en las siguientes razones: que la diabetes "no debía ser considerada en ese momento como una enfermedad terminal" (por lo que no podía concluirse que estuviese en inminente peligro de muerte); no llevaba cumplida ni la mitad de la pena impuesta; no acreditó haber realizado actos altruistas, de heroísmo o de cualquier relevancia humanitaria (en los términos del artículo 7 literal 'c' de la Ley de Redención de Penas) o porque dicho beneficio no fue creado para la muerte digna de un condenado. En la mañana del 25 de mayo de 2004, la señora Chinchilla Sandoval sufrió una caída en unas gradas con su silla de ruedas en una estancia del COF, luego de lo cual fue auxiliada por otras internas y después por la enfermera de turno. A las 11:05 horas unas internas avisaron a la enfermera que aquélla no podía respirar. La enfermera y posteriormente los bomberos intentaron maniobras de resucitación, sin éxito. Se declaró su muerte a las 11:25 horas de ese día. La Fiscalía de Delitos contra la Vida e Integridad de la Persona del Ministerio Público tuvo conocimiento del fallecimiento de la señora Chinchilla ese mismo día, cuando fue realizado el levantamiento de cadáver. Ese mismo día, el Servicio Médico Forense practicó necropsia y, posteriormente, el Ministerio Público informó que no se encontraron una serie de sustancias nocivas en el cadáver. La Fiscalía solicitó la desestimación de la causa y el archivo de la denuncia al Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, lo cual fue así ordenado el 18 de enero de 2005.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

que los Estados Partes reafirman "que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanan de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano". Asimismo, dicha Convención reconoció un catálogo de obligaciones que los Estados deben cumplir con el objetivo de alcanzar "la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad ". Esta Convención fue ratificada por Guatemala el 8 de agosto de 2002 . Más recientemente, se aprobó en la Asamblea General de la OEA la "Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las personas con discapacidad (2006-2016)" .

205. Por otra parte, el 3 de mayo de 2008 entró en vigor, en el sistema universal, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante "CDPD"), que establece los siguientes principios rectores en la materia : i) el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; ii) la no discriminación; iii) la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; iv) el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; v) la igualdad de oportunidades; vi) la accesibilidad; vii) la igualdad entre el hombre y la mujer, y viii) el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad. Guatemala ratificó esta Convención el 7 de abril de 2009 .

206. LA CIADDIS define el término "discapacidad" como "una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social" . Por su parte, la CDPD establece que las personas con discapacidad "incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás" .

209. Respecto de la situación particular de las <u>personas con discapacidad privadas de su libertad</u> como resultado de un proceso, el artículo 14.2 de la CDPD establece que los Estados deberán asegurar que "tengan, en igualdad de condiciones con las demás, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables".

210. En cuanto a la <u>salud</u> de las personas con discapacidad, el artículo 25 de la CDPD reconoce "que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad", para lo cual los Estados deben adoptar "las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud" . Asimismo, el artículo 26 de la CDPD establece la obligación de los Estados de adoptar medidas efectivas y pertinentes de habilitación y rehabilitación para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

211. En el *caso Mircea Dumitrescu v. Rumania* el Tribunal Europeo de Derechos Humanos observó que la presunta víctima era diabética y una persona con discapacidad por lo que indicó que "pertenecía a un grupo vulnerable dada su grave discapacidad". En razón de su situación específica derivada de su salud y condición de discapacidad, el Tribunal Europeo indicó que cuando las autoridades deciden colocar y mantener en detención a personas con discapacidad, ellas deben demostrar especial cuidado para garantizar que las condiciones de detención correspondan a las necesidades individuales que surgen o derivan de su discapacidad[48].

212. En dicho caso, el Tribunal Europeo observó que la víctima se quejaba sobre la falta de una silla de ruedas propias, las insuficientes rampas de acceso en la prisión así como la ausencia de facilidades en el baño, como el hecho de que el vehículo en que era trasladada no había sido adaptado. Ese Tribunal consideró que las circunstancias de detención que la víctima tuvo que soportar, en su conjunto, por más de dos años, le causó sufrimiento físico y mental innecesario y evitable, lo que disminuye su dignidad humana y constituye trato inhumano . Por otro lado, en el caso Price v. Reino Unido, relacionado con una persona con discapacidad detenida, el Tribunal Europeo encontró que aunque no había intención de humillar o degradar a la víctima, la detención de una persona con una discapacidad severa en condiciones de riesgo tales como frío, heridas causadas por la dureza de su cama o que esta sea inalcanzable, así como la incapacidad de ir al sanitario o mantenerse limpio con gran dificultad, constituían un trato inhumano contrario al artículo 3 del Convenio Europeo .

213. Por su parte, el Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad consideró el caso de una persona que alegaba que su habitación-celda era inadecuada para alguien con discapacidad y que los ajustes realizados por las autoridades penitenciarias no resultaron suficientes, toda vez que las dimensiones del baño no estaban adaptadas al uso de una silla de ruedas, con medidas de seguridad indispensables y no podía desplazarse por sus propios medios para acceder al sanitario y a la ducha, por lo que dependía de la asistencia del enfermero u otra persona, entre otras razones . El Comité tomó en cuenta que el Estado había realizado trabajos y modificaciones necesarias para eliminar el escalón que impedía el acceso al cuarto de baño y ducha de manera independiente y que las autoridades verificaron in situ la existencia y funcionamiento de ascensores, la existencia de una puerta de acceso al patio de recreación habilitada especialmente para dicha persona, y la existencia y funcionamiento de un timbre de llamado al enfermero, quien prestaba asistencia las 24 horas del día. A la vez, el Comité hizo las siguientes consideraciones:

> 8.5 El Comité recuerda que conforme al artículo 14, párrafo 2 de la Convención, las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad tienen derecho a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la Convención, incluida la realización de ajustes razonables. Asimismo, también recuerda que la accesibilidad es un principio general de la Convención y, en tal sentido, se aplica también a aquellas situaciones en las que las personas con discapacidad son

48 TEDH: Mircea Dumitrescu v. Rumania, No. 14609/10, Sentencia de 30 de julio 2013, párr. 59; ZH v. Hungría, No. 28973/11, Sentencia de 8 de noviembre de 2012, párr. 29; Jasinskis v. Letonia, No. 45744/08, Sentencia de 21 de diciembre de 2010, párr. 59; Farbtuhs v. Latvia, No. 4672/02, Sentencia de 2 de diciembre de 2004, párr. 56, y Price v. Reino Unido, No. 33394/96, Sentencia de 10 de julio de 2001, párr. 30.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

privadas de su libertad. El Estado parte tiene la obligación de garantizar que sus centros penitenciarios permitan la accesibilidad de todas las personas con discapacidad que lleguen a ser privadas de su libertad. Así pues, los Estados partes deben adoptar todas las medidas pertinentes, incluyendo la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, a fin de que las personas con discapacidad privadas de libertad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida diaria del lugar de detención, entre otras, asegurando su acceso, en igualdad de condiciones con las demás personas privadas de libertad, a los diversos ambientes físicos y servicios, tales como baños, patios, bibliotecas, talleres de estudio o trabajo, servicios médico, psicológico, social y legal. En el presente caso, el Comité reconoce los ajustes realizados por el Estado parte para eliminar las barreras de acceso en el entorno físico del autor en el centro penitenciario. Sin embargo, considera que el Estado parte no ha probado fehacientemente que las medidas de ajuste tomadas en el complejo penitenciario sean suficientes para garantizar el acceso del autor [de la comunicación] al cuarto de baño y ducha, al patio y al servicio de enfermería, de la manera más independiente posible. En este sentido el Comité observa que el Estado no ha alegado la existencia de obstáculos que le impidan tomar todas las medidas necesarias para facilitar la movilidad del autor en su entorno y tampoco ha desvirtuado las alegaciones del autor sobre la persistencia de barreras arquitectónicas. Por consiguiente, el Comité considera que, en ausencia de suficientes explicaciones, el Estado parte ha incumplido sus obligaciones en relación con el artículo 9, párrafo 1, apartados a) y b) y el artículo 14, párrafo 2 de la Convención.

8.6 Habiendo arribado a la anterior conclusión, en las circunstancias del presente caso, el Comité considera que como resultado de la falta de accesibilidad y ajustes razonables suficientes se colocó al autor en unas condiciones de detención precarias incompatibles con el derecho consagrado en el artículo 17 de la Convención.

8.7 El Comité recuerda que la falta de medidas pertinentes y ajustes razonables suficientes, cuando estos sean requeridos, para personas con discapacidad privadas de libertad, puede llegar a constituir un trato contrario al artículo 15, párrafo 2 de la Convención. Ahora bien, en el presente caso, el Comité considera que no cuenta con elementos suficientes que le permitan concluir a la existencia de una violación del artículo 15, párrafo 2 de la Convención[49].

214. El derecho a la accesibilidad desde la perspectiva de la discapacidad comprende el deber de ajustar un entorno en el que un sujeto con cualquier limitación puede funcionar y gozar de la mayor independencia posible, a efectos de que participe plenamente en todos los aspectos de la vida en igualdad de condiciones con las demás. En el caso de personas con dificultades de movilidad física , el contenido del derecho a la libertad de desplazamiento implica el deber de los Estados de identificar los obstáculos y las barreras de acceso y, en consecuencia, proceder a eliminarlos o adecuarlos, asegurando con ello la accesibilidad de

49 Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, X vs. Argentina, comunicación No 8/2012 (Argentina) de 18 de junio de 2014.

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

las personas con discapacidad a las instalaciones o servicios para que gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible.

215. En atención a los criterios anteriores, la Corte considera que el Estado tenía la obligación de garantizar accesibilidad a las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad, en este caso a la presunta víctima, de conformidad con el principio de no discriminación y con los elementos interrelacionados de la protección a la salud, a saber, disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, incluida la realización de ajustes razonables necesarios en el centro penitenciario, para permitir que pudiera vivir con la mayor independencia posible y en igualdad de condiciones con otras personas en situación de privación de libertad.

216. Asimismo, el Estado debió facilitar que pudiera acceder, conforme al principio de equivalencia, a medios a los cuales razonablemente hubiera podido acceder para lograr su rehabilitación si no hubiera estado bajo custodia estatal, así como para prevenir la adquisición de nuevas discapacidades. En este sentido, el perito Carlos Ríos Espinosa, miembro del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se refirió a la importancia de que el Estado hubiese tomado determinadas medidas, tales como otorgarle una prótesis o asegurar que ella contara con apoyo de profesionales que le permitieran comprender y aceptar su nueva condición. Además, señaló que los Estados tienen la carga de acreditar que adoptaron las medidas necesarias para eliminar las barreras que enfrentan y garantizar igualdad de condiciones en el goce de sus derechos .

217. En este caso, la señora Chinchilla se movilizaba en una silla de ruedas y, según el referido informe socioeconómico, tenía problemas "por los espacios tan reducidos del lugar" de detención (COF), es decir, por las barreras o limitaciones físicas o arquitectónicas del lugar. En esta situación, era razonable que el Estado adaptara, mínimamente, las instalaciones del centro penitenciario a su situación de discapacidad. En cuanto a las medidas para facilitar su higiene personal, la Corte valora que el Estado adecuara un sanitario y lavamanos dentro de la celda individual en que fue ubicada dentro del área de maternidad. Sin embargo, en este sentido la señora Marta Maria Gatenbein Chinchilla, hija de la señora Chinchilla Sandoval, manifestó que la silla de ruedas no entraba en la ducha, por lo que ella y su esposo debieron colocar tubos dentro de la ducha para evitar que se cayera y que debían pagar trescientos quetzales mensualmente como "colaboración" para que ella pudiera permanecer en el área de maternal, más cien quetzales por el uso de televisión, refrigeradora y luz eléctrica. El Estado no desvirtuó lo anterior, por lo que la mayoría de los ajustes realizados no son atribuibles al Estado ni resultaron suficientes para paliar sus condiciones de detención como persona en situación de discapacidad. En este sentido, no existía una infraestructura adecuada, pues el área de maternidad era reducido (aunque sí permitía la movilización en silla de ruedas) y ella dependía de otras internas y de personal penitenciario para poder trasladarse a las áreas comunes. Su caída se dio en las gradas que comunicaban a los hogares C y D del COF al tratar de bajar del lugar donde se encontraba y no tener quién la desplazara (la celda se encontraba en lo alto de varias gradas, por lo que dependía de otras reclusas para moverse dentro del centro de maternidad).

218. Por otro lado, respecto de las facilidades prácticas y procedimientos que debían seguirse para permitir las salidas de la señora Chinchilla del COF y su asistencia a las citas

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

médicas en hospitales, se daban múltiples dificultades de accesibilidad física al transporte y de disponibilidad de medios de transporte y tiempo de los policías que la custodiaban. Así, era necesario que guardias la cargaran y la subieran con dificultades a una camioneta "pick up" sin facilidades para transporte de una persona en silla de ruedas . Ella alegó además que no alcanzaba los teléfonos para comunicarse con su familia. Estas situaciones permiten considerar que la señora Chinchilla estaba limitada en su entorno y no existía personal asignado para desplazarla. En esta situación, era razonable que el Estado adoptara las medidas necesarias para garantizar la accesibilidad a los servicios, por ejemplo mantener personal disponible para atender y movilizar a la señora Chinchilla. No obstante, a pesar de las medidas adoptadas, es posible concluir que no fueron adoptadas otras medidas para paliar la situación ante su discapacidad sobrevenida, en particular un acceso razonable a medios para posibilitar su rehabilitación cuando su salud se había deteriorado.

219. Por las razones anteriores es posible concluir que, como resultado de la falta de accesibilidad y ajustes razonables suficientes, se colocó a la presunta víctima en situación de discriminación y en condiciones de detención incompatibles con el derecho de toda persona con discapacidad a que se respete su derecho a la integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás personas, en los términos de los artículos 5.1 y 1.1 de la Convención, en perjuicio de la señora Chinchilla Sandoval.

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

236. Ahora bien, la Corte nota que las personas con VIH han sido históricamente discriminadas debido a las diferentes creencias sociales y culturales que han creado un estigma alrededor de la enfermedad. De este modo, que una persona viva con VIH/SIDA, o incluso la sola suposición de que lo tiene, puede crear barreras sociales y actitudinales para que ésta acceda en igualdad de condiciones a todos sus derechos. La relación entre este tipo de barreras y la condición de salud de las personas justifica el uso del modelo social de la discapacidad como enfoque relevante para valorar el alcance de algunos derechos involucrados en el presente caso.

237. Como parte de la evolución del concepto de discapacidad, el modelo social de discapacidad entiende la discapacidad como el resultado de la interacción entre las características funcionales de una persona y las barreras en su entorno . Esta Corte ha establecido que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva.

238. En este sentido, el convivir con el VIH no es per se una situación de discapacidad. Sin embargo, en algunas circunstancias, las barreras actitudinales que enfrente una persona por convivir con el VIH generan que las circunstancias de su entorno le coloquen en una situación de discapacidad. En otras palabras, la situación médica de vivir con VIH puede, potencialmente, ser generadora de discapacidad por las barreras actitudinales y sociales. Así pues, la determinación de si alguien puede considerarse una persona con discapacidad depende de su relación con el entorno y no responde únicamente a una lista de diagnósticos. Por tanto, en algunas situaciones, las personas viviendo con VIH/SIDA pueden ser

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

consideradas personas con discapacidad bajo la conceptualización de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad .

239. La Corte nota que diversos organismos internacionales se han manifestado acerca de la estrecha relación que existe entre el VIH/SIDA y la discapacidad en razón de los diversos padecimientos físicos que se pueden presentar en razón de la enfermedad, así como por las barreras sociales derivadas de la misma. ONUSIDA ha precisado que una de esas percepciones erradas sobre el VIH/SIDA es la de considerar que las personas con VIH son una amenaza a la salud pública . Además, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Kiyutin Vs. Rusia consideró que una distinción hecha con base en el estado de salud de una persona, incluyendo escenarios como la infección por VIH, debería estar cubierta por el término de discapacidad o paralelamente por el término "otra situación" en el texto del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos . Asimismo, la Corte destaca que algunos Estados y tribunales constitucionales han reconocido la condición de convivir con VIH como una forma de discapacidad .

240. Teniendo en cuenta estas características, y en atención a las condiciones de vulnerabilidad que ha enfrentado Talía, la Corte estima pertinente precisar algunos elementos sobre el derecho a la educación de las personas que conviven con condiciones médicas potencialmente generadoras de discapacidad como el VIH/SIDA. Al respecto, también se involucrarán algunos componentes asociados al derecho a la educación de las personas con discapacidad. En este punto, las Directrices Internacionales sobre el VIH/SIDA y los Derechos Humanos de Naciones Unidas precisan lo siguiente sobre el derecho a la educación de las personas con VIH/SIDA:

"Primero, tanto los niños como los adultos tienen derecho a recibir educación sobre el VIH, en particular sobre la prevención y la atención. El acceso a la educación sobre el VIH/[SIDA] es un elemento esencial de los programas de prevención y atención eficaces. El Estado tiene la obligación de asegurar que, dentro de su tradición cultural y religiosa, se faciliten los medios apropiados para que en los programas de enseñanza académicos y extra académicos se incluya información eficaz sobre el VIH. La educación e información a los niños no debe considerarse como una promoción de la experiencia sexual temprana" .

"Segundo, los Estados deben procurar que a los niños y adultos que viven con el VIH no se les deniegue discriminatoriamente el acceso a la educación, en particular el acceso a escuelas, universidades y becas, así como a la educación internacional, ni sean objeto de restricciones por su estado serológico con respecto al VIH. No hay razones de salud pública que justifiquen esas medidas, ya que no hay riesgo de transmitir casualmente el VIH en entornos educativos" .

"Tercero, los Estados, por medio de la educación, deben promover la comprensión, el respeto, la tolerancia y la no discriminación respecto de las personas que viven con el VIH" .

241. Como se observa, existen tres obligaciones inherentes al derecho a la educación en relación a las personas que conviven con VIH/SIDA: i) el derecho a disponer de información oportuna y libre de prejuicios sobre el VIH/SIDA; ii) la prohibición de impedir el acceso a los centros educativos a las personas con VIH/SIDA, y iii) el derecho a que la educación promueva su inclusión y no discriminación dentro del entorno social. A continuación se

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/

Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/MRo9tH

analizarán estas obligaciones al valorar la controversia sobre la forma como Talía fue retirada de la escuela en la que se encontraba por el presunto peligro que generaba para sus compañeros.

5. MEDIDAS PARA ERRADICAR LA DISCRIMINACIÓN Y MECANISMOS DE GARANTÍA

El apartado siguiente da cuenta de ciertas obligaciones particulares que debe realizar el Estado para garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación de ciertos grupos, que hacen referencia a medidas de debida diligencia en las investigaciones de hechos que constituyen violencia de género, particularmente; al deber reforzado de personas que se encuentran en situación de discriminación y a la obligación de realizar investigaciones con perspectiva de género, como mecanismos para erradicar la discriminación.

5.1. Medidas de debida diligencia

Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160.

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

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 No. 205.

253. La Convención Belém do Pará define la violencia contra la mujer [...] y en su artículo 7.b obliga a los Estados Partes a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia.

254. Desde 1992 el CEDAW estableció que "los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas" . En 1993 la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de la Asamblea General de las Naciones Unidas instó a los Estados a "[p]roceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares" y lo mismo hizo la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing . En el 2006 la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer de la ONU señaló que "[t]omando como base la práctica y la opinio juris [...] se puede concluir que hay una norma del derecho internacional consuetudinario que obliga a los Estados a prevenir y responder con la debida diligencia a los actos de violencia contra la mujer" .

DR © 2017 Corte Interamericana de Derechos Humanos
http://www.corteidh.or.cr/