

II. El marco teórico: la perspectiva de género y la protección internacional de los derechos humanos*

Este capítulo pretende brindar un acercamiento al marco teórico-conceptual de los contenidos del proceso formativo impartidos durante los dos cursos presenciales, como un aporte académico complementario a la recapitulación de la experiencia pedagógica. No se pretende en estas páginas resumir la riqueza de los conocimientos y experiencia del equipo docente, ni de la bibliografía y jurisprudencia utilizada, más bien se trata de recuperar elementos que son clave en el abordaje de la temática¹.

La escogencia de los temas obedeció al objetivo de brindar conocimientos y herramientas que facilitaran la utilización práctica y efectiva de los sistemas internacionales de protección, particularmente del Sistema Interamericano,

* **Elaborado por Soledad García (consultora externa); colaboración de Isabel Torres (IIDH).**

1 Pueden ampliarse los conocimientos mediante el curso autoformativo “Uso del Sistema Interamericano para la protección de los derechos humanos de las mujeres”, disponible totalmente en línea y de manera gratuita en la página web del IIDH www.iidh.ed.cr (Recursos para investigación y enseñanza-Aula Virtual Interamericana).

en materia de derechos humanos de las mujeres; todo ello con el fin de generar jurisprudencia y prácticas internacionales con perspectiva de género.

Dos núcleos temáticos resultan claves en la sistematización de este marco teórico-conceptual: el relativo a la perspectiva de género y a la especificidad en materia de derechos humanos de las mujeres; y la protección internacional de los derechos humanos. Sobre este último, se señala que para efectos de esta publicación, se escogieron algunos elementos conceptuales por su relevancia: el agotamiento de los recursos internos en el marco de la complementariedad del sistema internacional con respecto al nacional; y la prueba de discriminación.

1. Los derechos humanos y la perspectiva de género

Es necesario comenzar haciendo un breve repaso de la doctrina de los derechos humanos. Los derechos humanos son atributos inherentes a toda persona por su sola condición de serlo, sin distinción de edad, raza, sexo, nacionalidad o clase social. Los derechos humanos tienen las siguientes características:

- **Universales:** son inherentes a todas las personas en todos los sistemas políticos, económicos y culturales;
- **Irrenunciables:** no se pueden trasladar a otra persona ni renunciar a ellos;
- **Integrales, interdependientes e indivisibles:** se relacionan unos con otros, conforman un todo (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales) y no se puede sacrificar un derecho por defender otro; y
- **Jurídicamente exigibles:** al estar reconocidos por los Estados en la legislación internacional y nacional, permite exigir su respeto y cumplimiento.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Eso dice la doctrina y eso dice la norma. Pero hay una gran brecha entre la norma y la práctica, entre la igualdad *de jure* y la igualdad *de facto*. Las reglas del ordenamiento social responden a patrones socioculturales y por ello, la concepción y aplicación de los derechos humanos se concibió desde sus inicios en clave masculina: el hombre como centro del pensamiento humano, del desarrollo histórico, protagonista único y parámetro de la humanidad.

Los derechos de las mujeres fueron pensados como un particular del universal masculino y bajo una concepción de las mujeres como minoría. Hay que recordar por ejemplo, que durante mucho tiempo, las mujeres se beneficiaron de algunos derechos por extensión, al ser cónyuges de un ciudadano hombre; o les fueron negados derechos, como el sufragio, reconocido hasta inicios del siglo XX. Ello provocó la exclusión histórica de las mujeres, la invisibilización de las diferencias, diversidad, especificidades y necesidades de esta población².

La perspectiva de género nos remite a las características de mujeres y hombres definidas socialmente y moldeadas por factores culturales, razón por la cual son susceptibles de transformación. La discriminación hacia las mujeres ha sido parte de la historia de la humanidad y utilizar la perspectiva de género, permite entender por qué la doctrina de los derechos humanos -en constante evolución y desarrollo- ha contemplado ampliaciones conceptuales y reconocimientos explícitos de los derechos de las mujeres. Es por ello que la declaración y el plan de acción de la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (Viena, 1993), señala expresamente que “los derechos humanos de la mujer y la niña, son parte inalienable e indivisible de los derechos humanos universales”; y que la plena participación de la mujer en condiciones

2 TORRES, Isabel, “Marco jurídico de la protección internacional de los derechos humanos de las mujeres”. Ponencia presentada en Querétaro, México, 21 de julio de 2003.

de igualdad (en la vida política, económica, social y cultural) y la erradicación de todas formas de discriminación basadas en el sexo, son objetivos prioritarios de la comunidad internacional.

1.1 Acercándonos al concepto y perspectiva de género

El **género** se refiere a las diferencias creadas entre unos y otras por la sociedad, así como a las percepciones construidas en los ámbitos cultural y social sobre esas diferencias. Es una creación social que frecuentemente se contrasta con el término “**sexo**”, que se refiere más bien, a las diferencias biológicas entre hombres y mujeres³.

Más claramente, el género es un conjunto de características sociales y culturales de lo femenino y lo masculino. Trata de comportamientos, valores, actitudes y sentimientos que la sociedad considera como propios de los hombres o de las mujeres.

Ahora bien, en ningún caso hay que asimilar, como sucede con frecuencia, la palabra y el concepto de género con “mujer”, “femenino” o “feminista”. En efecto, la categoría de género surge en el movimiento feminista de los años setenta del siglo pasado, para explicar la artificialidad de las desigualdades entre mujeres y hombres; a ese impulso debemos su actual vigencia y desarrollo, pero conceptualmente hablando, la noción “género” y el colectivo pensante que lo generó no son sinónimos.

3 IIDH; WOMEN, LAW & DEVELOPMENT INTERNATIONAL, HUMAN RIGHTS WACHT WOMEN’S RIGHTS PROJECT, “Derechos Humanos de las Mujeres: Paso a Paso (Guía práctica para el uso del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de los Mecanismos para Defender los Derechos Humanos de las Mujeres)”, 1997, p. 208. Texto completo en línea en sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Tampoco hay que identificar género con sexo, pues como vimos la primera es una noción explicativa más amplia mientras que la segunda, identifica las diferencias biológicas entre mujeres y hombres. Asimismo, género no es igual a “mujer”, pues engloba también los roles que se asigna al sexo masculino por el hecho de nacer con atributos de varón⁴. El género es un término que explica la relación que existe entre hombres y mujeres, no es un sinónimo de mujer. Veamos el cuadro siguiente⁵:

SEXO	GÉNERO
Dado por los genes	Es aprendido
No puede cambiarse	Puede cambiarse
Ejemplo: solo las mujeres pueden dar a luz y amamantar.	Ejemplo: mujeres y hombres pueden cuidar de niños y niñas y de su alimentación.

Las mujeres han sido discriminadas históricamente por el hecho mismo de ser mujeres. Se les ha dado un tratamiento desigual y discriminatorio en virtud de un conjunto de normas de conducta, de estereotipos, de valores, de significaciones distintas y desventajosas otorgadas por la sociedad al hecho de ser mujer. Estos patrones sociales y culturales pueden ser

-
- 4 Un completo análisis de la cuestión puede encontrarse en: IIDH, “Estudios Básicos de Derechos Humanos, Tomo IV”, artículo DE BARBIERI, M. Teresita: “Certezas y malos entendidos sobre la categoría género”, 1996, pp.47 a 84. Texto completo en línea en sección especializada DerechosMujer de página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer
- 5 IIDH, “Marco de referencia y estrategia para la integración de la perspectiva de género en el IIDH, Módulo 1”, GUZMÁN S., Laura y CAMPILLO C., Fabiola, 2001, p.8. Texto completo en línea en sección especializada DerechosMujer de página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

Los derechos humanos de las mujeres

modificados, la discriminación hacia las mujeres no es “natural”, puede cambiarse⁶.

Así pues, el concepto género aporta una nueva forma de entender a los seres humanos, a partir de la consideración de que es la sociedad quien se encarga de asignar a las personas características fijas y el papel a desempeñar en ella en función de su sexo; y por tanto, de haber colocado al sexo femenino en una posición de subordinación histórica respecto del masculino. Precisamente porque es una construcción social, artificial y voluntaria, es por lo que puede y debe ser modificada, principalmente cuando la asignación perjudique, discrimine e incluso subordine a alguno de los sexos respecto del otro, como ha ocurrido con las mujeres.

A partir del concepto de género, se ha construido toda una teoría que tiene como una de sus herramientas principales la denominada perspectiva de género; la misma informa de manera creciente la mayoría de las ciencias e instituciones contemporáneas. La **perspectiva de género** puede definirse como “el enfoque o contenido conceptual que le damos al género para analizar la realidad y fenómenos diversos, evaluar las políticas, la legislación y el ejercicio de derechos, diseñar estrategias y evaluar acciones, entre otros”⁷.

Se trata de una perspectiva teórico-metodológica que se materializa en una forma de conocer o mirar la realidad; y de intervenir o actuar en esa realidad. La perspectiva de género se caracteriza porque:

6 TORRES, Isabel, “Respecto de la aplicación del principio de no discriminación e igualdad en materia de derechos de las mujeres”, Ponencia presentada en Managua, Nicaragua, 24 de marzo de 2004.

7 IIDH, “Marco de referencia...Módulo 1”, GUZMÁN y CAMPILLO, opus cit, p.17.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

- Es *inclusiva*, ya que incorpora al análisis otras condiciones que hacen más llevadera o agudizan la discriminación de género, como son la clase, la etnia y la edad.
- Permite observar y comprender *cómo opera la discriminación*, pues aborda todos aquellos aspectos que tienen que ver con la condición social y económica de las mujeres y los hombres, con el fin de favorecer iguales oportunidades para un acceso equitativo a recursos, servicios y derechos.
- *Cuestiona el androcentrismo y el sexismo* que permean todas las instituciones y actividades sociales, a la vez que *propone acciones estratégicas* para enfrentarlos críticamente y erradicarlos.
- Permite *hacer visible* las experiencias, perspectivas, intereses, necesidades y oportunidades de las mujeres, con lo cual se pueden mejorar sustancialmente las políticas, programas y proyectos institucionales, así como las acciones dirigidas a lograr sociedades equitativas, justas y democráticas.
- *Aporta las herramientas teóricas, metodológicas y técnicas* necesarias para formular, ejecutar y evaluar estrategias que lleven al empoderamiento de las mujeres⁸.

En definitiva, como bien explican Méndez y Pacheco: “El género no es un tema separado, es un enfoque que enriquece el diagnóstico de una situación, visualiza inequidades entre hombres y mujeres y abre caminos para

8 Ibídem. Cabe señalar que el empoderamiento “se refiere al proceso que crea condiciones para que la persona desarrolle su potencial humano y su autonomía, pudiendo tomar control de su vida en todos los ámbitos”.

su superación”. Consideran además, que “...la equidad de género es intensamente democratizante, construye poder social para el desarrollo y por lo tanto, es inherente a cualquier objetivo humano superior, como la lucha contra la pobreza o cualquier otro que nuestra conciencia demanda”⁹. Asimismo, ambos señalan que la perspectiva de género permite entender la especificidad de los derechos en el marco de la universalidad inherente a los mismos; promueve la igualdad desde el reconocimiento de las diferencias; y visibiliza el hecho de que las mujeres son sujetas de derechos también en el ámbito privado.

1.2 La incorporación de la perspectiva de género en los derechos humanos

El género y la perspectiva de género informan, de manera progresiva y creciente, la protección nacional e internacional de los derechos humanos. Tanto los diferentes sistemas constitucionales y legislativos nacionales, como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de las Personas Refugiadas, van integrando progresivamente en su seno esta nueva mirada que posibilita una protección más eficaz de los derechos¹⁰.

9 MÉNDEZ, Juan E. y PACHECO, Gilda, “El desarrollo de proyectos en derechos humanos con perspectiva de género”, ponencia presentada en el XVII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos “Emilio F. Mignone” organizado por el IIDH, del 14 al 25 de junio de 1999, en San José de Costa Rica, p.8.

10 La tesis es sostenida y explicada ampliamente en GARCÍA MUÑOZ, Soledad, “La progresiva ‘*generización*’ de la protección internacional de los derechos humanos”, en REEI (Revista Electrónica de Estudios Internacionales), N° 2, 2001 www.reei.org/reei.2/Munoz.PDF. En dicho trabajo la autora acuña el concepto de “generización” de la protección internacional de los derechos humanos, como el “fenómeno de transversalidad o impregnación por el género, como concepto y perspectiva de análisis, de la tarea de reconocimiento, promoción y salvaguardia de los derechos humanos en sede internacional.”

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

La aplicación de una perspectiva de género ha permitido el reconocimiento internacional acerca de la discriminación que enfrenta la mayoría de las mujeres en el mundo. Ha puesto de manifiesto las limitaciones que afectan el goce y ejercicio pleno de sus derechos humanos y les impide mejorar las condiciones en las que viven. Es por ello que existen instrumentos internacionales de derechos humanos que toman como punto de partida esa desigualdad histórica, reconociendo y protegiendo específicamente los derechos de las mujeres; estos se suman a los instrumentos jurídicos internacionales que conforman el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Destacan la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (conocida por sus siglas en inglés, CEDAW) y su Protocolo Facultativo¹¹, así como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (también conocida como Convención de Belém do Pará)¹².

Si bien más adelante se analizarán ampliamente los contenidos de estos instrumentos internacionales, interesa destacar que la Convención CEDAW define la discriminación contra la mujer y establece un concepto de igualdad sustantiva o igualdad real; indica en forma explícita la urgencia de modificar los papeles tradicionales de los hombres y las mujeres en la sociedad y la familia; y señala la responsabilidad de los Estados por la discriminación que sufren las mujeres tanto en la esfera pública como privada. Por su parte, la Convención de Belém do Pará define la violencia contra

11 La Convención CEDAW fue aprobada por la Organización de Naciones Unidas (ONU) en diciembre de 1979 y cuenta, a marzo de 2004, con 174 ratificaciones. El Protocolo Facultativo de la Convención fue aprobado por la ONU en diciembre de 1999 y para la misma fecha, cuenta con 57 ratificaciones.

12 Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA). Entró en vigor el 5 marzo de 1995 y cuenta actualmente con 31 ratificaciones.

Los derechos humanos de las mujeres

la mujer; reconoce el derecho de las mujeres a una vida sin violencia y establece que la violencia contra ellas es una violación a los derechos humanos; y equipara este derecho tanto en el ámbito público como privado.

También interesa destacar un aspecto sobre el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional¹³. Este reconoce como parte de los crímenes de genocidio, lesa humanidad y de guerra, las prácticas violatorias a los derechos humanos de las mujeres que históricamente han ocurrido en situaciones de conflicto armado o de disturbio: la violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable, y establece su definición¹⁴.

Por otra parte, la categoría misma de género se ha hecho presente en textos e instrumentos internacionales sobre derechos humanos, lo cual es un claro indicador de la alta aceptación y valor que el concepto tiene. Un buen ejemplo de esto, a nivel americano, lo encontramos en el artículo 1 de la Convención de Belém do Pará, en la definición de violencia contra la mujer. Otro ejemplo, en el plano universal, es el artículo 7 del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional¹⁵; dicho artículo indica: “se entenderá que el término ‘género’ se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad”.

Aplicar pues la perspectiva de género, enriquece la manera de mirar la realidad y de actuar sobre ella. En materia de derechos humanos, permite, entre otras cosas, visualizar

13 El Estatuto de la Corte Penal Internacional fue adoptado en Roma, el 17 de julio de 1998 en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas; cuenta a noviembre de 2004 con 92 ratificaciones.

14 IIDH, “Marco de referencia y estrategia para la integración de la perspectiva de género en el IIDH, Módulo 2”, BAREIRO, Line, 2001, p. 13-15. Texto completo en línea en sección especializada DerechosMujer de web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

inequidades construidas de manera artificial, socio-culturalmente; y detectar mejor la especificidad en la protección que precisan quienes sufren desigualdad o discriminación. Ofrece pues grandes ventajas y posibilidades para la efectiva tutela de las personas y concretamente, de las mujeres. Por ello es lógico y necesario que el concepto género y su perspectiva, calen hondo en la protección internacional de los derechos humanos, llegando a transversalizar (*gender mainstriming*) por completo la tutela que se ofrece a las personas a través de sus mecanismos e instituciones.

Esa tendencia integradora se observa en algunas organizaciones internacionales que entre sus fines asumen la protección de los derechos humanos de las personas. Así, en el seno de la Organización de Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos y el Consejo de Europa, se siguen políticas tendientes a consolidar institucionalmente la transversalidad de género en diversas materias, tanto en una dimensión interna como externa¹⁵.

Lógicamente, también los sistemas internacionales creados bajo la órbita de esas organizaciones para proteger los derechos humanos, han hecho esfuerzos por incorporar esa perspectiva a su labor. Esto se observa principalmente en el trabajo específico en materia de derechos humanos de las mujeres: la existencia de una Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas Sobre la Violencia contra la Mujer, con inclusión de sus Causas y sus Consecuencias; la Relatoría sobre la Condición de la Mujer en las Américas, en el seno de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH); y la Relatora

15 Por ejemplo: OEA/AG/RES. 1422 (XXVI-O/96), “Cooperación dentro del sistema interamericano para asegurar la participación plena e igualitaria de la mujer en el proyecto de desarrollo”, resolución aprobada en la octava sesión plenaria, celebrada el 7 de junio de 1996.

Especial sobre los Derechos de la Mujer en la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos¹⁶.

1.3 Para recordar

El origen de los derechos fundamentales está en el deseo de garantizar la igualdad entre las personas, como la concreción más clara de la idea de la dignidad común del género humano. El derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación, constituyen los principios que sustentan todos los derechos humanos.

La comunidad internacional ha reconocido que en materia de derechos de las mujeres, aún se presentan importantes discriminaciones expresas o implícitas, por acción o por omisión. Por ello era necesario que este proceso de formación continua sobre derechos humanos de las mujeres, haya apuntado fundamentalmente a la generación de jurisprudencia con perspectiva de género en el Sistema Interamericano, en la creencia de que la presentación de casos e informes con esa dimensión, coadyuvará a sensibilizar y aumentar la especialización de los propios sistemas de protección en la atención y soluciones que brindan a las mujeres víctimas de violaciones específicas a sus derechos humanos.

- Género es una creación social que frecuentemente se contrasta con el término “sexo”, que se refiere, más bien, a las diferencias biológicas entre hombres y mujeres. El género se refiere a las diferencias

16 El 8 de marzo de 2002, las tres relatoras firmaron un comunicado conjunto reafirmando su compromiso de hacer realidad los derechos de las mujeres y de coordinar sus actividades en vistas a lograr una mayor eficacia de su trabajo. Texto completo en línea en sección especializada DerechosMujer de página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

creadas entre unos y otras por la sociedad, así como a las percepciones construidas en los ámbitos cultural y social sobre esas diferencias.

- Perspectiva de género es el enfoque o contenido conceptual que le damos al género para analizar la realidad, evaluar las políticas, la legislación y el ejercicio de derechos; diseñar estrategias y valorar acciones, entre otros.
- El género y la perspectiva de género informan, de manera progresiva y creciente, la protección nacional e internacional de los derechos humanos. Esto se materializa en numerosos instrumentos.
- El género no es un tema separado, es un enfoque que enriquece el diagnóstico de una situación, visualiza inequidades entre hombres y mujeres y abre caminos para su superación.
- El derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación, constituyen los principios que sustentan todos los derechos humanos. Sin embargo, en materia de derechos de las mujeres, aún se presentan importantes discriminaciones expresas o implícitas, por acción o por omisión.

2. El porqué de una protección específica a los derechos de las mujeres

Los derechos humanos son atributos de la persona humana por el mero hecho de serlo. A partir de ahí no habría por qué diferenciar entre los derechos de mujeres y de hombres. Sin embargo, es la especificidad de las violaciones de derechos humanos que sufren las mujeres –en función de su género, de los roles y estereotipos que la sociedad históricamente les ha atribuido– la que marca la necesidad de conferir un carácter también específico al reconocimiento y sobre todo, a la protección de sus derechos. La tendencia a

Los derechos humanos de las mujeres

la especificación de los derechos humanos, en función de sus titulares y sus diferentes necesidades de protección, está consolidada en todos los sistemas¹⁷. En el caso concreto de las mujeres, fenómenos mundiales como la discriminación y la violencia que sufren, han requerido de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos que las identifiquen y amparen con más precisión.

Como afirma Medina, “... en la lucha por mejorar la situación de cualquier sector de la sociedad, que haya sido postergado en términos de derechos humanos, es legítimo y útil crear nuevas formulaciones para los derechos humanos existentes y adelantar acciones tendientes a combatir violaciones específicas a los derechos humanos, aun si estas pueden ser subsumidas por las normas generales. De esta forma, las mujeres podrán adquirir instrumentos útiles para lograr la finalidad que persiguen, especialmente la no discriminación en cuanto al goce de sus derechos. Por lo tanto, en este momento de la historia, se percibe la necesidad de un derecho internacional de derechos humanos más fuerte, especialmente para las mujeres, y es una necesidad sentida que las mujeres deben lograr este objetivo”¹⁸.

Para una defensa activa y eficaz de los derechos humanos de las mujeres, hay que prestar mucha atención a la especificidad de las violaciones que sufren y utilizar con esa mentalidad, las herramientas jurídicas disponibles. Esto se enfatizó especialmente durante todo el proceso pedagógico.

17 También puede hablarse de una especificación temática, por ejemplo la que se da en relación con la pena de muerte o con la tortura.

18 MEDINA, Cecilia, “Hacia una manera más efectiva de garantizar que las mujeres gocen de sus derechos humanos en el sistema interamericano”, en: PROFAMILIA, “Derechos humanos de la mujer. Perspectivas nacionales e internacionales”, COOK, Rebeca, editora. Colombia, 1997.

2.1. Los principios de no discriminación e igualdad

Como se señaló anteriormente, el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación constituyen los principios que sustentan todos los derechos humanos. Desde las primeras declaraciones sobre derechos humanos, en el desarrollo histórico y progresivo de la doctrina y en las constituciones modernas, el deseo de igualdad y la prohibición de la discriminación son las dos piedras angulares de los sistemas de derecho y de la cultura de la legalidad. Los más importantes instrumentos internacionales de derechos humanos contienen cláusulas de no discriminación en relación a los derechos en ellos reconocidos.

El término **discriminación** tiene su origen en la palabra latina *discriminatio*, cuyo significado es distinción, separación. La violación del derecho a la no discriminación, es la base de la vulneración de muchos otros.

Las conductas discriminatorias se sustentan en valoraciones negativas hacia determinados grupos o personas. Dicho de otro modo, la discriminación se basa en la existencia de una percepción social que tiene como característica el desprestigio considerable de una persona o grupos de personas, ante los ojos de otras. Estas percepciones negativas tienen consecuencias en el tratamiento hacia esas personas, en el modo de ver el mundo y de vivir las relaciones sociales en su conjunto. Todo ello influye en las oportunidades de las personas y por consiguiente, en el ejercicio de sus derechos y en la realización de sus capacidades. Es decir, la discriminación tiene un impacto en el ordenamiento y en las modalidades de funcionamiento de cada sociedad en particular¹⁹.

Es importante señalar que en toda discriminación está presente la idea de superioridad-inferioridad. Aunque las

19 TORRES, Isabel, “Respecto de la aplicación...”. opus cit.

Los derechos humanos de las mujeres

formas de discriminación hayan variado a lo largo del tiempo y de los contextos históricos, sus bases se mantienen y se reproducen en nuevas actitudes²⁰.

En cuanto al principio de **igualdad**, hay que señalar que la igualdad no se define a partir de un criterio de semejanza, sino de justicia: se otorga el mismo valor a personas diversas, integrantes de una sociedad. La igualdad es importante justamente entre diferentes, ya que se trata de una convención social, de un pacto, según el cual se reconoce como iguales a quienes pertenecen a distintos sexos, razas, etnias, clases sociales, etc. El principio de igualdad está estrechamente relacionado con el ejercicio de la tolerancia: el reconocimiento del otro o de la otra como igual, es decir, que siendo distinto o distinta a mí, tiene los mismos derechos y responsabilidades.

En ese enfoque interesa destacar que “la reivindicación de la igualdad como principio normativo y como derecho, se sustenta en el principio ético de la justicia: no es justa la convivencia en la desigualdad y tampoco la competencia en la desigualdad”²¹. En el marco de los derechos de las mujeres, hablar de igualdad no significa identidad con los hombres; significa tener las mismas oportunidades, ser reconocidas y tratadas como iguales, pues cada persona vale igual que cualquier otra persona.

Otro principio fundamental y complementario es el de **equidad**. Este nos remite a la diversidad y al reconocimiento de las desigualdades, de la inequidad en las posibilidades de los seres humanos de acceder a las oportunidades para mejorar sus vidas. El principio de equidad parte de identificar

20 CDE, “Discriminaciones y medidas antidiscriminatorias”, artículo de BAREIRO, Line: “Discriminación-es”. Paraguay, 2003.

21 TORRES, Isabel, “La aplicación de la cuota mínima de participación de las mujeres ¿Ficción o realidad?, Un diagnóstico para Costa Rica”. Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano, Costa Rica, 2001.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

las diferentes formas de participar en el ámbito social, evidenciando las desigualdades²².

Las situaciones discriminatorias que enfrenta la mayoría de las mujeres en el mundo, han puesto de manifiesto las limitaciones que afectan el goce y ejercicio pleno de sus derechos humanos y que les impide mejorar las condiciones en que viven.

Los primeros instrumentos específicos de derechos humanos destinados a las mujeres, fueron adoptados a mediados del siglo pasado y giraron en torno a la nacionalidad y al reconocimiento de derechos civiles y políticos. Posteriormente, los sistemas internacionales de derechos humanos han identificado en la discriminación y la violencia, los dos ejes temáticos principales para desarrollar una protección específica hacia las mujeres.

Es por ello que finalmente, en 1979, la Organización de Naciones Unidas adopta la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW) y en 1993, la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer²³, que deja puestas las bases para la futura adopción de una convención en la materia de carácter universal. Por su parte, el Sistema Interamericano adopta en 1994, la Convención para la Prevención, Erradicación y Sanción de la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)²⁴. Sobre ambos instrumentos se ampliará posteriormente.

22 TORRES, Isabel, “La aplicación de la cuota mínima...”, opus cit.

23 Promulgada en el mes de diciembre de 1993 (Resolución 48/104 de la Asamblea General de Naciones Unidas).

24 Cabe mencionar que también en el sistema africano existe un proyecto de “Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los Derechos de la Mujer en África”. AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES’ RIGHTS: “Drafting Process of the Draft Protocol on the Rights Women in Africa”, DOC/OS (XXVII)/ 159b, African Commission on Human and Peoples’ Rights, 27th Ordinary Session, 27 April-11 May 2000, Algiers (Algeria).

Los derechos humanos de las mujeres

El concepto de discriminación hacia las mujeres ha ido asentándose progresiva y revolucionariamente en el seno de la protección internacional. Como veremos, la adopción de la Convención CEDAW marca un hito universal en este sentido, toda vez que supone el reconocimiento, en un instrumento internacional y vinculante para los Estados Parte, de una ampliación del concepto de derechos de las mujeres. Ello en el sentido de que contempla tanto las violaciones de derechos que sufren en el ámbito público, como en el privado; es decir, tanto en esferas institucionales como en el de las relaciones domésticas o familiares. Hay que recordar que el espacio privado quedaba fuera de la protección tradicional o clásica de los derechos humanos, siendo en el mismo donde se producen un ingente número de violaciones de los derechos de las mujeres ante la pasividad estatal. En el sistema regional americano, esa misma ampliación conceptual se consagra en la Convención de Belém do Pará, en relación con la violencia contra las mujeres.

Convención CEDAW 1979 “... la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o 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 políticas, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera” (artículo 1).

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Convención de Belém Do Pará 1994 “... debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito de lo público como en el privado” (artículo 1).

“El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación...” (artículo 6).

Por otra parte, tanto el Comité de Derechos Humanos de la ONU, como el Comité CEDAW (ambos mecanismos de supervisión de convenciones), han emitido resoluciones que constituyen precedentes importantes para medir el grado de cumplimiento de los Estados en materia de no discriminación hacia las mujeres, que además pueden ser utilizados en argumentaciones sobre violaciones de sus derechos. Una revisión no exhaustiva de las resoluciones más recientes, permite mencionar las siguientes²⁵:

- Observación General N° 18 del Comité de Derechos Humanos sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativa a la no discriminación (1989). El Comité señala: “La no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación, constituye el principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos, [que] establece la obligación de cada Estado Parte de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio (...) los derechos reconocidos en el Pacto, sin distinción alguna de raza,

25 Textos completos disponibles en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

Los derechos humanos de las mujeres

color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole; origen nacional o social; posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

- Observación General N° 28 del Comité de Derechos Humanos sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (marzo 2000), con el objetivo de considerar los importantes efectos del artículo 3 del Pacto en cuanto al goce por parte de la mujer de los derechos ahí amparados. El artículo 3 explicita que todos los seres humanos deben disfrutar en pie de igualdad e íntegramente todos los derechos previstos en el Pacto.

Indica el Comité “... que esta disposición no puede surtir plenamente sus efectos cuando se niega a alguien el pleno disfrute de cualquier derecho del Pacto en pie de igualdad. En consecuencia, los Estados deben garantizar a hombres y mujeres por igual el disfrute de todos los derechos previstos en el Pacto”.

El Comité señala que los Estados deben adoptar medidas para eliminar los obstáculos que se interponen en el goce de esos derechos en condiciones de igualdad; dar instrucción a la población y a los funcionarios del Estado en materia de derechos humanos y ajustar la legislación interna según las obligaciones adquiridas. También recomiendan a los Estados adoptar todas las medidas necesarias, “incluida la prohibición de la discriminación por razones de sexo, para poner término a los actos discriminatorios que obstaculicen el pleno disfrute de los derechos, tanto en el sector público como en el privado”.

- Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2003/45 sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. En esta resolución se reafirma que la discriminación sexista es contraria a la Carta de las Naciones Unidas, a la Declaración Universal de Derechos Humanos, a la Convención CEDAW y a otros instrumentos internacio-

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

nales de derechos humanos; y que su eliminación es parte integrante de los esfuerzos por eliminar la violencia contra la mujer. También recuerdan a los gobiernos las obligaciones que les impone la Convención CEDAW, pues “... el problema reside en garantizar el respeto y cumplimiento efectivo de las leyes y normas existentes”.

- Recomendación General N° 19 del Comité CEDAW sobre la violencia contra la mujer (abril 2001). La discriminación y la violencia contra las mujeres son dos caras de una misma moneda, así lo pone de manifiesto el Comité al establecer que: “La 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”.

Para el Comité, la definición de discriminación del artículo 1 de la Convención CEDAW, “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. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de violencia”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también se ha referido a la igualdad y no discriminación en razón del sexo, en una de sus opiniones consultivas:

“La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por

considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.”²⁶

2.2 La identificación y prueba de discriminación

El derecho a la igualdad y a la no discriminación están reconocidos en los instrumentos normativos generales y específicos sobre derechos humanos. Pero, como sostuvo Medina²⁷, el tipo de igualdad reconocida en los instrumentos generales sobre derechos humanos, tiene un fuerte contenido androcéntrico²⁸. Es decir, fue pensada para equiparar a la mujer con el hombre, tomando a este como el parámetro genérico a igualar y sin grandes planteamientos acerca de que la igualdad para las mujeres no significa semejanza con los hombres. Es por ello necesario ofrecer nuevas lecturas al derecho de igualdad en nuestras jurisdicciones y en las instancias internacionales, tratando de que se interprete desde la diversidad y con el debido respeto a las diferencias. De ahí la relevancia de insistir en la utilidad del principio de no

26 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984. Propuesta de modificación a la Constitución política de Costa Rica relacionada con la naturalización”, párr.57.

27 MEDINA, Cecilia, jurista chilena, ex Presidenta del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas y actual jueza de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fue una de las docentes principales del proceso pedagógico.

28 Se entiende por androcentrismo, la organización del mundo, sus estructuras económicas y socioculturales, a partir de la imagen del hombre: una percepción del mundo con base en el patrón masculino, donde el hombre ha sido considerado como parámetro y único protagonista de la historia y el desarrollo.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

discriminación, que informa todos los derechos humanos, en la defensa de los derechos de las mujeres.

Con esa base, el proceso formativo buscó que las participantes aprendieran a identificar y probar casos concretos de discriminación contra las mujeres. Como también explicara Medina, una situación determinada de discriminación va a implicar siempre una diferenciación de situaciones iguales o una igualación de situaciones diferentes. Cuando se identifica ese aspecto, el segundo elemento que debe demostrarse es que esta diferenciación no tenga una base objetiva y razonable.

Los órganos internacionales de derechos humanos marcan los estándares que deben tomarse en cuenta a la hora de presentar casos sobre discriminación contra las mujeres; es imprescindible conocerlos para emprender con éxito acciones jurídicas internacionales. Seguidamente se destacarán algunos de esos estándares: comparabilidad, razonabilidad y objetividad de la diferenciación.

En su análisis sobre la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa para promover la participación política de las mujeres y los principios de igualdad y no discriminación, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sostuvo lo siguiente: “Para identificar un trato discriminatorio, es necesario comprobar una diferencia en el trato entre personas que se encuentran en situaciones suficientemente análogas o comparables”; y “la adopción de medidas de acción afirmativa... están en pleno cumplimiento del principio de no discriminación y de las disposiciones aplicables de la ley de derechos humanos... y pueden ser requeridas para lograr la igualdad sustantiva de oportunidades”²⁹. El factor **comparabilidad** es un punto de partida

29 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Consideraciones sobre la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer con los principios de igualdad y no discriminación”, en Informe Anual de la CIDH, 1999, Capítulo 6. www.cidh.org/annualrep/99span/capitulo6a.htm

necesario para comprobar la existencia de discriminación.

Los otros aspectos a determinar son la **razonabilidad** y **objetividad de la diferenciación**. Como ha afirmado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: “Una distinción es discriminatoria si carece de una ‘justificación objetiva y razonable’, es decir, ‘si no persigue un objetivo legítimo’ o si no existe ‘una relación de proporcionalidad razonable entre los medios utilizados y los objetivos a realizar’.”³⁰

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha hecho suyo ese razonamiento y, *a sensu contrario*, dispuso en su cuarta opinión consultiva, que no estamos ante un caso de discriminación cuando:

“...una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos o de hechos sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana”³¹.

30 TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, “Caso Marckx vs. Bélgica”, sentencia de 13 de junio de 1979, párr. 33.

31 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984, opus cit., párr. 55.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

El Estado tendrá pues, que probar que la desigualdad de trato sea objetiva, razonable, busque un legítimo objetivo y guarde proporcionalidad entre medios y fines, para no ver comprometida su responsabilidad internacional.

Es importante aclarar, según la Observación General N° 18 del Comité de Derechos Humanos, que el principio de no discriminación se exceptúa ante la necesidad de establecer acciones afirmativas: “El principio de igualdad exige algunas veces a los Estados Parte adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto..., el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación... en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho”.

También el Comité CEDAW se refiere al respecto en su Recomendación General N° 25 (enero 2004), sobre el artículo 4, inciso 1 de la Convención CEDAW, que trata sobre las medidas especiales temporales. El Comité aclara que las “medidas especiales temporales” deben entenderse en el marco del objetivo general de la Convención, que es eliminar toda forma de discriminación contra la mujer para la lograr la igualdad jurídica y de hecho entre el hombre y la mujer, en el goce y disfrute de sus derechos humanos.

El Comité distingue tres dimensiones de la obligación de los Estados respecto al artículo en análisis:

- Impedir que exista discriminación directa contra la mujer en la legislación nacional y asegurar que las mujeres estén protegidas contra las discriminaciones que pudiesen ser cometidas por autoridades públicas, sistema judicial, organizaciones, empresas o individuos en la vida pública o en el ámbito de la vida privada;
- Mejorar la posición de hecho de la mujer adoptando políticas y programas efectivos y concretos; y
- Combatir los prejuicios persistentes y los estereotipos de género contra la mujer.

Los derechos humanos de las mujeres

Mucho se discutió con las abogadas participantes en torno a la frecuente dificultad probatoria de los casos de discriminación contra las mujeres, así como de la necesidad de acudir con frecuencia a la prueba indiciaria. Como se dijo, con el respaldo de la mayor cantidad de evidencias para sostener esa tesis, lo más importante es que se consiga establecer y razonar el nexo causal entre la práctica, ley o conducta discriminatoria y el resultado de la misma, como violatorio de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado.

Es decir, no sirve “dar por hecho” que estamos ante un caso de discriminación; hay que fundamentarlo con arreglo a los estándares internacionales y con toda la carga probatoria que pueda acompañarse. Por ejemplo, se señaló durante el proceso formativo que cuando estamos ante situaciones generalizadas o sistemáticas de violación de derechos, es importante ponerlo de relieve e intentar documentarlo para así fortalecer el caso concreto³².

También hay que estar alerta y aprender a relacionar la discriminación que sufren las mujeres por el hecho de serlo, con otros motivos de discriminación que les afecten. Porque, como ha afirmado el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 28: “La discriminación contra la mujer suele estar íntimamente vinculada con la discriminación por otros motivos como la raza, el color, el idioma,

32 Por ejemplo, en el caso de MZ vs. Perú, las peticionarias argumentaron que CLADEM “logró documentar 243 casos sobre violaciones de derechos humanos en la aplicación de la anticoncepción quirúrgica en Perú”, a fin de probar la esterilización como “política gubernamental de carácter masivo, compulsivo y sistemático” y encuadrar el caso en ese contexto. Caso 12.191; Informe n° 66/00 de la CIDH, párr. 3. Información de este y otros casos se encuentra en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer; y también en www.cejil.org/carpetas.cfm?id=7

la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, nacimiento, o cualquier otra condición social”³³.

Es importante señalar que durante el proceso formativo se puso de manifiesto en numerosas ocasiones, que la incorporación de una perspectiva de género en el ámbito de trabajo de los sistemas y órganos internacionales de derechos humanos todavía está por construir. El movimiento de mujeres es quien mejor puede ayudar a lograrlo, a partir un uso activo y experto de tales sistemas.

2.3 Para recordar

- La especificidad de la protección internacional de los derechos humanos de las mujeres surge como respuesta a la especificidad de las violaciones de derechos que estas experimentan.
- La discriminación y la violencia son los dos grandes ejes temáticos en torno a los cuales se desarrolla la protección internacional de los derechos humanos de las mujeres.
- “La 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” (Comité CEDAW, Recomendación General 19).
- El reconocimiento del derecho a la igualdad y a la no discriminación es una nota común a los

33 COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, “Observación General n° 28. Artículo 3 (Igualdad de derechos entre hombres y mujeres)”, adoptada en el 68° período de sesiones (2000).

instrumentos normativos generales y específicos sobre derechos humanos.

- Para identificar un trato discriminatorio, es necesario comprobar una diferencia en el trato entre personas que se encuentran en situaciones suficientemente análogas o comparables (CIDH).
- Una situación determinada de discriminación va a implicar siempre una diferenciación de situaciones iguales o una igualación de situaciones diferentes. Cuando se identifica ese aspecto, el segundo elemento que debe demostrarse es que esta diferenciación no tenga una base objetiva y razonable.
- Los órganos internacionales de derechos humanos marcan los estándares que deben tomarse en cuenta a la hora de presentar casos sobre discriminación contra las mujeres; es imprescindible conocerlos para emprender con éxito acciones jurídicas.

3. La protección internacional de los derechos humanos: una herramienta al servicio de las mujeres

3.1 La complementariedad entre la protección nacional y la internacional³⁴

Antes de iniciar este tema, es importante recordar que cuando los Estados ratifican tratados o convenciones internacionales en materia de derechos humanos, adquieren las obligaciones de respetar y de garantizar, en el ámbito nacional, los compromisos adquiridos³⁵:

- La obligación de **respetar** se caracteriza por la abstención del Estado de intervenir o turbar el disfrute de los derechos. Implica la existencia de límites en el ejercicio del poder estatal, siendo estos límites los derechos humanos; los Estados no pueden violar (directa o indirectamente) esos atributos inherentes a la persona humana. El respeto conlleva la protección, pues obliga al Estado a impedir que terceros obstaculicen u obstruyan el disfrute de derechos de una persona o grupo de personas.
- La obligación de **garantizar** consiste en facilitar el acceso al disfrute del derecho, en adoptar las medidas

34 La protección internacional de los derechos humanos se desarrolla en el seno de organizaciones internacionales de tipo universal (Naciones Unidas) y regional (Organización de Estados Americanos, Consejo de Europa, Organización de la Unidad Africana, Liga de Estados Árabes, Comunidad de Estados Independientes). En la actualidad, solo la región Asia-Pacífico no cuenta aún con un sistema de protección de derechos humanos propio, aunque desde hace un tiempo se intenta su creación.

35 COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, “Protección de los derechos humanos de la mujer. Estándares internacionales”, Perú, 2000.

Los derechos humanos de las mujeres

necesarias y desarrollar condiciones (promoción) que permitan a todas las personas el goce pleno y efectivo de los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos de la ONU en su Observación General N° 28, ha señalado que la obligación de garantizar también comprende las obligaciones de prevenir, investigar, sancionar y reparar los daños producidos en perjuicio de las personas.

En otras palabras, los Estados asumen la obligación jurídica de asegurar que sus leyes, políticas y prácticas nacionales estén en armonía con los derechos humanos. Y es deber de los Estados no solo no infringir directamente los derechos, sino también asegurar las condiciones que permitan su respeto, protección, goce y ejercicio. El reconocimiento de los derechos humanos constituye la base fundamental para el desarrollo de la sociedad y la vigencia de un Estado democrático de derecho.

La necesaria interacción entre las jurisdicciones nacionales y los sistemas internacionales para la protección de derechos humanos, fue muy reiterada durante el proceso formativo. Si la jurisdicción nacional funciona eficazmente en el momento de garantizar los derechos humanos de las personas, no va a ser necesario que la vía internacional se utilice, pues esta es subsidiaria de la interna. El constitucionalismo latinoamericano contemporáneo presenta además, una positiva tendencia a incorporar, en el ámbito jurídico interno, los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales. Esto también abre puertas para la exigencia directa de tales derechos ante las jurisdicciones de nuestros países. Se aconseja entonces el máximo empleo de los recursos que ofrecen las jurisdicciones internas.

Como afirma Cançado Trindade: “La regla de los recursos internos da testimonio de la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno en el presente contexto de la protección; los recursos internos forman parte integral de la propia protección internacional de los derechos

humanos...”³⁶. En ese espíritu, las abogadas participantes recibieron un entrenamiento especializado para la utilización de las vías internacionales de protección de los derechos humanos, pero con gran insistencia sobre lo indispensable que es utilizar primero los recursos internos a su alcance para proteger eficazmente a sus representadas.

Analizaremos seguidamente el enunciado de la regla de agotamiento de recursos internos y los estándares internacionales en esa materia.

3.2 La subsidiariedad de la protección internacional de los derechos humanos: el previo agotamiento de los recursos internos

Con carácter general, los procedimientos creados por los diferentes sistemas de protección internacional de derechos humanos para la tramitación de casos individuales, prevén una serie de condiciones de admisibilidad, que son examinadas y han de cumplirse para que el órgano pueda estatuir sobre el fondo de las reclamaciones que reciben. Esto es, cuando una queja individual llega a la Secretaría del órgano de que se trate (por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o el Comité de Derechos Humanos), lo primero que ese órgano examina es si la petición resulta admisible; es decir, si cumple con todas las condiciones o requisitos necesarios para que la misma sea analizada por el sistema en cuestión.

36 CANÇADO TRINDADE, Antonio, “La regla del agotamiento de los recursos internos revisitada: logros jurisprudenciales recientes en el ámbito de la protección internacional de los derechos humanos”, en “Carpeta de materiales para las participantes del II Curso-Taller sobre derechos humanos de las mujeres”, recopilación de IIDH y CEJIL, 2000. La versión original en portugués de ese artículo puede encontrarse en “Liberamicorum Fix Zamudio, Volumen I”, pp. 15 a 44; Editorial Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, OEA, UE. Costa Rica, 1998.

Esos requisitos, establecidos en los instrumentos normativos internacionales que aplican los órganos de protección y con sus particularidades de interpretación, coinciden en todos los sistemas. Puede hablarse de dos tipos de **condiciones de admisibilidad**: formales y materiales.

- **Formales:** Se refieren al modo de presentación de la queja. Normalmente se exige la forma escrita. Debe contener como mínimo los siguientes datos: hechos, cumplimiento de las condiciones sustanciales de admisibilidad, derechos que se consideran violados; y la identificación de las partes, esto es, peticionarios, víctimas, sus representantes y el Estado a quien se imputan los hechos que dan lugar a la queja³⁷.
- **Materiales:** Los requisitos de naturaleza sustancial son los referidos a la necesidad de acudir al sistema en tiempo oportuno; que el caso no haya sido ya resuelto por el sistema (*non bis in idem*) o penda ante otra instancia internacional; que la petición no carezca de fundamento; y la exigencia de agotamiento previo de los recursos que la jurisdicción interna ofrezca al peticionario.

A continuación desarrollaremos la condición material de admisibilidad, dada su importancia y por haber recibido una especial atención en el desarrollo del proceso formativo.

3.3 El porqué de agotar los recursos internos antes de acudir a la vía internacional

Es una regla del Derecho Internacional general, que antes de acudir a una instancia internacional, han de agotarse los recursos que ofrece la jurisdicción interna del Estado contra

37 La mayoría de sistemas ofrecen a las personas usuarias “formularios tipo” para redactar las peticiones. En el caso del Sistema Interamericano, pueden encontrarse a través de la página web: www.cidh.org

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

el que se pretende dirigir una queja. Las jurisdicciones nacionales son las primeras llamadas a reparar las violaciones de derechos humanos que comprometen la responsabilidad del Estado, por lo que las vías internacionales de protección son subsidiarias de las nacionales a la hora de tutelar debidamente los derechos fundamentales de sus habitantes. La necesidad de acudir previamente a la jurisdicción nacional se conoce como “regla de agotamiento de recursos internos” y es, con pocas excepciones³⁸, una condición de admisibilidad de quejas individuales en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos.

Hay que tener presente entonces, que entre las herramientas legales a disposición de las mujeres para defender sus derechos, las primeras que hay que utilizar son las disponibles en el país. Como reiteradamente ha sostenido la CIDH, el Sistema Interamericano tiene el carácter de “coadyuvante o complementario” de los sistemas nacionales. La **regla de agotamiento de los recursos internos** “permite a los Estados solucionar previamente las cuestiones planteadas dentro del marco jurídico propio antes de verse enfrentados a un proceso internacional”³⁹.

Ahora bien, a esa obligación de la parte peticionaria de agotar los recursos de su jurisdicción nacional antes de acudir a la instancia internacional, se corresponde el deber del Estado

38 Únicamente en algunos de los procedimientos y mecanismos extraconvencionales de Naciones Unidas, esta regla no es operativa y se puede acudir a ellos sin necesidad de agotar los recursos internos. Concretamente ocurre en el procedimiento de “acción urgente” en virtud de los mecanismos que no derivan de convenciones, utilizado por mecanismos temáticos como el Relator Especial encargado de la cuestión de las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias; o el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, entre otros.

39 Esto es reiteradamente señalado por la CIDH. Por ejemplo, CIDH, Informe N°118/01; Caso 12.230; Zoilamérica Narváez Murillo vs. Nicaragua; de 15 de octubre de 2001, p. 23. Información de este y otros casos se encuentra en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer.

de proveer tales recursos⁴⁰. De ahí que se haya dicho que “el agotamiento de recursos internos también puede percibirse como un beneficio del individuo, en cuanto un más eficiente funcionamiento del sistema jurídico del Estado... y no como una medida dilatoria o un mero privilegio a disposición del Estado”⁴¹.

3.4 Estándares internacionales sobre la regla de agotamiento de los recursos internos

Además de conocer el enunciado de la regla, es necesario que las personas o entidades que pretendan dirigir peticiones individuales a los órganos internacionales de protección, tengan muy presente el alcance y calidad que caracterizan a los recursos internos desde el marco normativo internacional de los derechos humanos; esto es, qué recursos exige agotar cada sistema para que una petición sea admitida.

Lo primero que se debe tener presente es que los recursos a agotar son los de la jurisdicción interna, que como aclara Faúndez, son aquellos “cuyo conocimiento corresponde a una autoridad judicial, de acuerdo con un procedimiento pre-establecido y cuyas decisiones poseen fuerza ejecutoria”⁴².

En líneas generales, la práctica jurisprudencial de los órganos internacionales de protección, ha girado principalmente en torno al criterio de eficacia en cuanto a los recursos internos que deben ser agotados. En el sistema interamericano, la obligación de la parte peticionaria de agotar recursos internos pasa concretamente por la determinación de que el recurso en cuestión exista, sea adecuado y resulte

40 CANÇADO TRINDADE, Antonio: “O esgotamento de recursos internos no direito internacional”; Edit. UnB, 2ª edición, Brasília, 1997, p. 124.

41 IIDH. “El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales”, FAÚNDEZ, Héctor. 1999, p.229.

42 *Ibíd.*em, p.199.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

efectivo. Como la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene establecido:

“Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable”⁴³.

La Corte también sostiene que para considerar que un recurso es eficaz, el mismo ha de tener la capacidad de “producir el resultado para el que ha sido concebido”. Señala además, que un recurso puede convertirse en inefectivo “si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable, si de hecho, carece de virtualidad para obligar a las autoridades, resulta peligroso para los interesados o no se aplica imparcialmente”⁴⁴.

Siguiendo los criterios fijados por la doctrina y jurisprudencia internacional, habrá de evitarse el agotamiento de recursos innecesarios, como las meras gestiones administrativas o los recursos judiciales extraordinarios que no sean aptos para remediar la pretendida infracción. De hacerlo, podemos poner en riesgo la posibilidad de acudir a la vía internacional; por ejemplo, dejando que transcurra el

43 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del caso Velásquez Rodríguez, de 29 de julio de 1988, párr. 64; sentencia del caso Godínez Cruz, de 20 de enero de 1989, párr. 67; y sentencia del caso Fairén Garbí y Solís Corrales, cit., párr. 88.

44 Afirmaciones comunes a párrafos contenidos en las sentencias antes citadas.

Los derechos humanos de las mujeres

plazo de seis meses que en el Sistema Interamericano se establece como regla general⁴⁵.

En el Sistema Interamericano, el artículo 46.1.a de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José⁴⁶), establece que para que una comunicación sea admitida por la Comisión se deberán haber “interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”. Dicho artículo prevé en su segundo párrafo excepciones al agotamiento; son aquellos casos en los que se den las siguientes condiciones:

- “a) no exista en la legislación interna del Estado en cuestión el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;
- b) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; y
- c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos”.

El artículo 31 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es concorde con esas disposiciones. Contempla además en su párrafo 3, la inversión de la carga de la prueba del agotamiento de los recursos internos, correspondiéndole al Estado demostrar que los mismos no se han agotado, cuando el peticionario alega la imposibilidad de comprobar el

45 Seis meses o un período de tiempo razonable a criterio de la CIDH; ver artículo 46.1.b) de la Convención Americana y artículo 32 del Reglamento de la CIDH.

46 Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José (Costa Rica), el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Entró en vigor el 18 de julio de 1978 (25 ratificaciones).

cumplimiento del requisito⁴⁷. Esto ha dado lugar en muchos casos, a la consideración de que cuando el Estado no objeta nada acerca del agotamiento de recursos internos, la Comisión en su informe de admisibilidad considere que existe una renuncia tácita de su parte al derecho de cuestionar la admisibilidad del caso sobre esa base⁴⁸.

Excepciones a la regla de agotamiento interno de los recursos, han sido contempladas en la jurisprudencia constante de los diferentes órganos internacionales de protección⁴⁹. Ello indica que la regla del agotamiento también se caracteriza por la flexibilidad en su aplicación, que busca “revertir la balanza a favor de la parte ostensivamente más débil, las supuestas víctimas, y buscar un mayor equilibrio procesal entre las partes, para lograr soluciones más equitativas y justas a los casos de derechos humanos”⁵⁰.

3.5 Algunas herramientas prácticas para la presentación de casos sobre derechos de las mujeres en el Sistema Interamericano

Existen alrededor de 18 casos en el Sistema Interamericano, relacionados con discriminación hacia las mujeres, algunos ya resueltos y otros en proceso. A continuación se hará referencia a dos casos sobre derechos de las mujeres, no necesariamente aquellos que llegaron al Sistema

47 Artículo 31.3 del Reglamento de la CIDH, en las reformas adoptadas en el 109º período extraordinario de la Comisión celebrado en diciembre de 2000; entró en vigor en mayo de 2001.

48 La Comisión lo dispuso así respecto de Colombia, en el caso de Marta Lucía Álvarez Garrido.

49 Por ejemplo, TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, “Caso Akdivar vs. Turquía”, sentencia de 16 de septiembre de 1996, párr. 69.

50 CANÇADO TRINDADE, Antonio, “La regla del agotamiento de los recursos internos revisitada...”, opus. cit., p. 10.

Interamericano como producto del proceso educativo, pues sobre ellos se hará amplia referencia en el capítulo siguiente. Los asuntos reflejan diversos cuadros de situación comunes a muchas mujeres en Latinoamérica y el Caribe, que dejan abiertas las puertas para que otros similares lleguen al Sistema, con la ventaja de que sus órganos de protección ya habrán reflexionado sobre las problemáticas específicas planteadas. Estos casos han permitido que el Sistema Interamericano vaya generando jurisprudencia género-sensitiva.

Es importante mencionar que la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos de las mujeres, aún está por alcanzar la instancia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en su historia contenciosa no ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre casos específicos de cuestiones relativas a violencia o discriminación en razón del género. Sin embargo, como ya fue señalado, en el marco de opiniones consultivas dicho órgano se ha referido al tema (OC-4/84).

3.5.1 Ejemplificación sobre agotamiento de los recursos internos

En este ítem se analizará rápidamente -a manera de ejemplo- la defensa que opuso el Estado en un caso en la fase de admisibilidad. Se pondrá especial atención a cómo se debatió, en la petición, la regla de agotamiento de los recursos internos que anteriormente se explicó. Cuando se cuente con el Informe Final de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se hará referencia a las conclusiones a que arribó dicho órgano.

Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colombia

El caso⁵¹ fue declarado admisible por la CIDH y continúa su trámite ante la misma. Acompañan como copeticionarias las siguiente organizaciones: Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL); International Human Rights Law Group; International Gay and Lesbian Human Rights Commission. Marta Lucía denuncia a Colombia por ingerencia en su vida privada y familiar, al resultarle denegado el derecho de visita íntima en la prisión donde se encuentra privada de libertad, en razón de su orientación sexual. El Estado no cuestionó la admisibilidad del caso, sino que hizo apreciaciones sobre la cuestión de fondo. Tal y como refiere el Informe de admisibilidad de la Comisión, la defensa del Estado se basó en los siguientes argumentos:

“En lo que se refiere a la cuestión de fondo, el Estado justificó su negativa a permitir la visita íntima por razones de seguridad, disciplina y moralidad en las instituciones penitenciarias.

Seguidamente, sin embargo, reconoció la legitimidad del reclamo presentado, basado en un informe del Ministerio de Justicia y Derecho donde se admite que la peticionaria está siendo tratada en forma inhumana y discriminatoria. Sin embargo, reiteró sus alegatos iniciales en cuanto a que la prohibición atiende a razones arraigadas en la cultura latinoamericana la cual, sostiene, sería poco tolerante respecto de las prácticas homosexuales.

51 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colombia”; Informe n° 71199, de 4 de mayo de 1999. Información de este y otros casos que aquí se mencionan, se encuentra en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer; y también en www.cejil.org/carpetas.cfm?id=7

Los derechos humanos de las mujeres

El Estado también se ha referido a consideraciones de política penitenciaria y de índole personal. Señaló que, de aceptarse la solicitud de la peticionaria, ‘se estaría aplicando una excepción a la norma general que prohíbe tales prácticas [homosexuales] con lo cual se afectaría el régimen de disciplina interno de los centros carcelarios’. Se refirió también al supuesto ‘mal comportamiento’ de la interna quien habría participado de incidentes relativos al funcionamiento del Comité de Derechos Humanos del Centro Penitenciario”.

Al caracterizar los hechos, la CIDH consideró que “el reclamo de la peticionaria se refiere a hechos que podrían constituir *-inter alia-* violaciones al artículo 11(2) de la Convención Americana en cuanto hubiera injerencias abusivas o arbitrarias en su vida privada. En la fase sobre el fondo, la CIDH determinará en definitiva el ámbito del concepto de la vida privada y la protección que debe acordársele en el caso de las personas privadas de su libertad”.

En cuanto al agotamiento de los recursos internos, la Comisión entendió que los mismos fueron agotados por la peticionaria con la decisión de la Corte Constitucional de Colombia, que rechazó la revisión de la acción de tutela intentada.

En relación con el plazo de seis meses, la Comisión interpretó que el mismo se cuenta a partir de la notificación de la sentencia definitiva y dado que no habría existido notificación formal en este caso, el requisito debe darse por satisfecho. Además, sostuvo la CIDH que “a pesar de haber contado con sobradas oportunidades procesales para hacerlo el Estado en ningún momento ha objetado el cumplimiento con este requisito, lo cual equivale a una renuncia tácita del derecho a cuestionar la admisibilidad del caso sobre esta base. Consecuentemente, corresponde concluir que en el presente caso no resulta exigible el cumplimiento del plazo establecido en el artículo 46(1)(b)”.

3.5.2 Ejemplificación para presentar casos de discriminación contra las mujeres

En el año 2001, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) aplica la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (o Convención de Belem do Pará), por primera vez en la resolución de un caso individual. Se trata del caso *Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*⁵². Maria es una mujer brasileña violentada física y psíquicamente por su marido, quien en 1983 intentó matarla en dos ocasiones, dejándola parálitica a los 38 años. En 1998, la investigación judicial por los hechos aún no había concluido y ello provocó que María (acompañada como copeticionarios por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), y el Comité Latinoamericano y del Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres, (CLADEM) presentara el caso ante la Comisión.

A continuación se hará un análisis general del caso, tomando en cuenta los aspectos teórico-conceptuales descritos en ítemes anteriores⁵³. Mediante este caso, la CIDH sienta como precedente de jurisprudencia internacional, que la violencia doméstica es una violación de los derechos humanos. Por ende, este precedente es cita obligada para fundamentar presentaciones, internas e internacionales.

52 La CIDH emitió el Informe Final n° 54/01, Caso 12.051, 16 de abril de 2001.

53 El contenido de este apartado corresponde parcialmente a: IIDH, Curso autoformativo en línea “Uso del Sistema Interamericano para la protección de los derechos humanos de las mujeres”, Módulo 3, Unidad 9. GARCÍA MUÑOZ, Soledad, autora. Disponible gratuitamente en la página web del IIDH www.iidh.ed.cr (Recursos para la investigación y enseñanza-Aula Virtual Interamericana).

Maria da Penha vs. Brasil

Consideraciones generales

El estándar normativo por excelencia viene dado por la Convención de Belém do Pará y su concepto de violencia contra la mujer, establecido en el artículo 1: “...debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito de lo público como en el privado”.

Una vez identificado el caso en esa definición, se acude a los estándares jurisprudenciales internacionales en la materia. Ya se aludió a la Recomendación General N° 19 del Comité CEDAW, la cual marca el vínculo entre violencia y discriminación: “La 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”.

Esta relación entre discriminación y violencia contra las mujeres, se encuentra también plasmada en el artículo 6 de la Convención de Belém do Pará: “El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a) el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación...”. Por tanto, lejos de existir una frontera entre la discriminación y la violencia contra las mujeres, ambas problemáticas están relacionadas y deben ser combatidas conjuntamente.

Además de fundamentar el caso con base en los estándares internacionales de derechos humanos y documentarlo con la prueba específica del mismo, es muy importante también aportar información confiable acerca de la situación general de las mujeres en relación con la violencia (o discriminación) del país que se denuncia. Esa información servirá para ilustrar a la CIDH sobre el contexto general del caso puntual, así como si el caso responde a un patrón generalizado de violencia o discriminación contra las mujeres en dicho país. Esta información puede provenir de organismos públicos o privados, nacionales o internacionales (organismos

de gobierno, universidades, organismos no gubernamentales y otros).

Asimismo, cuando se presenta un caso, es importante explicar cómo la resolución del mismo por la CIDH, puede suponer un avance significativo para los derechos humanos en el país de que se trate, incluso más allá de la propia víctima. Sin duda, en el caso del derecho de las mujeres a no sufrir violencia o discriminación, todo precedente judicial interno o internacional va a suponer un gran paso adelante en la visibilidad del fenómeno y un valioso asidero para todas las mujeres que sufren malos tratos.

Sobre la denuncia y la posición de las partes

Este párrafo nos ofrece los principales datos sobre la denuncia formulada por las peticionarias:

“2. La denuncia alega la tolerancia por parte de la República Federativa de Brasil (en adelante “Brasil” o “el Estado”) de la violencia perpetrada en su domicilio en la ciudad de Fortaleza, Estado de Ceará, por Marco Antônio Heredia Viveiros en perjuicio de su entonces esposa Maria da Penha Maia Fernandes durante años de su convivencia matrimonial y que culminó en una tentativa de homicidio y nuevas agresiones en mayo y junio de 1983. Maria da Penha, como producto de esas agresiones, padece de paraplejia irreversible y otras dolencias desde el año 1983. Se denuncia la tolerancia estatal por no haber tomado por más de quince años medidas efectivas necesarias para procesar y penar al agresor, pese a las denuncias efectuadas. Se denuncia la violación de los artículos 1(1) (Obligación de Respetar los Derechos); 8 (Garantías Judiciales); 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en relación con los artículos II y XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del

Hombre (“la Declaración”), así como de los artículos 3, 4(a), (b), (c), (d), (e), (f) y (g); 5 y 7 de la Convención de Belém do Pará. La Comisión tramitó reglamentariamente la petición. Dado que el Estado no ofreciera comentarios a la misma, pese a los repetidos requerimientos de la Comisión, los peticionarios solicitaron se presuman verdaderos los hechos relatados en la petición aplicando el artículo 42 del Reglamento de la Comisión.”

Véase cómo a través de este caso individual, la CIDH estableció la existencia de un patrón discriminatorio en Brasil por la tolerancia estatal frente a la violencia contra las mujeres en el seno familiar:

“3. En este informe la Comisión analiza los requisitos de admisibilidad y considera que la petición es admisible de conformidad con los artículos 46(2)(c) y 47 de la Convención Americana, y 12 de la Convención de Belem do Pará. En cuanto al fondo de la cuestión denunciada, la Comisión concluye en este informe, redactado de acuerdo con el artículo 51 de la Convención, que el Estado violó en perjuicio de la señora Maria da Penha Maia Fernandes los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, garantizados por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con la obligación general de respetar y garantizar los derechos, prevista en el artículo 1(1) de dicho instrumento y en los artículos II y XVII de la Declaración, así como el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará. Concluye también que esta violación ocurre como parte de un patrón discriminatorio respecto a tolerancia de la violencia doméstica contra las mujeres en Brasil por ineficacia de la acción judicial. La Comisión recomienda al Estado que lleve a cabo una investigación seria, imparcial y exhaustiva para determinar la responsabilidad penal del autor del delito de tentativa de

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

homicidio en perjuicio de la señora Fernandes y para determinar si hay otros hechos o acciones de agentes estatales que hayan impedido el procesamiento rápido y efectivo del responsable; recomienda también la reparación efectiva y pronta de la víctima, así como la adopción de medidas en el ámbito nacional para eliminar esta tolerancia estatal frente a la violencia doméstica contra mujeres”.

Las peticionarias habían fundamentado que el caso es exponente de un “patrón de impunidad” en la materia en Brasil, basando este argumento en un informe de la propia CIDH:

“20. Sostienen [las peticionarias] que esta denuncia no representa una situación aislada en Brasil y que el presente caso es ejemplo de un patrón de impunidad en los casos de violencia doméstica contra mujeres en Brasil, ya que la mayoría de denuncias no llegan a convertirse en procesos criminales y de los pocos que llegan a proceso, sólo una minoría llega a condenar a los perpetradores. Recuerdan los términos de la propia Comisión cuando sostuvo en su Informe sobre Brasil que:

Los delitos que son incluidos en el concepto de violencia contra la mujer constituyen una violación de los derechos humanos de acuerdo con la Convención Americana y los términos más específicos de la Convención de Belém do Pará. Cuando son perpetrados por agentes del Estado, el uso de la violencia contra la integridad física y/o mental de una mujer o un hombre son responsabilidad directa del Estado. Además, el Estado tiene la obligación, de acuerdo con el artículo 1(1) de la Convención Americana y el artículo 7(b) de la Convención de Belém do Pará, de actuar con la debida diligencia para prevenir las violaciones de los derechos humanos. Esto significa

que aun cuando la conducta no sea originalmente imputable al Estado (por ejemplo porque el agresor es anónimo o no es agente del Estado), un acto de violación puede acarrear responsabilidad estatal ‘no por el acto mismo, sino por la falta de debida diligencia para prevenir la violación o responder a ella como requiere la Convención.’”

Por su parte, el Estado de Brasil no contestó la denuncia:

“25. El Estado de Brasil no ha suministrado a la Comisión respuesta alguna con respecto a la admisibilidad o a los méritos de la petición, pese a los requerimientos efectuados por la Comisión al Estado el 19 de octubre de 1998, el 4 de agosto de 1999 y el 7 de agosto de 2000”⁵⁴.

Análisis de los méritos del caso por la CIDH

El extenso párrafo que sigue a continuación es buena muestra del tipo de elementos de convicción que pesan en el ánimo de la CIDH para tomar sus decisiones, sirviendo de guía (no como lista cerrada, sino ejemplificadora) al momento de preparar casos similares:

“36. El silencio procesal del Estado respecto a esta petición contradice su obligación adquirida al ratificar la Convención Americana en relación con la facultad de la Comisión para ‘actuar respecto a las peticiones y otras comunicaciones, en el ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto por los artículos 44 a 51 de la Convención’. La Comisión ha analizado el caso sobre la base de los documentos provistos por el peticionario y otros materiales obtenidos, teniendo en cuenta el artículo 42 de su Reglamento. Entre los documentos analizados se encuentran:

54 Se recomienda especialmente la lectura y análisis de la parte del Informe relativo al examen por la CIDH de las condiciones de admisibilidad del caso (párrafos 30 a 35).

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

el libro publicado por la víctima “Sobreviví Posso Contar”;

el Informe de la Delegación de Robos y Hurtos, respecto a su investigación;

los informes médicos sobre el tratamiento al que debió someterse la víctima Maria da Penha;

noticias periodísticas sobre el caso y sobre la violencia doméstica contra la mujer en general en Brasil;

la denuncia contra Heredia Viveiros efectuada por el Ministerio Público;

el Informe del Instituto de Policía Técnica del 8 de octubre de 1983 y de la Delegación de Robos y Hurtos de esa misma fecha, ambos sobre la escena del crimen y el hallazgo de arma;

las declaraciones de las empleadas domésticas del 5 de enero de 1984;

el pedido de antecedentes sobre Marco Antonio Heredia Viveros, del 9 de febrero de 1984;

el Informe del examen de salud de la víctima del 10 de febrero de 1984;

la decisión de “pronuncia” declarando procedente la denuncia, por la Jueza de Derecho de la 1a. Vara, de fecha 31 de octubre de 1986;

la condena por el Juri de 4 de mayo de 1991;

el Alegato del Procurador General solicitando el rechazo del recurso de apelación del 12 de diciembre de 1991;

la anulación por el Tribunal de Justicia del Estado, el 4 de mayo de 1994 de la condena del Juri original;

la decisión del Tribunal de Justicia del Estado del 3 de abril de 1995, aceptando conocer el recurso contra la decisión de pronuncia, pero negando su

proveimiento y sometiendo al acusado a nuevo juzgamiento por Tribunal Popular;
la decisión del nuevo Tribunal Popular Juri condenando al acusado, del 15 de marzo de 1996.

A juicio de la Comisión, del análisis de todos los elementos de convicción disponibles no surgen elementos que permitan llegar a conclusiones distintas respecto de los temas analizados, a las que se presentan a continuación. La Comisión analizará primeramente el derecho a la justicia según la Declaración y la Convención Americana, para luego completarlo aplicando la Convención de Belem do Pará.”

En el siguiente párrafo culmina el análisis de la CIDH sobre la conculcación por Brasil del debido proceso y las garantías judiciales en el caso, con carácter de “violación independiente” de tales derechos respecto de la víctima. Conviene leer los párrafos anteriores (37 a 43) para entender el completo alcance de esta afirmación, así como detenerse en la lectura para interiorizar el pensamiento y el lenguaje de la CIDH.

“44. En el presente caso no se ha llegado a producir una sentencia definitiva por los tribunales brasileños después de diecisiete años, y ese retardo está acercando la posibilidad de impunidad definitiva por prescripción, con la consiguiente imposibilidad de resarcimiento que de todas maneras sería tardía. La Comisión considera que las decisiones judiciales internas en este caso presentan una ineficacia, negligencia u omisión por parte de las autoridades judiciales brasileñas y una demora injustificada en el juzgamiento de un acusado e impiden y ponen en definitivo riesgo la posibilidad de penar al acusado e indemnizar a la víctima por la posible prescripción del delito. Demuestran que el Estado no ha sido capaz de organizar su estructura para garantizar esos derechos. Todo ello es una violación independiente

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1(1) de la misma, y los correspondientes de la Declaración”.

La CIDH enmarca el caso en un patrón generalizado e impune de violencia contra las mujeres en Brasil, fundamentándolo en distintas fuentes:

“46. En este sentido, la Comisión Interamericana destaca que ha seguido con especial interés la vigencia y evolución del respeto a los derechos de la mujer y en particular aquellos relacionados con la violencia doméstica. La Comisión recibió información sobre el alto número de ataques domésticos contra las mujeres en Brasil. Solamente en Ceará [donde ocurrieron los hechos de este caso] hubo en 1993, 1183 amenazas de muerte registradas en las Delegaciones especiales policiales para la mujer, dentro de una total de 4755 denuncias”.

Este fenómeno de violencia y falta de justicia es discriminatorio, pues como afirma la CIDH, afecta desproporcionadamente a las mujeres en relación con los hombres. La Comisión cita su propio informe sobre el país:

“47. Las agresiones domésticas contra mujeres son desproporcionadamente mayores que las que ocurren contra hombres. Un estudio del Movimiento Nacional de Derechos Humanos de Brasil compara la incidencia de agresión doméstica contra las mujeres y contra los hombres, mostrando que en los asesinatos había 30 veces más probabilidad para las víctimas mujeres de haber sido asesinadas por su cónyuge, que para las víctimas masculinas. La Comisión encontró en su Informe Especial sobre Brasil de 1997, que existía una clara discriminación contra las mujeres agredidas por la ineficacia de los sistemas judiciales brasileños y su inadecuada aplicación de los preceptos nacionales e

Los derechos humanos de las mujeres

internacionales, inclusive los que surgen de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Brasil”.

Observamos pues, una pluralidad de fuentes de información que la CIDH tiene en cuenta. Otro ejemplo en el texto del caso, se basa en un documento proveniente de una universidad brasileña;

“49. Otros informes indican que 70% de las denuncias criminales referidas a violencia doméstica contra mujeres se suspenden sin llegar a una conclusión. Solo un 2% de las denuncias criminales por violencia doméstica contra mujeres llegan a condena del agresor (Informe de la Universidad Católica de São Paulo, 1998)”.

La CIDH destaca los esfuerzos de Brasil por adoptar medidas positivas, pero también acentúa la ineficacia de las mismas.

“50. En este análisis del patrón de respuesta del Estado a este tipo de violaciones, la Comisión nota también medidas positivas efectivamente tomadas en el campo legislativo, judicial y administrativo. Resalta la Comisión tres iniciativas que tienen relación directa con el tipo de situaciones ejemplificadas por este caso: 1) la creación de delegaciones policiales especiales para atender denuncias sobre ataques a las mujeres; 2) la creación de casas refugio para mujeres agredidas; y 3) la decisión de la Corte Suprema de Justicia en 1991 que ha invalidado el concepto arcaico de “defensa del honor” como causal de justificación de crímenes contra las esposas. Estas iniciativas positivas, y otras similares, han sido implementadas de una manera reducida con relación a la importancia y urgencia del problema, tal como se indicó anteriormente. En el caso emblemático en análisis, no han tenido efecto alguno”.

Análisis de la Convención de Belém do Pará por parte de la CIDH

La CIDH constata la violación de la Convención de Belém do Pará por la conducta negligente del Estado brasileño ante las omisiones de tutela por sus órganos judiciales, con el agravante de que se trata de una tolerancia de carácter sistemático. Conviene reflexionar sobre el alcance de estos conceptos y acudir a los mismos al presentar casos similares.

“55. La impunidad que ha gozado y aún goza el agresor y ex esposo de la señora Fernandes es **contraria a la obligación internacional voluntariamente adquirida por parte del Estado al ratificar la Convención de Belém do Pará**. La falta de juzgamiento y condena del responsable en estas circunstancias constituye un **acto de tolerancia** por parte del Estado de la violencia que Maria da Penha sufrió, y esa **omisión** de los tribunales de justicia brasileños agrava las consecuencias directas de las agresiones por su ex-marido sufridas por la señora Maria da Penha Maia Fernandes. Es más, como ha sido demostrado previamente, esa tolerancia por los órganos del Estado no es exclusiva de este caso, sino una **pauta sistemática. Es una tolerancia de todo el sistema, que no hace sino perpetuar las raíces y factores psicológicos, sociales e históricos que mantienen y alimentan la violencia contra la mujer**”. (El énfasis es nuestro)

Como establece la CIDH, la conducta tolerante y generalizada del Estado ante estas prácticas viola la obligación de sancionarlas, pero también la de prevenirlas, por cuanto las facilita. Hay que tener en cuenta ese concepto, considerando que la tolerancia estatal ante la violencia contra las mujeres es una práctica bastante común en toda América.

“56. Dado que esta violación contra Maria da Penha forma parte de un **patrón general de negligencia y**

falta de efectividad del Estado para procesar y condenar a los agresores, considera la Comisión **que no sólo se viola la obligación de procesar y condenar, sino también la de prevenir estas prácticas degradantes. Esa ineffectividad judicial general y discriminatoria crea el ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos**". (El énfasis es nuestro)

La mayoría de los Estados de la región han adoptado algunas medidas para erradicar la violencia contra las mujeres, pero como a Brasil en este caso, ello no les exime de responsabilidad por las que aún no han tomado; o por las que sean ineficaces para cumplir las obligaciones internacionales asumidas.

"57. En relación con los incisos c y h del artículo 7, la Comisión debe considerar las medidas tomadas por el Estado para eliminar la tolerancia de la violencia doméstica. La Comisión ha llamado la atención positivamente por varias medidas de la actual administración con ese objetivo, en particular la creación de Delegaciones especiales de policía, los refugios para mujeres agredidas, y otras. Sin embargo en este caso emblemático de muchos otros, la ineficacia judicial, la impunidad y la imposibilidad de obtener una reparación por la víctima establece una muestra de la falta de compromiso para reaccionar adecuadamente frente a la violencia doméstica. El artículo 7 de la Convención de Belem do Pará parece ser una lista de los compromisos que el Estado brasileño no ha cumplido aún en cuanto a este tipo de casos".

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Es importante observar con atención, como se indica en el punto siguiente, cuántos derechos humanos están en juego en los casos de violencia contra las mujeres.

“58. Por lo expuesto, la Comisión considera que en este caso se dan las condiciones de violencia doméstica y de tolerancia por el Estado definidas en la Convención de Belém do Pará y existe responsabilidad del Estado por la falta de cumplimiento del Estado a sus deberes establecidos en los artículos 7(b), (d), (e) (f) y (g) de esa Convención, en relación a los derechos por ella protegidos, entre ellos, a una vida libre de violencia (artículo 3), a que se respete su vida, su integridad física, psíquica y moral y su seguridad personal, su dignidad personal, igual protección ante la ley y de la ley; y a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos (artículos 4(a), (b), (c) (d), (e), (f) y (g))”.

Para finalizar con el examen de este informe, se sugiere la lectura de las conclusiones a que llegó la CIDH y las recomendaciones que le hizo a Brasil. Ello será muy útil para identificar el alcance práctico de la presentación de casos ante la CIDH, así como el carácter de sus recomendaciones en este tipo de supuestos (párrafos 60 a 63 del Informe Final). Para el caso que nos ocupa, se contemplaron entre otras, las siguientes recomendaciones al Estado de Brasil: completar, lo antes posible, el procesamiento del agresor; investigar y determinar las responsabilidades por el retardo injustificado de ese procesamiento; tomar las medidas administrativas, legislativas y judiciales correspondientes; reparar las consecuencias e indemnizar a la víctima; y continuar y reforzar el proceso de reformas tendientes a evitar la tolerancia estatal y el tratamiento discriminatorio en relación con la violencia en contra de las mujeres.

3.6 Para recordar

- Los sistemas internacionales de protección de derechos humanos establecen requisitos o condiciones de admisibilidad de las quejas individuales, de naturaleza formal y sustancial.
- La protección internacional de los derechos humanos es subsidiaria de la nacional. Ambas interactúan y se complementan.
- Antes de acudir a una instancia internacional, tienen que agotarse los recursos de la jurisdicción interna.
- Es esencial aplicar los estándares internacionales en materia de agotamiento de recursos, para no ver frustrada la posibilidad de acudir a la vía internacional llegado el caso.
- Existen casos ante el Sistema Interamericano relativos a derechos humanos de las mujeres; el estudio de su jurisprudencia es fundamental para la argumentación de violaciones de derechos humanos.

4. El sistema universal y los derechos humanos de las mujeres

A lo largo de la experiencia pedagógica, el sistema universal de protección de los derechos humanos fue, junto al interamericano, el más extensamente analizado. A continuación, rescataremos el panorama general de los conocimientos teóricos que sobre el mismo se brindó a las abogadas participantes.

4.1 La protección universal de los derechos humanos: notas introductorias

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) está integrada por 191 Estados y ha desarrollado un amplio y complejo sistema para la protección de los derechos humanos. Desde su misma fundación, la ONU consideró entre sus fines lograr la observancia de los derechos humanos para todas y todos los habitantes del planeta.

En el artículo 1.3 de la Carta de las Naciones Unidas⁵⁵, por medio de la cual se creó la organización, señala que es su propósito: “Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”. También en su artículo 55, las Naciones Unidas se comprometen a promover el respeto universal a los derechos humanos y las libertades fundamentales de todas las personas, sin discriminación alguna, con el propósito de “crear las condiciones de estabilidad y bienestar para las relaciones pacíficas y amistosas entre las Naciones”.

55 La Carta de las Naciones Unidas, se adoptó en San Francisco (EEUU), el 26 de junio de 1945.

Los derechos humanos de las mujeres

Guiada por sus objetivos, la ONU ha edificado en su seno un sistema de protección de los derechos humanos, que conocemos como Sistema Universal, integrado en realidad por varios subsistemas. Tras la Carta fundacional, el peldaño normativo más importante para los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas, estuvo dado por la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948⁵⁶. Los Estados Parte optaron entonces por proclamar un texto sin la fuerza vinculante de un tratado; no fue sino hasta 1966 que se decidieron a adoptar dos tratados generales sobre derechos humanos: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵⁷; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁸, que entraron en vigor en 1976.

La Declaración Universal consagra tanto derechos económicos, sociales y culturales, como civiles y políticos. Cuando se adoptaron los dos pactos mencionados, en plena guerra fría, el enfrentamiento bipolar que dividía al mundo se reflejó también en dos marcadas posiciones sobre qué derechos proteger⁵⁹, zanjándose el tema con la adopción de dos tratados diferenciados. Esa división artificial de los derechos humanos en dos categorías ha tenido consecuencias bastante nefastas para la efectiva protección de todos los derechos humanos, especialmente de los económicos, sociales y culturales, que poco a poco van saliendo de su marginación. Así, en la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993, los Estados

56 Promulgada el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de la ONU.

57 Adoptado por la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 3 de enero de 1976 (146 ratificaciones).

58 Aprobado por la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976 (149 ratificaciones).

59 El bloque socialista postulaba la protección de los derechos de tipo económico, social y cultural; el bloque occidental, de los civiles y políticos.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

reconocieron que: “Todos los derechos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso”.

La que se conoce como Carta Internacional de Derechos Humanos, está integrada por la Declaración Universal, los dos Pactos citados, y los dos Protocolos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶⁰. En Naciones Unidas se han adoptado una multiplicidad de instrumentos sobre derechos humanos; más adelante se analizarán los que resultan de más utilidad para la protección de los derechos de las mujeres.

4.2 Los mecanismos y órganos de derechos humanos en el sistema universal

En el sistema de Naciones Unidas conviven una pluralidad de subsistemas que dirigen sus esfuerzos hacia la protección de los derechos humanos. Se puede hablar de dos tipos de mecanismos: **convencionales** y **extraconvencionales**. Los primeros son los que surgen de un tratado o convenio internacional, mientras que los segundos encuentran su base en resoluciones emanadas de órganos de Naciones Unidas

A diferencia de los sistemas regionales, cuyos órganos de vigilancia de los derechos humanos son los mismos para todos los instrumentos que van adoptándose en la materia (Tribunal Europeo, Comisión y Corte Interamericanas de Derechos Humanos, Comisión y futura Corte Africana), en el sistema universal existe también una multiplicidad de

60 Estos son el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado en 1966 y que entró en vigor el 23 de marzo de 1976 (104 ratificaciones); y el Segundo Protocolo Facultativo a dicho Pacto, destinado a abolir la pena de muerte, aprobado el 15 de diciembre de 1989 (49 ratificaciones).

órganos que específicamente asumen la vigilancia de un tratado o el cumplimiento de determinado mandato en los procedimientos extraconvencionales.

4.2.1 La protección convencional de derechos humanos en Naciones Unidas

Son seis los grandes tratados sobre derechos humanos adoptados en Naciones Unidas que cuentan con órganos de vigilancia y mecanismos de protección:

Tratado	Órgano de vigilancia
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	Comité de Derechos Humanos
Convención sobre los Derechos del Niño	Comité de los Derechos del Niño
Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial	Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas, Crueles, Inhumanos o Degradantes	Comité contra la Tortura
Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Los comités están integrados por personas expertas independientes. El mecanismo de control común a todos los tratados, consiste en la presentación y examen de informes estatales periódicos, sobre las medidas adoptadas y progresos

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

alcanzados, para asegurar el respeto de los derechos que el Pacto o Convención consagra. A través de ese procedimiento, los Comités tratan de establecer un diálogo constructivo con los Estados, para ayudarles a cumplir sus compromisos internacionales. La información que las organizaciones no gubernamentales (ONG) proporcionan a estos órganos, les sirve para contrastar la que los Gobiernos suministran en sus informes, existiendo cauces bien aceitados de comunicación entre los comités y las organizaciones de la sociedad civil. De ahí que en el proceso formativo se hiciera un énfasis especial en la presentación de los denominados “informes alternativos” o “informes sombra”, por parte de las organizaciones de mujeres ante los órganos de derechos humanos de Naciones Unidas.

Cabe señalar que en el sistema convencional de Naciones Unidas, progresivamente se va ampliando la posibilidad de que personas o grupos de personas puedan someter sus quejas (comunicaciones individuales) a los comités de vigilancia de tratados. Esto es posible en cuatro comités: de Derechos Humanos, contra la Tortura, de Eliminación de la Discriminación Racial y de la CEDAW.

Además de la jurisprudencia que emana de los órganos de vigilancia de tratados que pueden resolver casos individuales, no debe olvidarse la importancia de conocer las conclusiones y observaciones finales que dictan todos estos órganos tras el examen de los informes periódicos que les someten los Estados Parte; así como las observaciones y recomendaciones generales que adoptan en interpretación de los tratados que vigilan. El estudio de estos documentos es una herramienta indispensable para hacer el mejor uso posible del sistema⁶¹.

61 Pueden consultarse a través de la página web del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos: www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf

4.2.2 La protección extraconvencional de derechos humanos en Naciones Unidas

En Naciones Unidas existen también mecanismos de derechos humanos que no se derivan de convenciones. Los órganos principales que intervienen en ellos son: la Comisión de Derechos Humanos, creada en 1946 por el Consejo Económico y Social (ECOSOC), e integrada por 53 representantes gubernamentales; y la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, órgano subsidiario de la anterior que nace en 1947 y está compuesta por 26 integrantes que actúan a título personal.

Los procedimientos extraconvencionales nacen de dos resoluciones del ECOSOC: la 1235 (XLII) del 6 de junio de 1967 y la 1503 (XLVIII) del 27 de mayo de 1970. La primera insta un procedimiento público para el estudio “de las situaciones que revelen un cuadro persistente de violaciones de derechos humanos”. En cuanto a la segunda, crea un procedimiento de tipo confidencial para el examen de comunicaciones que “parezcan revelar un cuadro persistente y fehacientemente probado de violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

En ese marco, la Comisión de Derechos Humanos ha establecido los denominados “procedimientos especiales”, designando grupos de trabajo (integrados por personas que actúan a título personal) o a particulares independientes (personas relatoras, expertas independientes y representantes). También se han otorgado determinados mandatos temáticos y por país al Secretario General de Naciones Unidas.

Los mandatos que confiere la Comisión son de dos tipos: temáticos y geográficos. Los temáticos, para el examen de fenómenos de violaciones de derechos humanos a escala global; los geográficos, para el monitoreo de la situación de los derechos humanos en un territorio o país concreto. Hasta el momento se han otorgado 49 mandatos (27 por país y 22

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

temáticos), de los cuales 18 (10 por país y 8 temáticos) recaen en el Secretario General⁶².

Un procedimiento muy efectivo para las víctimas de violaciones de derechos humanos, lo constituye el denominado de “acción urgente”, que se emplea en varios de los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos para proteger de forma rápida e informal a personas en peligro. La persona que ostenta la presidencia del Grupo de Trabajo o la Relatoría Especial, contacta a las autoridades del país en que se encuentra la presunta víctima por el medio más rápido posible y hace un llamamiento para que se protejan sus derechos. Suelen recurrir a este procedimiento el Relator Especial encargado de las ejecuciones extra-judiciales, sumarias o arbitrarias; el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura; el Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias; y el Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria.

4.3 El marco normativo universal enfocado hacia la protección de las mujeres

La Carta de Naciones Unidas proclama en su preámbulo la igualdad de derechos de hombres y mujeres. También la Declaración Universal, los Pactos Internacionales y otros instrumentos de Naciones Unidas sobre derechos humanos, como la Convención de los Derechos del Niño⁶³, consagran los principios de igualdad y no discriminación con carácter general; y reconocen algunas situaciones específicas que hacen precisar a las mujeres una protección especial, como la maternidad o el matrimonio.

62 Ver mandatos existentes en: www.unhchr.ch/spanish/html/menu2/xtraconv_sp.htm

63 Convención de los Derechos del Niño; adoptada el 20 de noviembre de 1989, entró en vigor el 2 de septiembre de 1990 (191 ratificaciones).

Los derechos humanos de las mujeres

Igualmente, de las Conferencias Mundiales celebradas en el marco de la ONU, han emanado documentos que respaldan los derechos humanos de las mujeres en diversas situaciones, que pueden ser invocados para reforzar fundamentos jurídicos⁶⁴. Así, en la Conferencia Mundial de Viena de 1993 sobre Derechos Humanos, los gobiernos del mundo reconocieron por vez primera que: “Los derechos humanos de la mujer y la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales (...)”⁶⁵. Por su parte, la Declaración y Plataforma de Acción adoptadas en la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing en 1995, constituyen sin duda textos claves para recordar los compromisos que los Estados han asumido en relación con los derechos de las mujeres⁶⁶.

A continuación, se examinará con mayor detenimiento el instrumento específico por excelencia sobre derechos humanos de las mujeres del sistema universal: la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (conocida por sus siglas en inglés, como CEDAW).

4.3.1 La Convención CEDAW

Un preámbulo y 30 artículos integran este tratado de importancia vital para las mujeres del mundo. Recordemos

64 IIDH, “Diversidad en Beijing. Una experiencia de participación”, artículo “Los derechos humanos de las mujeres en las Conferencias Mundiales de las Naciones Unidas”, ACOSTA VARGAS, Gladys, Costa Rica, 1996, pp. 89 a 131.

65 Declaración de Viena, Punto 18 y Programa de Acción de Viena, Punto 22. También el Programa de Acción de Viena contiene toda una sección titulada: “La igualdad de condición y los derechos humanos de la mujer” (Puntos 36 a 44).

66 IIDH, “Diversidad en Beijing. Una experiencia de participación”, opus cit., 217 pp, presenta un análisis de ese evento, a partir de la participación en el mismo del movimiento latinoamericano y caribeño de mujeres.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

que en su artículo 1, la Convención CEDAW define la discriminación contra la mujer como: “toda distinción, exclusión o 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 políticas, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

Ya fue señalada la importancia de la Convención CEDAW porque significó la consagración, en la escena de la protección internacional de derechos humanos, del concepto específico de “discriminación contra la mujer”. Al respecto, Facio destaca que esa definición es triplemente importante porque:

- establece que una acción, ley o política será discriminatoria si tiene *por resultado* la discriminación de la mujer, aunque no se haya hecho o promulgado con la intención o el objeto de discriminarla;
- al haber sido ratificada por el país, se convierte en lo que *legalmente* se debe entender por discriminación;
- considera discriminatorias las restricciones que sufren las mujeres en *todas las esferas* (política, económica, social, cultural, civil o en cualquier otra esfera), incluyendo aquellas del ámbito doméstico y no solo las que se dan en la llamada “esfera pública”⁶⁷.

67 ILANUD, “Caminando hacia la igualdad real. Manual en módulos”, artículo de FACIO MONTEJO, Alda, “De qué igualdad se trata”, 1997, p. 259.

Los derechos humanos de las mujeres

Este último punto es de gran importancia para las mujeres, pues supone como vimos, una ampliación del mismo concepto de sus derechos humanos. Se reconoce internacionalmente que tienen relevancia las violaciones de derechos que sufren mujeres en todos los planos y relaciones sociales, no solo en el ámbito público. A partir de la Convención CEDAW, la discriminación y violencia que padecen las mujeres en sus vidas privadas, en el marco de sus vínculos familiares y personales, es sancionada y puede conllevar responsabilidad internacional para los Estados Parte, si no protegen adecuadamente a las mujeres de la discriminación dentro de sus fronteras.

También esta Convención es el primer instrumento internacional de derechos humanos que, de manera explícita, establece la urgencia de actuar sobre los papeles tradicionales de mujeres y hombres en la sociedad y en la familia. Así, en su artículo 5.a), prevé la obligación de los Estados Parte de adoptar todas las medidas apropiadas para: “Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”. En el mismo sentido, la Convención CEDAW impone obligaciones a los Estados para asegurar la igualdad de derechos en la esfera de la educación.

Un Estado, al ser parte de esta Convención, se obliga a condenar la discriminación contra las mujeres y a orientar sus políticas a la eliminación de la misma “por todos los medios apropiados y sin dilaciones”, adoptando todas las medidas necesarias en todas las esferas, especialmente la política, social, económica y cultural, para “asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre” (artículos 2 y 3).

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

De acuerdo al artículo 4 de la Convención CEDAW, no se considerará discriminación la adopción por los Estados Parte, “de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer”, debiendo cesar tales medidas “cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato”. En su Recomendación General N° 5 de 1988, el Comité de la CEDAW invitó a los Estados Parte a que hicieran un “mayor uso de medidas especiales de carácter temporal como la acción positiva, el trato preferencial o los sistemas de cupos para que la mujer se integre en la educación, la política y el empleo”. También el Comité en su Recomendación General N° 25 de 2004, ya mencionada, aclara que las “medidas especiales temporales” deben entenderse en el marco del objetivo general de la Convención, que es eliminar toda forma de discriminación contra la mujer para lograr la igualdad jurídica y de hecho (de *jure* y de *facto*) entre el hombre y la mujer, en el goce y disfrute de sus derechos humanos.

La Convención CEDAW cuenta con un gran número de ratificaciones (175), que la convierten en una de las más exitosas del Sistema, junto con la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, hay que señalar que esta Convención cuenta con una enorme cantidad de reservas estatales. El Comité, en sus Recomendaciones Generales N° 4 (1987) y N° 20 (1992), ha expresado a los Estados su preocupación por las reservas formuladas, solicitándoles que las reexaminen y procuren retirarlas.

Recapitulando los aspectos fundamentales de esta Convención, que según Facio “reúne en un único instrumento legal, internacional, de derechos humanos, las disposiciones de los instrumentos anteriores de la ONU relativas a la discriminación contra la mujer”, podemos señalar los siguientes⁶⁸:

68 FACIO MONTEJO, Alda, en “La carta magna de todas las mujeres”. Ponencia presentada en varios foros. Costa Rica, 2002.

Los derechos humanos de las mujeres

- Define la discriminación y establece un concepto de igualdad sustantiva o igualdad real.
- Incluye la equiparación de derechos no solo en el ámbito público, pues la amplía al ámbito privado (al seno de las relaciones familiares), reconociendo por ejemplo, la violencia doméstica como una violación de los derechos de las mujeres.
- Amplía la responsabilidad estatal a actos que cometen personas privadas, empresas o instituciones no estatales y no gubernamentales.
- Compromete a los Estados a adoptar medidas legislativas y de política pública para eliminar la discriminación (artículo 2); y a establecer garantías jurídicas y modificar inclusive usos y prácticas discriminatorias que afecten el goce y ejercicio pleno de los derechos humanos y las libertades fundamentales por parte de las mujeres (artículos 2 y 3).
- Permite medidas transitorias de acción afirmativa.
- Reconoce el papel de la cultura y las tradiciones en el mantenimiento de la discriminación y compromete a los Estados a eliminar estereotipos en los roles de hombres y mujeres.

4.3.2 El Protocolo Facultativo a la Convención CEDAW

En la Convención CEDAW no se previó un mecanismo de quejas individuales. Veinte años después, en 1999, se adopta un Protocolo Facultativo que insta esa posibilidad para las mujeres víctimas de violaciones a los derechos humanos que consagra la Convención. El Protocolo prevé también la posibilidad de investigar violaciones graves o sistemáticas en Estados Parte que hayan aceptado esta competencia.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Hasta la aprobación del Protocolo, el único procedimiento disponible en relación con la Convención CEDAW, era el de supervisión y presentación de informes por parte de los Estados. Más claramente, la aprobación del Protocolo Facultativo⁶⁹ coloca esta Convención en condiciones de igualdad con tres de los seis grandes tratados internacionales de derechos humanos, así como con los sistemas interamericano y europeo, que dan a sus organismos de supervisión y monitoreo autoridad para recibir y considerar comunicaciones⁷⁰.

En este Protocolo no hay derechos sustantivos, con excepción quizá del derecho de acceder a la justicia por parte de las mujeres, si se considera así a la consagración de un procedimiento habilitante para garantizar derechos fundamentales⁷¹.

Si bien más adelante se explican los mecanismos de comunicaciones o investigaciones que permite el Protocolo Facultativo, sobre este instrumento es importante destacar lo siguiente⁷²:

- Sin crear nuevos derechos, establece un mecanismo de exigibilidad de los derechos sustantivos establecidos en la Convención y que son obligaciones de los Estados Parte.

69 Para un completo análisis del mismo ver IIDH, “Protocolo Facultativo. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer”, Costa Rica, 2000. Disponible en línea en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer.

70 OBANDO, Ana Elena, “El Protocolo Opcional o Facultativo de la CEDAW”, documento elaborado para el IIDH, 2003.

71 IIDH, “Marco de referencia...Módulo 2”, BAREIRO, Line, opus cit.

72 IIDH, “Argumentos a favor de la ratificación del Protocolo Facultativo de la CEDAW”. Disponible en línea en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer.

Los derechos humanos de las mujeres

- Equipara la Convención CEDAW a otros instrumentos internacionales de derechos humanos (como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos).
- Es un mecanismo de supervisión de la Convención y de su aplicación práctica y no tiene carácter jurisdiccional.
- Permite comunicaciones sobre denuncias e investigación de casos individuales o violaciones extensivas de derechos humanos de las mujeres.
- Permite la identificación de medidas o recomendaciones que constituyan una reparación de la violación causada.

El procedimiento de comunicaciones individuales

Pueden ser presentadas por personas o grupos de personas que aleguen ser víctimas o actúen en su nombre. El Comité examina las denuncias a través de un procedimiento contradictorio, muy parecido al que se sigue ante el Comité de Derechos Humanos. Primero se analiza la admisibilidad de la petición por un grupo de trabajo de al menos cinco integrantes del Comité: las comunicaciones deben presentarse por escrito, no anónimamente; no pueden haber sido examinadas ante el Comité, ni pender ante otro órgano internacional; y ha de acreditarse el agotamiento de los recursos internos.

La práctica del Comité de Derechos Humanos indica que para cumplir con el requisito de que toda denuncia debe estar suficientemente fundamentada, deben proporcionarse detalles específicos, en particular información referida a la situación específica de la víctima. Los alegatos específicos referidos al contexto general no son suficientes, como por ejemplo, una referencia a informes sobre las condiciones de

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

las mujeres migrantes sin información adicional sobre la situación de mujeres específicas⁷³.

Si la comunicación reúne todos los requisitos y es considerada admisible, se pasa a la fase de consideración de méritos, comunicándose la queja al Estado de manera confidencial, como ocurre en el procedimiento que se entabla ante el Comité contra la Discriminación Racial. El Estado tiene seis meses para pronunciarse sobre la queja.

Las sesiones del Comité para examinar las comunicaciones, son de carácter privado. Tras el examen de la queja, el Comité informará a las partes sobre sus recomendaciones. Puede ser que dichas recomendaciones identifiquen medidas específicas de reparación, indemnización y/o rehabilitación de la víctima; o cualquier otra acción que sea necesaria para restaurar a la víctima la condición en que hubiera estado de no haber ocurrido la violación. Asimismo, en sus recomendaciones, el Comité puede pedir medidas específicas para poner fin a una violación que continúa reproduciéndose; o para evitar una repetición de dicha violación o violaciones similares en el futuro. Es muy interesante la disposición del Protocolo Facultativo acerca de la debida consideración que el Estado debe dar a las recomendaciones, como también a las acciones de seguimiento previstas a corto y largo plazo.

El procedimiento de investigación

Inspirado en el procedimiento de investigación que lleva adelante el Comité contra la Tortura, el Protocolo Facultativo establece el primer procedimiento específico de Naciones Unidas, de investigación sobre violaciones graves o sistemáticas de los derechos humanos de las mujeres enunciados en la Convención CEDAW.

73 OBANDO, Ana Elena, opus cit.

Los derechos humanos de las mujeres

Obando señala que la discriminación contra la mujer vinculada a violaciones de sus derechos a la vida, la integridad física y mental, a la seguridad de la persona, por ejemplo, constituyen **violaciones graves**. Una sola violación puede ser de carácter grave y un solo acto puede violar más de un derecho. Esta misma autora señala que el término “**sistemático**” se refiere a la escala o frecuencia de las violaciones o a la existencia de un plan o política que incentive la comisión de dichas violaciones⁷⁴.

En el procedimiento previsto se suceden los siguientes pasos: a) recibo por parte del Comité, de información fidedigna que revele situaciones graves o sistemáticas de violaciones a derechos humanos de las mujeres; b) inicio de la investigación, para lo cual el Comité CEDAW podrá designar a una o más de sus integrantes para iniciar una investigación confidencial, con colaboración del Estado en cuestión, pudiendo realizar visitas *in situ*; c) comunicación de hallazgos, pudiendo realizar observaciones y recomendaciones; y d) seguimiento de corto y largo plazo.

En sus observaciones y recomendaciones, el Comité puede identificar acciones que debería realizar el Estado Parte para poner fin a violaciones que siguen produciéndose y para evitar violaciones similares en el futuro. Dichas acciones podrían incluir medidas legales, administrativas o educativas y asignaciones presupuestarias relacionadas con las mismas.

Cabe señalar que el Protocolo Facultativo (artículo 10) permite a los Estados Parte eximirse del procedimiento de investigaciones. Estos podrán declarar, en el momento de firmar, ratificar o adherir el Protocolo, que no reconocen la competencia del Comité en relación con el procedimiento creado en los artículos 8 y 9. Los Estados Parte que se hayan eximido en ese sentido, podrán retirar dichas declaraciones posteriormente.

74 OBANDO, Ana Elena, opus cit.

4.4 Órganos específicos de Naciones Unidas para las mujeres

De cara a la protección de los derechos humanos de las mujeres en el Sistema Universal, es necesario conocer los órganos y competencias de las entidades creadas en torno a los problemas de derechos humanos que les afectan específicamente. Estos se examinarán a continuación, con especial detenimiento en el Comité de la Convención CEDAW, por la protección directa que puede ejercer hacia las mujeres víctimas de violaciones, mediante el Protocolo Facultativo de esta Convención.

4.4.1 La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer

Es una de las comisiones orgánicas del Consejo Económico y Social (ECOSOC)⁷⁵, creada por este órgano en 1946. Actualmente la integran 45 representantes de los Estados Parte de la ONU, que se eligen cada cuatro años con un criterio de representación geográfica equitativa. Sus períodos de sesiones se celebran anualmente en la sede de Naciones Unidas en New York (EEUU).

Esta Comisión (también conocida por su siglas en inglés, CSW) tiene la misión de preparar estudios, informes y recomendaciones sobre derechos humanos y temáticas relativas a las mujeres; también hace recomendaciones y propuestas al ECOSOC, para lograr la igualdad real de derechos entre mujeres y hombres. Se destaca su labor en la preparación de conferencias internacionales y por haber

75 El Consejo Económico y Social coordina la labor de los 14 organismos especializados, de las 10 comisiones orgánicas y de las 5 comisiones regionales de las Naciones Unidas; recibe informes de 11 Fondos y Programas de las Naciones Unidas; y emite recomendaciones de política dirigidas al sistema de las Naciones Unidas y a los Estados miembros. Puede ampliar información en www.un.org/spanish/documents/esc/about.htm

Los derechos humanos de las mujeres

tenido a su cargo la elaboración del borrador del Protocolo Facultativo a la Convención CEDAW.

La Comisión puede conocer de quejas individuales, pero el procedimiento previsto es de carácter confidencial y lamentablemente, no ofrece soluciones demasiado efectivas para la protección de las mujeres víctimas de violaciones a sus derechos humanos⁷⁶.

4.4.2 La División para el Adelanto de la Mujer

Esta División (también conocida por sus siglas en inglés, DAW) nace en 1946 y pertenece al Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Tiene su sede en las oficinas centrales de la ONU, en New York (EEUU). Ha funcionado como la Secretaría de las cuatro conferencias mundiales sobre la mujer celebradas bajo el auspicio de Naciones Unidas: Beijing (1995), Nairobi (1985), Copenhague (1980), y México (1975). También funciona como Secretaría de la Comisión sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer y del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁷⁷.

4.4.3 El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (conocido como Comité CEDAW o “el

76 Un breve análisis de este procedimiento se encuentra en IIDH; WOMEN, LAW & DEVELOPMENT INTERNATIONAL; HUMAN RIGHTS WACHT WOMEN’S RIGHTS PROJECT: “Derechos Humanos de las Mujeres: Paso a Paso...”, opus cit., p.59.

77 Más información puede obtenerse en inglés en www.un.org/womenwatch/daw/

CEDAW”⁷⁸), es el órgano encargado de controlar el cumplimiento de la Convención CEDAW y de interpretar sus disposiciones. Está integrado por 23 personas expertas “de gran prestigio moral y competencia en la materia abarcada por la Convención”, que ejercen sus funciones a título personal, debiéndose tener en cuenta al elegirlos los criterios de distribución geográfica equitativa, representación de las diversas formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos⁷⁹.

El Comité no funciona con carácter permanente, sino que celebra dos períodos anuales de sesiones en la sede de la ONU en New York (EEUU), de tres semanas cada uno. Este Comité es el único que no sesiona en Ginebra, lo que implica dificultades para las organizaciones no gubernamentales, por ejemplo, pues para trabajar ante diferentes órganos de supervisión de tratados de derechos humanos, tienen que dividir sus esfuerzos y gastos entre dos ciudades; y también para el propio Comité, en su interrelación con el resto de órganos del sistema. También se ha criticado la escasez de recursos humanos y materiales que la ONU pone a disposición del Comité, lo cual dificulta sus labores.

Competencias

En la Convención CEDAW se dispone como competencia del Comité, el examen de informes estatales periódicos. Los Estados Parte deben presentar al Secretario General de

78 Para mayor información, ver GONZÁLEZ, Aída, “El Comité de la Convención CEDAW: un órgano de supervisión y seguimiento en derechos humanos de las mujeres”. Disponible en línea en la sección especializada DerechosMujer de la página web IIDH www.iidh.ed.cr/comunidades/derechosmujer

79 El Protocolo Facultativo a la CEDAW fue adoptado el 6 de octubre de 1999, por la Asamblea General de Naciones Unidas, mediante su resolución A/54/4. El Protocolo se encuentra en vigor y cuenta con 57 ratificaciones a abril de 2004.

Naciones Unidas, informes iniciales y periódicos acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de cualquier otra índole, que hubieren adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la Convención y sobre los progresos que hubieran alcanzado para tal fin (artículo 18). El Comité examina tales informes y presenta a su vez, un informe anual a la Asamblea General de la ONU, por intermedio del ECOSOC, sobre el desarrollo de sus trabajos.

El Comité, basado en la información que brindan los Estados Parte, así como en la provista por organizaciones no gubernamentales en sus “informes alternativos”, emite sugerencias y recomendaciones a los Estados para el mejor cumplimiento de la Convención. También el Comité dicta recomendaciones generales en interpretación de la Convención⁸⁰.

El Comité cuenta con un reglamento para su funcionamiento elaborado en 1982; este fue revisado y modificado, aprobándose un nuevo reglamento en febrero del año 2001.

Con la aprobación del Protocolo Facultativo a la Convención CEDAW, se autoriza al Comité a recibir comunicaciones relacionadas con violaciones de los derechos humanos consagrados en la Convención y a emitir opiniones y recomendaciones. Además, el Comité también podrá iniciar investigaciones acerca de violaciones graves o sistemáticas de las disposiciones de la Convención cometidas por un Estado Parte.

4.4.4 La Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos Sobre la Violencia contra la Mujer, con inclusión de sus Causas y sus Consecuencias

El mecanismo de la Relatora Especial en la materia se creó en 1994, por Resolución 1994/45, a propuesta de la

⁸⁰ Hasta el momento ha emitido 25 Recomendaciones Generales, la última de enero de 2004.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de Viena. Este cargo fue desempeñado por Radhika Coomaraswamy (1994-2003) de Sri Lanka; actualmente, lo ostenta Yakin Ertuk, de Turquía.

La Relatora tiene el mandato principal de buscar y recibir información sobre la violencia que sufren las mujeres, con atención a sus causas y efectos, debiendo dar eficaz respuesta a dicha información. También tiene por misión recomendar medidas orientadas a acabar con la violencia contra la mujer, a erradicar sus causas y reparar sus consecuencias⁸¹.

Ha emitido numerosos documentos e informes, relativos a diferentes cuestiones: violencia contra la mujer; la explotación de menores en el contexto de la prostitución y la servidumbre doméstica; política económica y social y sus efectos sobre la violencia contra la mujer; cuestión de la trata de mujeres y niñas (misión a Bangladesh, Nepal y la India). Asimismo, la Relatora elabora informes tras sus visitas a países, como ha sido el caso de Sierra Leona, Afganistán, Pakistán, Colombia y otros⁸².

4.5. Para recordar

- El respeto de los derechos humanos sin discriminación para todas las mujeres y hombres del mundo, es un objetivo de Naciones Unidas desde su creación.
- A partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se han ido adoptando en la ONU numerosos tratados e instrumentos en la materia. Algunos de esos instrumentos giran en torno a la protección específica de las mujeres, en especial la Convención CEDAW.

81 Ver formulario de quejas en: www.unhchr.ch/spanish/html/menu2/7/b/women/womform_sp.htm.

82 Dichos documentos son de acceso público a través de www.unhchr.ch

Los derechos humanos de las mujeres

- Existen varios subsistemas de protección de los derechos humanos en Naciones Unidas, que se agrupan en dos tipos de mecanismos: convencionales y no convencionales (o extraconvencionales).
- Es necesario conocer la jurisprudencia y los documentos emanados de los Comités que vigilan los tratados de derechos humanos de la ONU, para hacer un uso eficaz del sistema.
- En Naciones Unidas existen órganos específicos sobre la mujer. Conviene conocerlos e identificar sus posibilidades para la protección de los derechos humanos de las mujeres.
- El Protocolo Facultativo a la Convención CEDAW establece dos tipos de procedimientos de diferente naturaleza, para la protección de los derechos de las mujeres: el de comunicación y el de investigación.

5. El Sistema Interamericano y los derechos humanos de las mujeres

Como fue señalado, durante el proceso formativo se proporcionó a las abogadas participantes un entrenamiento exhaustivo en el sistema regional americano sobre derechos humanos. A continuación vamos a recuperar, de entre los muchos conocimientos facilitados por el equipo docente, algunos aspectos fundamentales relacionados con la protección de los derechos humanos de las mujeres en el Sistema Interamericano.

5.1 La protección regional de los derechos humanos en América: notas introductorias

En la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), aprobada en 1948, los Estados del continente proclamaron “los derechos fundamentales de la persona, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo” (Artículo 3.k). Desde su constitución, la Organización ha ido generando un sistema para la protección de los derechos humanos en la región, adoptando en 1949 la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre⁸³, unos meses antes de proclamarse la Declaración Universal.

El Sistema Interamericano -a diferencia del sistema regional europeo que se instaura alrededor del Convenio Europeo de 1950 o del africano que lo hace en torno de la Carta Africana de 1961, ambos tratados con fuerza vinculante-, comenzó su andadura en torno a un instrumento declarativo, al igual que el sistema de Naciones Unidas. No

83 Puede observarse que el lenguaje género-sensitivo no estaba en boga cuando se adoptó la Declaración en Bogotá (Colombia). Se están haciendo esfuerzos por sustituir “del hombre”, por “humanos” en su denominación.

fue sino hasta 1969 que en la OEA se adopta un tratado de derechos humanos: la Convención Americana de Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José). Pero antes de la adopción de la Convención, los trabajos de promoción y protección de los derechos humanos en el sistema ya habían dado pasos significativos, sobre todo a partir de la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1959.

5.2 El marco normativo

En el Sistema Interamericano, además de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana de Derechos Humanos, se han adoptado varios textos sobre derechos humanos -tanto de carácter general, como específico-, que han ido progresivamente aumentando la amplitud normativa y el alcance de la protección regional. Dichos instrumentos son:

- Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales (conocido también como Protocolo de San Salvador) de 1988;
- Segundo Protocolo a la Convención Americana relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, de 1990;
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 1985;
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, de 1994;
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (también conocida como Convención de Belém do Pará), de 1994; y

- Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, de 1999.

El marco normativo del Sistema Interamericano se complementa con los Estatutos y Reglamentos de sus órganos de protección: la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos⁸⁴.

Existe una tendencia a la adopción de nuevos instrumentos sobre derechos humanos en el sistema, encontrándose actualmente en discusión los proyectos de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y de Convención para la Eliminación de la Discriminación Racial.

A continuación se tratará específicamente la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Belém do Pará. Ello no quiere decir que el resto de instrumentos tengan menos importancia, también deben considerarse para integrar los argumentos e interpretaciones que se ofrezcan en casos concretos sobre derechos de las mujeres. Se priorizan los anteriores por ser el marco general de protección o por la especificidad en materia de protección de derechos de las mujeres.

5.2.1 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Como ya fue señalado, con su adopción (prevista en la Carta de la OEA) se funda el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. En la resolución que le da nacimiento, los derechos humanos se consideran como “atributos de la persona humana”. En su texto se consagran,

84 Todos los Instrumentos y su estado de ratificaciones pueden ser consultados a través de la página web de la CIDH: www.cidh.oas.org

Los derechos humanos de las mujeres

al igual que en la Declaración Universal, derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos; también, en su segundo capítulo, enuncia deberes para las personas.

El artículo 2 de la Declaración Americana consagra el derecho de igualdad, estableciendo: “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni alguna otra”. En su artículo 7 reconoce el derecho a especial protección de las mujeres durante la gravidez y lactancia, así como los relativos a la infancia.

La Declaración tiene gran importancia, por ser el instrumento que aplica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a los treinta y cinco Estados Parte de la OEA, hayan o no ratificado la Convención Americana, según los artículos 1.2.b y 20 del Estatuto, y 51 del Reglamento de la CIDH. En una organización en que diez de los treinta y cinco Estados Parte no han ratificado la Convención Americana, esta protección real para todas las víctimas de violaciones de derechos humanos es ciertamente importante⁸⁵.

En su décima opinión consultiva, la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó que para los Estados miembros de la OEA, “la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”⁸⁶.

85 De los 35 Estados Parte de la OEA, 25 han ratificado el Pacto y los que no lo han hecho son: Antigua y Barbuda; Bahamas; Belice; Canadá; Cuba; Estados Unidos; Guyana; San Vicente y las Granadinas; y Santa Lucía.

86 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Opinión Consultiva OC-10/89 de 14 de Julio de 1989. Serie A N10. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Costa Rica, 1989, párr. 45.

5.2.2 La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)

Fue aprobada el 22 de noviembre de 1969, en el seno de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos; pero entró en vigor hasta 1978. Así pues, transcurrieron más de diez años para que pudiera ser aplicada por los órganos del sistema. Es un instrumento típico de derechos civiles y políticos, con una referencia general al desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el artículo 26. La Convención fue completada en esta materia por el Protocolo Adicional en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) de 1988, que ya ha entrado en vigor y que brinda herramientas para la mejor protección de esos derechos en el sistema.

Dos artículos resultan claves para comprender el alcance de las obligaciones de los Estados Parte en la Convención: el artículo 1, que se refiere a la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades que la Convención reconoce a todas las personas, sin ningún tipo de discriminación; y el artículo 2, que establece el compromiso de los Estados de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter, que resulten necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos por ese instrumento. Los órganos del sistema examinan regularmente estos dos artículos al momento de estatuir sobre la responsabilidad internacional de los Estados Parte, especialmente el artículo 1.1.

El artículo 1.1 tiene particular importancia para los derechos humanos de las mujeres, pues consagra la no discriminación en el disfrute de los derechos que la Convención reconoce, principio también reflejado en los artículos 17, 24 y 27. Como bien señala Medina: "... la no discriminación con base en el sexo -así como con base en raza o religión- es no solamente otro derecho humano, es un principio fundamental, que subyace en el derecho de los derechos humanos en general y en el derecho interamericano

de derechos humanos en particular, en la medida en que negarlo sería negar la existencia misma de este derecho. Esta condición se refleja en la Convención Americana de Derechos Humanos, que impide a los Estados Parte suspenderla aun en tiempos de emergencia”⁸⁷.

5.2.3 La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)

En vigor desde 1995, es el instrumento más ratificado por los Estados del sistema, pero no por ello el más aplicado, ni respetado. En su preámbulo, la Asamblea General de la OEA expresa su preocupación porque “la violencia en que viven muchas mujeres de América es una situación generalizada, sin distinción de raza, clase, religión, edad o cualquier otra condición”. Y los Estados Parte reconocen que “la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”.

Tal y como se señaló anteriormente, esta Convención define en su artículo 1 la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito de lo público como en el privado”. Al ratificarla, los Estados han aceptado su responsabilidad respecto a la violencia de toda índole que sufre la mujer en cualquier ámbito. Como se dijo, esta ruptura del paradigma entre lo público y lo privado tiene una importancia muy grande para la protección efectiva de los derechos de las mujeres, siendo indicativo de la incidencia de la perspectiva de género en la protección internacional de los derechos humanos.

87 MEDINA, Cecilia, en “Hacia una manera más efectiva de garantizar que las mujeres gocen de sus derechos humanos en el sistema interamericano”, opus cit., p. 16.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Sobre esta Convención, Salvioli expresa que es una “hábil conjugación de los instrumentos y mecanismos típicos de protección a los derechos humanos: por un lado, tipifica y describe el acto, y señala la responsabilidad directa (cuando el Estado comete la violencia) y la responsabilidad indirecta (cuando la violencia es privada y el Estado la consiente o no la castiga). Estipula además acciones preventivas obligatorias para el Estado; y por último, comprende mecanismos para dar trámite a denuncias contra Estados por violación a algunas normas de la Convención”⁸⁸.

Para proteger a las mujeres de la violencia, los Estados Parte asumen una larga lista de deberes, entre los que se encuentran: fomentar la educación social en la igualdad entre mujeres y hombres; adoptar políticas y tomar todas las medidas para hacer efectivas las disposiciones de la Convención, teniendo particularmente en cuenta la situación de las mujeres que se encuentren en situaciones especialmente vulnerables (artículos 7, 8 y 9).

Uno de los mecanismos de protección de la Convención, es el deber de los Estados Parte de presentar informes periódicos para su examen por la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), acerca de los progresos y medidas adoptadas para prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra las mujeres en sus territorios (artículo 10). También se ha previsto la posibilidad de que los Estados Parte y la CIM, soliciten opiniones consultivas sobre la interpretación de la Convención, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (artículo 11).

Sin duda lo más interesante de los mecanismos previstos, es la posibilidad que se brinda a personas, grupos de personas o entidades no gubernamentales, de presentar ante la

88 SALVIOLI, Fabián, “El Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en Dossier Documentaire, vol. 2, 33 Session d’Enseignement, Institut International des Droits de l’Homme, Estrasburgo (Francia), 2002, p. 193.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), denuncias por presuntas violaciones de los deberes de los Estados Parte contenidos en el artículo 7⁸⁹.

Es más que deseable que las mujeres del continente tengan muy presente esa herramienta y la utilicen para hacer cumplir a sus Estados las obligaciones contraídas para prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra la mujer al ratificar la Convención de Belém do Pará. Uno de los objetivos de la experiencia pedagógica fue, precisamente, hacer más cotidiano el uso de esta Convención.

5.3 Los órganos: sus mecanismos y procedimientos

La Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos son los órganos específicos del Sistema Interamericano en materia de derechos humanos. La Asamblea General de la OEA también tiene algunas prerrogativas en la materia, como intervenir en la elección de los miembros de la Comisión y Corte; y aprobar los informes anuales que tales órganos le presentan. En lo referente a los derechos de las mujeres, existe un organismo especializado en la OEA. Se trata de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), sobre la cual se hará referencia posteriormente.

89 Si bien el texto literal del artículo 12 de la Convención de Belém do Pará, solo hace mención a la Comisión, debe interpretarse que la Corte también podría llegar a entender de tales casos. Así lo sostuvo el ex Relator Especial sobre los derechos de la mujer: GROSSMAN, Claudio, en CIDH “Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas”, nota final n° 13, p. 1074, en “Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997” (puede consultarse a través de: www.cidh.oas.org). En similar sentido se pronuncia KRSTICEVIC, Viviana en “La denuncia individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano de protección”, en “Protección Internacional de los Derechos Humanos de la Mujer. I Curso Taller”, opus cit., pp.201-202.

5.3.1 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Fue creada en 1959, en la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile, con funciones esencialmente promocionales. Pero la CIDH comenzó por sí misma a analizar las muchas denuncias de violaciones graves de derechos humanos que le llegaban, por lo que en la II Conferencia Interamericana de Río de Janeiro (1965), sus tareas le fueron ampliadas formalmente para la recepción de comunicaciones individuales. En el año 1967, se aprueba en Argentina un Protocolo de reformas a la Carta de la OEA y la Comisión pasa a ser un órgano principal de esta organización.

Con sede en Washington (EEUU), la Comisión está compuesta por siete personas que actúan a título individual, debiendo tener alta autoridad moral y reconocida trayectoria en derechos humanos. No puede haber más que un nacional del mismo Estado; el período de mandato es de cuatro años, reelegible por una sola vez. Un gran problema de la CIDH es que no funge con carácter permanente y sus integrantes se reúnen solo durante unos pocos períodos de sesiones al año.

Todos los Estados miembros de la OEA están sujetos a la actuación de la Comisión, tanto los que son Parte del Pacto de San José, a los que aplica sus disposiciones, como aquellos que no lo han ratificado. A estos últimos, basando su competencia en la Carta de la OEA, así como en el Estatuto y Reglamento de la propia CIDH, como instrumento sustantivo de derechos humanos, la Comisión les aplica la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Peticiones individuales

La CIDH puede tramitar peticiones individuales⁹⁰, tanto de *motu proprio*, como a petición de parte (artículo 24 del

Los derechos humanos de las mujeres

Reglamento de la CIDH). Así, el artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), establece: “Cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte”.

El artículo 23 del nuevo Reglamento de la Comisión (en vigor desde el 1 de mayo de 2001), hace referencia expresa a otros instrumentos interamericanos, además del Pacto de San José. En concreto, establece que la CIDH puede recibir peticiones referentes a la violación de alguno de los derechos humanos reconocidos en la Declaración Americana; el Protocolo Adicional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; y, conforme a sus respectivas disposiciones, el Estatuto y Reglamento de la Comisión.

El acceso al Sistema Interamericano es uno de los más amplios que existen. A diferencia del sistema europeo y de los mecanismos convencionales de Naciones Unidas, que también tienen previsto el examen de quejas individuales, para dirigir peticiones a la Comisión Interamericana, no es

90 Un detallado análisis de la tramitación de peticiones individuales en el Sistema Interamericano puede encontrarse en KRSTICEVIC, Viviana, “La denuncia individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en “Protección Internacional de los Derechos Humanos de la Mujer. I Curso Taller”, opus cit., pp. 185 a 216. Para ver el impacto de las reformas de a los reglamentos, consultar www.cejil.org/gacetitas/13.pdf

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

preciso acreditar la condición de víctima de la violación de derechos humanos que se alega⁹¹.

Quienes elevan sus peticiones a la Comisión deben cumplir una serie de requisitos formales y sustanciales, como ya examinamos en el ítem relativo a la complementariedad entre la protección nacional e internacional de derechos humanos. Una previsión de importancia para las mujeres, especialmente en casos de menores o de violaciones a la libertad sexual, es la posibilidad de mantener en reserva la identidad frente al Estado, información que debe hacerse constar en la misma petición inicial (artículo 28.b del Reglamento de la CIDH).

Las peticiones se examinan a través de un procedimiento contradictorio que atraviesa las fases de admisibilidad, establecimiento de méritos y fondo, para llegar al Informe Preliminar y, en su caso, al Final de la Comisión. En ellos la CIDH concluye si el Estado en cuestión ha violado algún precepto del marco normativo del Sistema Interamericano, haciéndole recomendaciones para la reparación de las consecuencias (artículos 50 y 51 del Pacto de San José y artículo 43 del Reglamento de la CIDH).

También existe posibilidad de que las partes alcancen un acuerdo amistoso sobre el objeto de la litis, para lo cual la Comisión se pone a disposición de aquellas durante la tramitación de la queja (artículo 49 del Pacto de San José y artículo 41 del Reglamento de la CIDH). Además, es muy importante la posibilidad que tiene la CIDH de dictar medidas

91 Para un estudio comparado de la cuestión en los diferentes sistemas puede consultarse GARCÍA MUÑOZ, Soledad: "La capacidad jurídico-procesal individual en la protección internacional de los derechos humanos. Notas comparativas", en Relaciones Internacionales, N° 17, 1999. Edit. IRI, UNLP, La Plata, Argentina, pp. 49 a 68.

Los derechos humanos de las mujeres

cautelares para la protección urgente de los derechos de las personas (artículo 25 de su Reglamento).

A partir de la reforma al Reglamento de la Comisión, las personas usuarias del sistema han dado un paso importante hacia el examen de sus casos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vez concluido el trámite ante la CIDH. Ello se ha logrado por la nueva redacción del artículo 44 de dicho Reglamento, que objetiva los criterios de la CIDH para el envío de casos a la Corte, que antes eran discrecionales. De esta forma, cuando la Comisión considere que el Estado no ha cumplido con sus recomendaciones -y siempre y cuando el mismo haya reconocido la competencia contenciosa de la Corte-, someterá el caso a la misma, salvo que la mayoría absoluta de la Comisión por decisión fundada acuerde lo contrario⁹².

Como reza dicho artículo: “La CIDH considerará fundamentalmente la obtención de justicia en el caso concreto”, teniendo en cuenta, entre otros, una serie de elementos: la posición de la parte peticionaria; la naturaleza y gravedad de la violación; la necesidad de desarrollar o aclarar la jurisprudencia del sistema; el eventual efecto de la decisión en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros; y la calidad de la prueba disponible. Con esta reforma, se posibilita que lleguen más casos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo cual es muy positivo para el sistema.

92 Puede ampliarse la información sobre la reforma reglamentaria de la CIDH, en MÉNDEZ, Juan, “Consideraciones sobre la reforma al Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en Revista IIDH, Edición Especial “Fortalecimiento del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, N° 30-31, 2001, Costa Rica, pp.73 a 77.

Comunicaciones interestatales

Llegado el caso, la CIDH puede también examinar comunicaciones entre Estados, pero este mecanismo nunca ha sido empleado. Distinto ha sido en el sistema europeo, en el cual veinte demandas interestatales se han ventilado ya ante el Tribunal de Estrasburgo. Además de la ratificación del Pacto de San José, es necesario que tanto el Estado que denuncia, como el denunciado, realicen una declaración especial aceptando expresamente tal competencia para que la Comisión pueda conocer de una comunicación interestatal (artículo 45 del Pacto).

Informes sobre países

La CIDH también tiene competencia para examinar la situación general de los derechos humanos en determinado país, haciendo visitas *in loco* para recopilar la información que a tal fin precise. Esta función ha sido muy importante, pues ha permitido dar a conocer y actuar sobre gravísimas violaciones de derechos humanos en el continente⁹³.

Es notable como se ha afianzado la práctica de la Comisión de incluir en sus informes un capítulo concreto sobre la situación de los derechos humanos de las mujeres en el país de que se trate, con recomendaciones específicas a los Estados en la materia. Las organizaciones de mujeres juegan un importante papel al momento de suministrar datos a la CIDH, cuando se encuentra realizando sus informes y durante sus visitas *in loco*.

93 IIDH, MÉNDEZ, Juan y COX Francisco (Editores), “El futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, artículo de GONZÁLEZ, F. “Informes sobre Países, Protección y Promoción”, Costa Rica, 1998, pp. 493 a 513. También en MEDINA, C., “The Role of Country Reports in the Inter-American Human Rights System”, en HARRIS, D.J. y LIVINGSTONE, S. (Editors), “The Inter-American System of Human Rights”, Edit. Clarendon Press, Oxford, 1998, pp. 115 a 132.

Audiencias especiales

Este tipo de audiencias que celebra la Comisión, constituye una oportunidad significativa para suministrar a ese órgano información acerca de la situación de los derechos o violaciones específicas hacia las mujeres en el continente o en determinado país. Conviene pues procurar que la CIDH las incluya regularmente en su agenda.

Estas audiencias se han celebrado durante los años 2001 y 2002. A lo largo de las sesiones, la CIDH recibió información acerca de la situación de la violencia contra la mujer en las Américas, sobre los derechos de la mujer en general y otros datos sobre casos y peticiones individuales en trámite que tratan dicha problemática. Sobre ello se amplía en el siguiente capítulo.

La Relatoría sobre los Derechos de la Mujer de la CIDH

La Comisión ha creado en su seno varias relatorías a cargo de expertas y expertos individuales, normalmente integrantes de la Comisión, para el examen de diversas temáticas o sujetos de particular interés y necesidad de protección (como pueblos indígenas y poblaciones migrantes).

La Relatoría sobre los Derechos de la Mujer se creó en 1994. El primer Relator fue el Comisionado chileno Claudio Grossman, seguido de la Comisionada guatemalteca Marta Altolaguirre. En la actualidad, la Relatora es la Comisionada peruana Susana Villarán.

El mandato principal de la Relatoría consiste en “analizar e informar en qué medida las leyes y prácticas de los Estados miembros, relacionadas con los derechos de la mujer, observan las obligaciones consignadas en la Declaración

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”⁹⁴.

En el Informe de la Relatoría de 1997, acerca de la Condición de la Mujer en las Américas, se han hecho recomendaciones generales a todos los Estados miembros de la OEA, a varios Estados sobre derechos específicos y a la propia CIDH. La Relatoría aspira a convertirse en Grupo de Trabajo, coordinado por una persona integrante de la Comisión y compuesto por personas expertas; también se propone crear un Fondo Voluntario sobre Derechos de la Mujer; y la adopción de diversas medidas para la promoción y protección de los derechos de las mujeres. Sin duda, la Relatoría juega un papel decisivo en la incorporación de la perspectiva de género a los trabajos de la Comisión, muy especialmente en los capítulos sobre derechos de las mujeres de los informes de país.

La Relatora Especial sobre la Mujer de la CIDH, realizó una visita *in loco* a México el 12 y 13 de febrero de 2002, con el fin de evaluar la situación de los derechos de la mujer en Ciudad Juárez. La visita se desarrolló a invitación del Gobierno del Presidente Vicente Fox, en atención a previas expresiones de preocupación por diversos representantes de la sociedad civil. En particular, la actividad se centró sobre la alarmante situación de violencia contra la mujer en la citada ciudad, así como la impunidad debido a la falta de identificación de los responsables. Dicha situación fue igualmente objeto de una audiencia ante el plenario de la Comisión, a la que comparecieron representantes de la sociedad civil y del Gobierno mexicano.

Por su trascendencia para las mujeres, es de esperar que este tipo de visitas e informes se conviertan en una práctica

94 CIDH, “Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas”, 1998. Este y otros documentos pueden consultarse en www.cidh.org/women/default.htm

frecuente para la Relatoría y que los Gobiernos de los diferentes Estados Parte del sistema, presten toda la colaboración y apoyo para su realización.

5.3.2 La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se instaló en San José de Costa Rica en 1979, al poco tiempo de que este instrumento entrara en vigor. Junto al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, es uno de los dos tribunales internacionales que hasta el momento existen en la materia.

Como le ocurre a la Comisión, la Corte no se desempeña en forma permanente, sino en unos pocos períodos de sesiones al año, de carácter ordinario y extraordinario. Está integrada por siete jueces⁹⁵, nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal a propuesta de los Estados Parte de la Convención, sin que pueda haber dos integrantes de la misma nacionalidad. La elección la realiza la Asamblea General de la OEA, pero solo por los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 53 de la Convención y artículo 9 del Estatuto de la Corte).

La Corte tiene dos grandes competencias: contenciosa o jurisdiccional (artículos 61, 62 y 63 de la Convención); y consultiva (artículo 64 de la Convención).

Competencia contenciosa

Para que la Corte Interamericana pueda atender un caso respecto a un Estado determinado, es necesario que el mismo

95 En la Asamblea General de la OEA de 2003, fue electa como jueza de la Corte, la jurista chilena Cecilia Medina, una de las docentes principales del proceso pedagógico.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

sea Parte de la Convención y además, que haya realizado una declaración especial aceptando expresamente la competencia contenciosa de la Corte (artículo 62 de la Convención)⁹⁶. De conformidad con las disposiciones de la Convención, únicamente están legitimados para llevar casos ante la Corte, la Comisión Interamericana y los Estados Parte de la Convención, sin que esta segunda posibilidad se haya estrenado aún por ningún Estado⁹⁷.

La víctima o la parte peticionaria no puede pues, dirigir casos ante la Corte Interamericana, una vez finalizado el trámite ante la CIDH: carecen aún de *ius standi* o legitimación activa ante la Corte. Hay tendencia a proseguir las reformas del sistema, algunas de las cuales apuntan a alcanzar el modelo establecido en el sistema europeo, que a partir del Protocolo N° 11, posibilita la entrada de particulares a una instancia jurisdiccional permanente: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁹⁸.

Gracias a la reforma del Reglamento de la Corte, sí se ha reconocido pleno *locus standi* a la parte peticionaria durante todas las etapas del proceso; así, las víctimas de violaciones a los derechos humanos y sus representantes gozarán de autonomía procesal, sin depender como antaño

96 De los 25 Estados que han ratificado el Pacto de San José, 19 han aceptado la competencia contenciosa de la Corte.

97 A excepción del primer asunto que llegó a conocimiento de la Corte (Viviana Gallardo vs. Costa Rica), que el propio Estado de Costa Rica le sometió, pero para cuyo entendimiento dicho órgano se declaró incompetente en razón de que el asunto no se había ventilado antes frente a la CIDH (Corte Interamericana de Derechos Humanos: “Asunto Viviana Gallardo y Otras”; decisión del 13 de noviembre de 1981; NG 101/81, Serie A. Edit. Secretaría de la Corte, Costa Rica, 1981). El Tribunal Europeo sí ha conocido de asuntos entre Estados.

98 Para consultar un análisis de la reforma al Sistema Europeo, en español, GARCÍA MUÑOZ, Soledad, “El Protocolo 11 al Convenio Europeo: un antes y un después en la protección internacional de los derechos humanos”, en Anuario de Derecho, Universidad Austral N° 5; Edit. Abeledo Perrot, Argentina, 1999, pp. 27 a 57.

de la Comisión⁹⁹. El gran problema está dado por la falta de un sistema de ayuda judicial, como tiene el sistema europeo de derechos humanos, que proporcione financiamiento a las personas y entidades no gubernamentales para posibilitar su participación en el proceso; esto especialmente durante las audiencias que se celebran en la sede de los órganos interamericanos, que ocasionan elevados gastos para el traslado y estadía de víctimas, representantes, testigos y peritos. La sociedad civil organizada sigue luchando por eliminar estos impedimentos al acceso real de las personas al sistema, principalmente a través de su participación en las Asambleas Generales de la OEA.

Los casos referidos a peticiones individuales han pasado hasta ahora ante la Corte por varias etapas diferenciadas: Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Es pronosticable que con el notable incremento de trabajo que implica la reforma al Reglamento de la CIDH y del propio Reglamento de la Corte (en vigor desde el 1 de junio de 2001), el procedimiento ante ese órgano se haga más ágil que hasta ahora y esas etapas se condensen.

La reforma mencionada redundará en beneficio de la llegada de casos contenciosos a la Corte Interamericana y, por ende, del enriquecimiento de su jurisprudencia tanto en cantidad, como en diversidad de problemáticas de derechos humanos analizadas en la instancia plenamente jurisdiccional del sistema. Esto resulta especialmente interesante para las mujeres e instaura nuevas expectativas y oportunidades para usuarias y usuarios del sistema.

99 Hay que recordar que en la anterior reforma reglamentaria de la Corte, de 1996, solo se reconoció el *locus standi* de la parte peticionaria en la etapa de reparaciones. Un detallado análisis de la reforma reglamentaria de la Corte, en CANÇADO TRINDADE, Antonio A., “El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000): La emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos”, en Revista IIDH, Edición Especial “Fortalecimiento del Sistema Interamericano...”, opus cit. pp. 45 a 71.

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

Por último, cabe señalar que los fallos de la Corte Interamericana son definitivos e inapelables, aunque la Corte puede interpretarlos en caso de desacuerdo sobre su sentido y alcance, a solicitud de cualquiera de las partes (artículo 67 de la Convención). En su sentencia sobre el fondo, la Corte se pronuncia sobre la violación de algún derecho consagrado en la Convención Americana. De constatarse la responsabilidad estatal, la Corte fija los términos de esa responsabilidad delimitando su alcance y ordena posteriormente las medidas de reparación adecuadas.

Desde los primeros casos hondureños, la Corte ha entendido que para reparar el daño causado por la infracción de una obligación internacional, se hace necesaria la *restitutio in integrum*; esta conlleva: restablecer la situación anterior a la violación; reparar las consecuencias producidas por la misma; el pago de una indemnización por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, incluyendo el daño moral; y tomar medidas que garanticen la no repetición de la violación de derechos probada¹⁰⁰.

Competencia consultiva

La competencia consultiva de la Corte se encuentra establecida en el artículo 64 de la Convención Americana, que dice así:

“1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados

100 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 21 de julio de 1989, párr. 26.

Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.”

Esta atribución es la más amplia de todo el panorama internacional, en comparación con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal Internacional de Justicia, que también tienen esta competencia. Hasta el momento la Corte ha emitido dieciocho Opiniones Consultivas, que son de vital importancia para conocer el alcance de los derechos que se consagran en el sistema¹⁰¹. En relación con la no discriminación de las mujeres, se recomienda la lectura de la cuarta Opinión Consultiva de la Corte, ya referida con anterioridad.

La competencia de la Corte en la materia se ha visto aumentada, tal como vimos, por las disposiciones de la Convención de Belém do Pará. Aún no se ha solicitado ninguna opinión consultiva por la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), ni por ningún Estado Parte, pero no faltan materias sobre las que la Corte podría pronunciarse en interpretación de esa Convención. Es una posibilidad para el movimiento de mujeres del continente, sugerir temas de su interés a la CIM para que la Corte se pronuncie.

5.3.3 La Comisión Interamericana de Mujeres (CIM)

Este organismo especializado de la OEA, nació antes de la fundación misma de la Organización, en 1928. Es el

101 Un estudio de la función consultiva de la Corte Interamericana, puede consultarse en FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor, “El Sistema Interamericano de Derechos Humanos...”, opus cit., pp. 424 a 450. El texto de las opiniones puede consultarse en la página web de la Corte: www.corteidh.edu.cr

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

primer precedente mundial de institución intergubernamental con el mandato de velar por los derechos civiles y políticos de las mujeres¹⁰². Actualmente la CIM está integrada por una delegada de cada Estado miembro de la OEA.

Desde su creación, ha impulsado la elaboración de instrumentos internacionales en favor de los derechos de las mujeres, jugando un papel clave en la adopción de la Convención Interamericana sobre Nacionalidad de la Mujer, la relativa a la Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer, así como la Convención Interamericana sobre Concesión de Derechos Civiles a la Mujer. Igualmente, fue responsable de la presentación y redacción del proyecto de la Convención de Belém do Pará, que como ya vimos, le confiere la atribución de examinar informes estatales sobre la prevención, erradicación y sanción de la violencia que sufren las mujeres en su jurisdicción; y también la de solicitar a la Corte Interamericana opiniones consultivas.

Ha emitido numerosos informes y documentos que son de interesante consulta y estudio para las organizaciones que trabajan los derechos humanos de las mujeres sobre diversas temática: violencia contra las mujeres en las Américas; tráfico de mujeres y menores con fines de explotación sexual; género y administración de justicia, entre otros. Cada año rinde un informe a la Asamblea General de la OEA sobre sus actividades.

102 Acerca de la CIM y de los informes y documentos que ha producido, referirse a su página web: www.oas.org/cim/defaults.htm

5.4 Para recordar

- El Sistema Interamericano cuenta con un vasto marco normativo para la protección de las mujeres del continente. La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana de Derechos Humanos, contienen disposiciones relativas a la igualdad y no discriminación que sirven a ese propósito.
- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), genera obligaciones a los Estados Parte en relación con todo tipo de violencia que sufren las mujeres, tanto en el ámbito público, como en la esfera privada.
- La CIDH elabora informes sobre países, en los que regularmente incluye un capítulo sobre la situación de los derechos de las mujeres. Es muy importante que las organizaciones de mujeres le suministren toda la información que consideren de relevancia, en el marco de visitas *in loco* o de audiencias especializadas.
- La Relatoría Especial sobre la Mujer de la CIDH, juega un importante papel en el seno de este órgano para la incorporación de la dimensión de género a su trabajo, así como para la protección efectiva de los derechos humanos de las mujeres.
- En el ámbito de la OEA existe la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), con atribuciones de control de la Convención de Belém do Pará: examen de informes estatales; y solicitud de opiniones consultivas a la Corte Interamericana. Es recomendable que las organizaciones que trabajan por los derechos de las mujeres le dirijan informes,

Fortaleciendo su promoción y protección internacional

para complementar así los que presentan sus Gobiernos; también lograr que la CIM haga uso de su posibilidad de solicitar opiniones consultivas.

- Ante la CIDH cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental, puede presentar peticiones individuales sobre la violación de los derechos humanos consagrados en el marco normativo de derechos del Sistema Interamericano.
- La reforma reglamentaria de la Comisión y la Corte, brinda nuevas oportunidades de hacer justicia para las mujeres en el Sistema Interamericano, a fin de lograr el mayor número de sentencias posibles de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre las violaciones específicas de derechos humanos que sufren las mujeres en el continente.