

LA DENUNCIA INDIVIDUAL ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Viviana Krsticevic*

I. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES EN AMÉRICA LATINA

La protección internacional de los derechos humanos fue concebida como un último recurso de justicia frente a violaciones a los derechos básicos. La misma surge a raíz de las iniciativas tomadas por los Estados a la luz de las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial.

* Argentina, Licenciada en Derecho por la Universidad de Buenos Aires. Tiene dos Maestrías: en Estudios Latinoamericanos, de la Universidad de Stanford y en Derecho, por la Universidad de Harvard. Conferencista en el tema de los Derechos Humanos en Europa y en las Américas. Co-Directora del Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). Ha litigado extensamente ante la Corte Internacional de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Derechos Humanos. Ha publicado los artículos: *Libertad de Expresión y Seguridad nacional en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*; *Amicus curiae: sobre la interpretación del art. 4, párrafo 2 in fine y párrafo 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, OC-14*; y *Presidencialismo en América Latina y Feminismo, otro revés al derecho*.

A partir de mediados de este siglo se comienzan a estructurar, tanto a nivel universal como regional, diversos mecanismos internacionales que tienen por objeto actuar como garantía de ciertos derechos básicos de todas las personas —independientemente de su nacionalidad— frente a los Estados.¹

Pese a los numerosos avances generados en las últimas décadas, los Estados en América Latina mantienen patrones de violaciones a los derechos de las mujeres, tanto en la legislación como en su práctica.

Si bien en la mayoría de los países se reconoce el principio de igualdad ante la ley y no discriminación, existen normas legales discriminatorias de la mujer así como también vacíos o excepciones legales que atentan contra derechos básicos de las mujeres —por ejemplo contra su integridad física—. Algunos ejemplos de esta situación son: la legislación civil guatemalteca que obliga a la mujer a dirimir las disputas con su marido sobre su capacidad para trabajar, frente a un juez²; los recientemente derogados artículos del Código Penal boliviano referidos a las lesiones leves que excusaban la sanción si ellas fueron cometidas por el esposo, los hijos, hermanos, cuñados o padres;³ la legislación laboral en varios países todavía establece un

¹ Para mayores detalles respecto de la historia de la protección internacional, veáse, Henkin, Louis (1990) *The Age of Rights*. New York: Columbia University Press. Cassese, Antonio (1993) *Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo*. Barcelona: Ariel ed.

² En un caso que CEJIL tramita contra el Estado de Guatemala desde el 30 de diciembre de 1994, se alega la discriminación de la mujer en virtud de las disposiciones contenida en el Código Civil guatemalteco en distintas materias de familia y regulación del matrimonio.

³ El artículo 276 del Código Penal boliviano establecía: "No se aplicará ninguna sanción cuando las lesiones fueren leves y hubieran sido causadas por los cónyuges, ascendientes, descendientes, hermanos, afines en línea directa, cuñados, cuando vivieran juntos," y "lesiones leves" alude a lesiones que invaliden al sujeto agredido de 8 a 30 días. Virginia Ayllón, "La Mujer Delincuente y Privada de Libertad ante el Sistema de Administración de Justicia". En: *Sobre Patriarcas, Jerarcas, Patronos y otros Varones*, (Rosalia Camacho y Alda Facio,

regimen diferente y perjudicial para las trabajadoras domésticas basado en la “naturaleza de su trabajo” —esto es, un trabajo realizado en la casa y casi exclusivamente por mujeres—. ⁴

Persisten asimismo en la región las violaciones a los derechos de las mujeres perpetradas por agentes estatales o con la tolerancia o complacencia de agentes estatales. María Elena Loayza —una de las mujeres que representa la institución en la que trabajo, CEJIL— fue detenida arbitrariamente y violada por la policía antiterrorista de Perú. En una carta a su hermana María Elena, escribió: “Me desvistieron, y me quitaron los grilletes, me manosearon, estaba con los ojos vendados, más o menos caminé en la arena una cuadra y media, me echaron en el suelo... uno se sentó en mi espalda y empezó a doblarme los brazos, dos me abrieron las piernas, y me violaron por la vagina y por el recto, me preguntaban nombres, casa, y mis alias. Como no daba nombres, me golpeaban la cabeza...”. María Mejía, defensora de los derechos humanos, guatemalteca, que trabajaba con una organización indígena, fue ejecutada por miembros de las patrullas de autodefensa civil debido a su

eds.), Programa Mujer, Justicia y Género ILANUD, 1993, p. 162. También notas pertinentes de otros artículos del Código de Procedimiento Penal, como el 12: “No podrán ejercitar la acción penal el descendiente en línea directa contra su ascendiente y viceversa, los parientes colaterales entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad; el esposo contra su esposa ni ésta contra aquél, y el condenado por falso testimonio, calumnia o soborno, salvo que lo hicieron por delitos cometidos contra ella o contra sus ascendientes o descendientes, su cónyuge o sus hermanos.” Otro ejemplo de normas discriminatorias es el Código de la Familia de Bolivia que establece en su Artículo 3: “Los miembros de la familia gozan de un trato jurídico igualitario y compatible con la dignidad humana, dentro de las jerarquías que impone la organización familiar.” *Id.* p. 162.

⁴ Entre otras, la legislación argentina sobre el régimen de empleadas domésticas.

oposición al reclutamiento forzoso.⁵ Las inspecciones vaginales a las mujeres y a las niñas que visitan a los reclusos, realizadas de forma obligatoria, regular y en condiciones degradantes en todo tipo de centro de detención, independientemente de la peligrosidad de los reos, constituyen todavía una práctica en la mayoría de los Estados de la región.⁶ El hostigamiento sexual, las lesiones personales y la violación carnal, no son castigados en la mayor parte de los Estados de la región.⁷

En gran parte de los Estados de la región, los sistemas de protección internacional de los derechos humanos constituyen un último recurso de justicia respecto de las violaciones de derechos humanos por agentes del Estado o con su complacencia o tolerancia. El acceso a los mismos supone que los recursos judiciales a nivel nacional han sido ineficaces. Sin embargo el recurso internacional puede así mismo transformarse en otro camino de frustraciones como el que la víctima y su abogada soportaron a nivel local. Estas notas pretenden aliviar la carga aportando algunos consejos para el uso efectivo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

⁵ El caso de María Mejía que CEJIL tramita ante la Comisión, trata de la ejecución extrajudicial de Mejía, dirigente activa de CONAVIGUA y el CERJ. Asimismo se incluye en esta denuncia un atentado en contra del dirigente del CERJ, Amílcar Méndez, y el Sr. César Álvarez Guadamuz, Procurador Adjunto de Derechos Humanos, los cuales fueron agredidos por 30 patrulleros y comisionados militares. El caso fue presentado ante la Comisión Interamericana el día 6 de abril de 1990. El 8 de enero de 1996 se ha reiterado la solicitud a la Comisión que elabore un informe final del caso condenando al Estado de Guatemala y estableciendo una justa indemnización a favor de los familiares según el artículo 50 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁶ En la actualidad CEJIL está litigando ante la Comisión el caso María Arena respecto a la práctica de inspecciones vaginales en mujeres y niñas en la República Argentina. El mismo fue inicialmente presentado por Raúl Zaffaroni, Adolfo Pérez Esquivel y Americas Watch en 1989. En 1995, la Comisión emitió un informe.

⁷ Por ejemplo, este es el caso con el abuso sexual en México. Véase, *Mujer Fempress*, septiembre de 1995. No. 167, p. 11.

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se desarrolló en el marco de la Organización de los Estados Americanos en el curso de los últimos cuarenta años, como réplica del movimiento que se dio a nivel europeo y universal para generar mecanismos internacionales de protección. Dicho sistema se basa actualmente en la labor de dos órganos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte).

La Comisión y la Corte están compuestas por siete expertos respectivamente, que actúan a título individual y que son propuestos y elegidos por los Estados de acuerdo a lo establecido en la Convención. La duración del mandato de los miembros de la Comisión es de cuatro años y son reelegibles por una única vez; los miembros de la Corte actúan por períodos de seis años y también son reelegibles una vez.⁸ Los miembros de ambos órganos trabajan a tiempo parcial. La Comisión, así como la Corte, se reúnen en períodos de sesiones en los países sede —la Comisión, en Washington y la Corte, en Costa Rica—. Generalmente los órganos del sistema tienen dos o tres períodos de sesiones ordinarias al año que se extienden durante unas tres semanas; en ocasiones, tienen sesiones extraordinarias.⁹

La Comisión y la Corte actúan de acuerdo a las facultades otorgadas por distintos instrumentos legales debido a la particular evolución del sistema interamericano. La Comisión ha desarrollado su función tutelar de los derechos humanos con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto,

⁸ Arts. 34, 36 y 37 de la Convención respecto de la Comisión, y Arts. 52, 53 y 54 respecto de la Corte.

⁹ Durante 1995 la Comisión tuvo dos sesiones ordinarias y una extraordinaria; mientras que la Corte tuvo cuatro sesiones.

la Comisión antecede a la puesta en funcionamiento de la Corte en más de veinte años.¹⁰

La Comisión actúa en virtud de las facultades que le otorga la Carta de la Organización de Estados Americanos, OEA —artículo 112—¹¹, su Estatuto y Reglamento. Estos determinan que la Comisión tiene jurisdicción sobre todos los Estados Miembros de la organización a los que supervisa en virtud de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.¹² También actúa de acuerdo a las facultades específicas que le confiere la Convención Americana de Derechos Humanos respecto a los Estados Partes en dicha Convención (Arts. 41 y ss.).

La Convención Americana otorga facultades de supervisión de las obligaciones que la misma impone a los Estados, a dos órganos: una Comisión y una Corte. De esta manera sigue el modelo del sistema regional europeo para la protección de los derechos humanos.

Así mismo, otras convenciones posteriores a la configuración actual del Sistema Interamericano, conceden a la Comisión y a la Corte atribuciones de supervisión adicionales a las conferidas por la Convención y el Estatuto y Reglamento de la Comisión.

En efecto, tanto la Comisión como la Corte han recibido poder para supervisar las obligaciones interamericanas de

¹⁰ Para mayores detalles respecto de la historia de la evolución del Sistema Interamericano, veáse, Buergenthal, Thomas, et al. (1990) *La protección de los derechos humanos en las Américas*. Madrid: IIDH-Civitas. pp. 31 a 55; Caçado Trindade, Antonio A. "El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-1995): Estado actual y perspectivas", en: *Derecho Internacional y Derechos Humanos (1996)* San José/La Haya: Academia Internacional de la Haya e IIDH. Medina Quiroga, Cecilia (1988) *The Battle of Human Rights*. The Neederlands: Maritus Nijhoff Publishers, pp. 67-98.

¹¹ La Comisión es un órgano central de la OEA, incorporado a su estructura básica a través de su inclusión en la Carta de la Organización, a diferencia de la Corte que fue creada como uno de los órganos de supervisión de las obligaciones de los Estados en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹² Véase, Buergenthal, op. cit., p. 43.

los Estados respecto de convenciones y protocolos que han entrado en vigor con posterioridad a la Convención Americana. Algunos de ellos, de especial relevancia en el tema que nos ocupa, son: la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer "Convención de Belem do Pará"; y la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas.

La Comisión es el primer órgano que atiende en el procedimiento de peticiones individuales. Como resultado de un proceso contradictorio entre el Estado y los peticionarios, que tiene por objeto garantizar la tutela de los derechos básicos protegidos por la Convención, la Comisión establece la existencia o no, de responsabilidad internacional del Estado por la violación de uno de los derechos protegidos en la Convención. Sobre la base de esta evaluación, la Comisión puede enviar un caso a la Corte o emitir un informe final en el que determine la existencia o no, de responsabilidad del Estado denunciado.

La Corte es un órgano de carácter jurisdiccional que fue creado por la Convención con el objeto de supervisar su cumplimiento en una función complementaria a la que la misma Convención otorga a la Comisión (Arts. 61 y ss. de la Convención).

La Corte tiene una doble competencia: contenciosa y consultiva. La función contenciosa se refiere a su capacidad de resolver casos en virtud de lo establecido en los artículos 61 y ss. de la Convención. Es necesario, para que la Corte atienda, que se haya primero agotado el procedimiento ante la Comisión.¹³ Una vez agotado el mismo, y respetando los plazos establecidos por la Convención, la Comisión o un Estado pueden someter un caso ante la Corte siempre y cuando el Estado denunciado haya aceptado la jurisdicción obligatoria o acepte la jurisdicción en el caso en concreto.¹⁴

¹³ Véase Corte IDH. *Caso Viviana Gallardo*.

¹⁴ Para mayores detalles, véase artículo 62 de la Convención.

Esto significa que los peticionarios, los representantes de las víctimas, no tienen en el Sistema Interamericano un acceso autónomo ante la Corte; esto es, no pueden enviar un caso a la Corte, ni tampoco tienen representación independiente ante la misma.¹⁵ Si la Corte decide que existió una violación a la Convención, dispondrá “que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.”

La función consultiva de la Corte se refiere a su capacidad para interpretar la Convención y otros instrumentos internacionales de derechos humanos. La misma puede ser activada por cualquiera de los Estados miembros de la OEA, no sólo aquellos que son Partes en la Convención, y los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización (art. 64 de la Convención). Dicha facultad fue utilizada con mayor asiduidad durante los primeros años de existencia de la Corte. Ella le permitió a la misma establecer pautas sobre su propia autoridad, sobre los límites de las acciones de los Estados, sobre discriminación, sobre la propia función consultiva, sobre algunos temas cruciales para la efectiva protección de los derechos humanos como lo son el *habeas corpus*, las garantías judiciales, la pena de muerte, la responsabilidad del Estado, etc.

¹⁵ En la práctica, nuestra participación en la Corte es a través del carácter de asesores, ahora denominados asistentes de la Comisión. En la etapa de reparaciones tenemos representación autónoma ante la Corte. Véase, Méndez, Juan E. (1994) “La Participación de la Víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. En: *La Corte y el Sistema Interamericanos De Derechos Humanos* 321, Rafael Nieto Navia, ed.,

III. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA

La mayor parte de los derechos de las mujeres están protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos. **Pero específicamente, ¿a qué se comprometen los Estados al ratificar la Convención?**

Los Estados se comprometen a respetar y garantizar los derechos y libertades protegidos en la Convención a las personas humanas —no a las personas jurídicas— (art.1 de la Convención).¹⁶ Esto implica que el Estado se compromete a omitir ciertas acciones violatorias a los derechos garantizados, así como a realizar determinadas acciones a fin de permitir el efectivo goce de los mismos.¹⁷ Todo esto debe realizarse sin discriminación (art. 1.1). Al respecto la Corte ha dicho:

El artículo 1.1: “(...) pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención”.¹⁸

Una de las medidas de garantía está prevista explícitamente en el art. 2 de la Convención, el cual compromete a los Estados a adoptar aquellas disposiciones legislativas o de otro carácter que fuesen necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la Convención.

Artículo 2: “Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno: Si el ejercicio de los derechos y libertades

¹⁶ Véase Informe N. 10/91, p. 454

¹⁷ La Corte ha desarrollado de manera comprensiva este tema en los casos hondureños, véase, *Velásquez Rodríguez*, pár. 160-165.

¹⁸ Véase, *Velásquez Rodríguez*, pár. 164.

mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fuesen necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Otras medidas de garantía a las que los Estados están asimismo obligados son: adoptar todas las medidas necesarias para prevenir e investigar las violaciones a los derechos, castigar a los responsables, remediar la violación a través de la restitución íntegra a la situación anterior; si ella no es posible, indemnizar pecuniariamente y adoptar todas aquellas otras medidas de reparación adecuadas a fin de remediar la violación causada.

En este sentido, la Corte ha dicho:

“(...) el aparato del Estado actúa de modo tal que la violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.¹⁹

La investigación debe asimismo **realizarse diligentemente**. Debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Así la Corte ha sostenido:

“En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida con el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de

¹⁹ *Ibid.*, pág. 176.

antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como un simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado".²⁰

Otro corolario de la obligación de garantizar los derechos es "el deber de los Estados Partes de organizar el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos."²¹ Esta obligación también es importante al analizar las violaciones a los derechos de las mujeres.

La reparación es un último compromiso que asume el Estado al obligarse internacionalmente. Esto es, el Estado asume que si viola los derechos que se comprometió a proteger, debe realizar aquellos actos que borran las consecuencias del acto u omisión ilícitos.²² La reparación de los daños también tiene aspectos de una obligación de garantía en cuanto funciona como un mecanismo de prevención. Su objeto consiste en devolver la situación a su estado anterior —restablecer el *status quo ante*— o en el caso de no ser posible, reparar el daño de otro modo que —de buena fe, y conforme a los criterios de razonabilidad— sustituya a la restitución en especie.²³

²⁰ *Ibid.*, pár. 177.

²¹ *Ibid.*, pár. 166.

²² *Chorzów Factory (Indemnity) Case* (1928), P.C.I.J., Ser. A. No. 17, p. 47.

²³ Schwarzenberger, George (1957) *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Vol. 1, p. 655.

La Convención Americana establece claramente en su artículo 63.1 un criterio amplio en materia de reparación:

“Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegido en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.”

El texto del artículo 63 establece el alcance de la obligación de reparar estableciendo tres extremos a cargo del Estado: primero, que “se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados”; segundo, que “se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos”, y tercero, todo esto, además del “pago de una justa indemnización.”

Las faltas en el cumplimiento de estos compromisos también constituyen faltas a la Convención. Por ejemplo, si en un país se ejecuta a una activista, se investiga y castiga a los culpables pero no se indemniza pecuniariamente a los familiares de la víctima, el Estado está aún en falta respecto a sus compromisos internacionales de acuerdo a lo establecido en la Convención.

Una vez que comprendemos la extensión de la responsabilidad del Estado, es más fácil determinar quiénes y cómo pueden generar dicha responsabilidad. Claramente un agente del Estado de cualquiera de sus órganos —tanto del poder ejecutivo como del poder judicial, por ejemplo— puede generar responsabilidad aun cuando actúe fuera del marco de sus funciones o sin color de autoridad. Por ejemplo, un capitán del ejército que abusa sexualmente de una presunta terrorista a fin de conseguir su confesión, genera responsabilidad estatal. La Corte ha sostenido:

“Es un principio de Derecho Internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun

si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.”²⁴

Una persona que actúe con la complacencia o tolerancia de las autoridades estatales puede asimismo generar responsabilidad estatal. Por ejemplo, un miembro de un grupo paramilitar que ejecuta a presuntos terroristas. En ese sentido la Corte ha dicho:

“El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos en la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo tal que la violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención.”²⁵

La situación de los particulares que actúan con la tolerancia o complacencia del Estado es central para las violaciones de los derechos de las mujeres, en particular para las que tienen que ver con cuestiones de violencia o de discriminación de hecho, en las cuales, quien ejecuta el acto que afecta a la mujer, no es un agente del Estado. Este caso se aprecia en algunos países donde no existe la persecución penal a la violación sexual. Por ejemplo en Haití, donde existió una política de violación sexual sistemática de opositoras políticas,²⁶ no existe condena alguna en casos de

²⁴ Velásquez Rodríguez, pár. 170 *in fine*. La Corte continúa el razonamiento en el párrafo siguiente de la sentencia citada en el que explica que adoptar la tesis contraria implicaría hacer ilusorio el sistema de protección previsto en la Convención.

²⁵ Velásquez Rodríguez, pár. 176.

²⁶ El golpe de estado militar del 30 de septiembre de 1991 inauguró una época de graves violaciones a los derechos humanos. Human Rights Women's Rights Project, "Rape as a Weapon of War," en: *The*

violación tanto imputable a agentes del Estado como por actos de violencia común.²⁷

IV. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN LA CONVENCION DE BELEM DO PARÁ

1. ¿Qué obligaciones adicionales asumen los Estados que ratifican la Convención de Belem do Pará?

En las secciones anteriores hemos desarrollado los fundamentos de la amplia extensión de la responsabilidad internacional del Estado en el Sistema Interamericano. La Convención de Belem do Pará establece, respecto de la violencia contra la mujer, lineamientos específicos que son aplicación de los principios generales de responsabilidad del Estado. La misma define el término "violencia contra la mujer" de un modo muy generoso que sin embargo peca de vago en algunos aspectos. La Convención de Belem do Pará establece:

Human Rights Watch Global Report on Women's Human Rights (1995) p. 31. En 1993, aumentó la cantidad de violaciones sexuales con motivo político. *Id.* pp. 31-32. Militares uniformados atacaban a grupos de defensa de los derechos de la mujer, utilizando abuso sexual inclusive la violación para impedir que trabajaran. Grupos de "zenglentos," o personas con armas oficiales, civiles o militares, también han tenido un papel significativo en el abuso institucional de la mujer en la sociedad haitiana. *Id.* p. 32. En 1994, la ONU y la OEA investigaron conjuntamente los alegatos de que Haití usaba la violación sexual como arma política en contra de la mujer, encontrándoles amplia base. HRW y la Coalición Nacional para los Refugiados Haitianos descubrieron que las fuerzas militares y los *attachés* usaban la violación sexual a la mujer tanto como el asalto sexual para intimidar a las mujeres por su pensamiento político, así como para aterrorizarlas durante sus cateos a los barrios pro-Aristide. *Id.* p. 33. La tolerancia de la violación y el temor, eran la razones por las que las mujeres no reportaban este tipo de violencia a las autoridades.

²⁷ Los delitos cometidos por los zenglentos se realizan a resguardo de la autoridad militar. *Id.* p. 38. Las violaciones sexuales realizadas por militares se procesaban después del golpe de estado, solamente en el fuero militar. No había remedio civil. *Id.* pp. 48-49.

Artículo 1: Para los efectos de esta Convención debe entenderse por **violencia** contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

Artículo 2. Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

a) Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;

b) Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y

c) Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

Esta Convención reconoce una serie de derechos de las mujeres (artículos 3 al 6) que en general receptan o elaboran sobre aquellos derechos reconocidos en la Convención Americana y la Declaración, con la adición feliz del "derecho a ser educada libre de patrones estereotipados" (artículo 6 (b)). En el capítulo III, la Convención de Belem do Pará prevé una serie de deberes de los Estados de manera muy específica en aplicación del deber general de los Estados de adecuar su legislación, sus políticas y su práctica, a fin de garantizar los derechos protegidos en la Convención.²⁸

Más adelante, en su artículo 12, la Convención de Belem do Pará establece un sistema de supervisión específico para

²⁸ La norma no está desarrollada con una técnica legislativa de economía del lenguaje sino que debido a la experiencia del movimiento de mujeres de falta de protección de derechos básicos elabora con detalle en situaciones que son consecuencias de las premisas generales.

algunos de los deberes del Estado Parte en la misma.²⁹ La misma prevé la competencia de la Comisión para recibir peticiones individuales “que contengan denuncias o quejas de violación del artículo 7 de la presente Convención” que establece algunos de los deberes de los Estados Partes.

“Artículo 7: Los Estados Partes condenan toda las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sindicaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

a) Abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal, agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;

b) Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

c) Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza, que sean necesarias para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

d) Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

e) Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

f) Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

g) Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia

²⁹ Señalamos algunos de los deberes ya que la Convención de Belem do Pará prevé otras obligaciones del Estado en el art. 8 y asimismo el Estado está desde ya obligado por aquellos derechos reconocidos en el art. 4 de dicha Convención referido a derechos civiles y políticos básicos.

tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y

h) Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.

Una de las cuestiones que suscita la letra del artículo 12 de la Convención de Belem do Pará es un cuestionamiento a la competencia de la Corte para supervisar las obligaciones establecidas en la propia Convención debido a la falta de mención de la misma.³⁰ El artículo 12 sostiene:

“Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas de violación del artículo 7 de la presente Convención por un Estado Parte, y la Comisión las considerará de acuerdo con las normas y requisitos para la presentación y consideración de peticiones estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Estatuto y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Los deberes del Estado plasmados en el artículo 7 (a) a (g) constituyen una aplicación específica de las obligaciones del Estado de acuerdo a la Convención Americana. Por ello, en estos casos, la Comisión y la Corte tendrán competencia para supervisar su cumplimiento mediante el procedimiento de petición individual en las condiciones y conforme a los mecanismos establecidos en la Convención Americana.

³⁰ Esto ocurre a diferencia de la provisión similar contenida en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas adoptada también en 1996 en la Asamblea General de la OEA que se llevara a cabo en Belem do Pará. El artículo 13 de la misma establece: Para los efectos de la presente Convención el trámite de las presentaciones o comunicaciones presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en que se alegue la desaparición forzada de personas estará sujeto a los procedimientos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en los estatutos y reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, incluso las normas relativas a medidas cautelares.

Respecto de los deberes del Estado de establecer políticas generales orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, así como su obligación de adoptar disposiciones legislativas o de otra índole necesarias para hacer efectiva la Convención de Belem do Pará —que no estén incluidas en el ámbito de sus deberes según el artículo 2 de la Convención Americana—, sólo la Comisión tiene la potestad de recibir quejas.

2. Las obligaciones respecto a la prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer de los Estados que no han ratificado la Convención de Belem do Pará

La reglas generales establecidas por la Convención Americana son muy contundentes respecto a la necesidad de proteger la integridad física, psíquica y moral de toda persona (artículo 5), la vida (artículo 4), la protección de la honra y de la dignidad (artículo 11), la protección de la familia (artículo 17, en particular 17.3), todos ellos respecto de toda persona sin discriminación alguna por motivo —entre otros— de sexo (artículo 1) y respetando el principio de igualdad ante la ley (artículo 24).

De acuerdo a lo elaborado en la sección sobre las obligaciones del Estado, reconocemos que todo Estado tiene la obligación de prevenir, investigar y castigar las infracciones a la integridad física, psíquica y moral de las mujeres, a su vida, así como las infracciones de otros derechos fundamentales para la eliminación de la violencia contra las mujeres. Asimismo tiene la obligación de adoptar las medidas legislativas necesarias a fin de hacer efectivos esos derechos y de proveer un remedio a las violaciones de los mismos.³¹

³¹ Véase Ewing, A., "Establishing State Responsibility for Private Acts of Violence Against Women under the American Convention on Human Rights", 26(3) *En: Columbia Human Rights Law Review* (Spring 1995).

V. EL TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

El trámite ante la Comisión está contemplado en los artículos 44 a 51 de la Convención y los artículos 34 al 50 del Reglamento de la Comisión. El procedimiento recoge el carácter contradictorio del proceso. Durante las primeras etapas del procedimiento, la Comisión juega un papel pasivo ya que recibe la documentación, la evalúa y, si llena los requisitos, solicita información al gobierno. Cuando recibe respuesta del gobierno, la transmite a la parte denunciante, en una función de correo entre las partes. Ello hace que el rol del peticionario, ONG, víctima o abogada, sea de vital importancia.

1. Legitimación procesal para presentar una denuncia: ¿quiénes pueden iniciar el procedimiento?

La legitimación procesal en el sistema interamericano es muy amplia. Las denuncias pueden ser efectuadas por las víctimas, sus representantes, cualquier persona o grupo de personas o entidad no gubernamental reconocida legalmente en por lo menos, uno de los Estados Miembros de la OEA (art. 44).³² Esta legitimación amplia genera la distinción entre la calidad de víctima y peticionario. Para interponer una denuncia no es necesario tener la autorización de la víctima o sus familiares.³³

La Comisión también podría *motu proprio* iniciar un caso de acuerdo a lo establecido en el artículo 26.2 del Reglamento. Sin embargo, en general la Comisión no tiene la práctica de abrir casos de este modo.

³² En el sistema europeo y en el sistema del Comité del Pacto de Derechos Civiles y Políticos la legitimación es más restringida.

³³ Pinto, Mónica, (1993) *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Buenos Aires: Editores Del Puerto.

2. ¿Qué requisitos hay que cumplir para presentar una denuncia?

De acuerdo a lo establecido en la Convención Americana y en el Reglamento de la Comisión, la petición debe referirse a una presunta violación de un derecho protegido por la Convención proveniente de un Estado Parte (art. 31 del Reglamento) o respecto a una presunta violación de la Declaración por parte de los Estados miembros que no sean partes en la Convención (art. 51 del Reglamento).

- *Requisitos formales*

El Reglamento y la Convención establecen algunos requisitos formales para la presentación de las peticiones. En principio la petición debe ser presentada por escrito (art. 27.1. del Reglamento). La misma debe contener:

- Los datos personales de los denunciantes o peticionarios (art. 32 del Reglamento).

- Una relación de los hechos. Qué pasó, dónde, cuándo, qué tipo de participación tuvieron agentes estatales, los nombres de las víctimas si es posible identificarlas, qué autoridades han tomado conocimiento del hecho o situación (ver, art. 32 del Reglamento).

- Identificar el Estado que haya violado los derechos tanto por acción como por omisión. Es conveniente, pero no necesario, establecer cuáles han sido los derechos violados (ver, art. 32 del Reglamento).

- Una referencia al agotamiento de los recursos internos.

- *Requisitos sustanciales*

Los requisitos sustanciales son:

- El **agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna** o la aplicabilidad de una de las causales de excepciones para su aplicación (Art. 46.1.a 46.2).

- Que **no haya caducado el plazo** de seis meses para la presentación de la denuncia previsto en la Convención (art. 46.1.b). Los seis meses para la presentación se cuentan desde que el presunto lesionado haya sido notificado de la decisión definitiva.

- Que no haya duplicidad de procedimientos con otro procedimiento de arreglo internacional o gubernamental cuyas decisiones tengan el mismo carácter que las decisiones de la Comisión o con una petición pendiente o ya examinada y resuelta por la Comisión (art. 39 del Reglamento).

3. La regla del agotamiento de los recursos internos y sus excepciones

El obstáculo formal que en la práctica oponen la mayoría de los Estados a las denuncias ante la Comisión, es el de la falta de agotamiento de los recursos internos y por ello consideramos necesario abordarla con mayor profundidad. Esto es en parte debido a que, en la mayoría de los casos en que litigamos en el Sistema Interamericano, es más factible que se alegue una excepción al agotamiento de los recursos internos que el agotamiento mismo de nuestros sistemas de justicia debido al patrón de impunidad y a las fallas estructurales existentes.

En el derecho internacional de los derechos humanos la mayoría de los sistemas de protección requieren, antes de acceder a los mismos, que se agoten aquellos recursos de la jurisdicción interna a disposición de los individuos para solucionar la violación a los derechos básicos. El fin de esta norma es permitirle al Estado resolver a nivel doméstico las obligaciones, así como reforzar el carácter del sistema internacional como sistema subsidiario y complementario del sistema de protección interno al que se accede como último recurso.

En este sentido el artículo 46, párrafo 1(a) de la Convención, prevé que para que una petición o comunicación presentada a la Comisión se considere admisible de conformidad con los artículos 44 o 45 de la misma, es necesario "que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos." Sin embargo, el objeto del sistema, en general, es la efectiva protección de los derechos. Consecuente con este principio la Corte ha sostenido:

“De ninguna manera la regla del previo agotamiento debe conducir a que se detenga o se demore hasta la inutilidad la actuación internacional en auxilio de la víctima indefensa. Esta es la razón por la cual el artículo 46.2 establece excepciones a la exigibilidad de la utilización de los recursos internos como requisito para invocar la protección internacional, precisamente en situaciones en las cuales, por diversas razones, dichos recursos no son efectivos.”³⁴

En el párrafo siguiente la Convención establece algunas causales de excepción a la regla del agotamiento de los recursos internos.

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

Elaborando sobre las causales de excepción al agotamiento de los recursos, la Corte ha sostenido que los recursos de la jurisdicción interna que es necesario agotar, son aquellos que resulten adecuados y efectivos.³⁵ En ese sentido la Corte agregó:

“(…) como lo señalan los principios generales del Derecho Internacional aplicables como lo exige el artículo 46.1, es decir, idóneos para proteger la situación jurídica infringida y capaces de producir el resultado para el que (fueron) concebidos...”³⁶

³⁴ Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, pág. 93.

³⁵ Ibid., pág. 63.

³⁶ OC 11/90, pág. 36.

Un ejemplo de un caso de la aplicación práctica del concepto de recurso adecuado es el caso del *habeas corpus* en la desaparición forzada. En este sentido la Corte ha dicho que:

“La exhibición personal o *habeas corpus* sería, normalmente, el recurso adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad.”³⁷

En uso de su competencia consultiva, la Corte asimismo elaboró sobre el agotamiento de los recursos internos,³⁸ estableciendo que si “por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representarlo legalmente, un reclamante ante la Comisión se ha visto impedido de utilizar los recursos internos necesarios para proteger los derechos garantizados por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento.”³⁹

La regla del agotamiento de los recursos internos es una regla establecida en interés del Estado y es por ello renunciabile. Dicha renuncia puede presumirse si la misma no se interpone en las primeras etapas del procedimiento:

“La excepción de no agotamiento de los recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en las primeras etapas del procedimiento, a falta de lo cual podrá presumirse la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado.”⁴⁰

³⁷ Corte I.D.H. Caso *Velásquez Rodríguez*, Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No.4, p. 65; Caso *Godínez Cruz*, Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No.5, p. 68; Caso *Fairén Garbi y Solís Corrales*, Sentencia del 15 de marzo de 1989, Serie C.No.6 p. 90.

³⁸ Corte IIDH, Opinión Consultiva OC11/90 sobre las Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2 y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos), en adelante OC-11/90.

³⁹ OC-11/90, p. 42.

⁴⁰ *Velásquez Rodríguez*, Excepciones Preliminares, p. 88.

Si el Estado alega el no agotamiento de los recursos, le corresponde a él "el señalamiento de los recursos internos que deben agotarse y de su efectividad."⁴¹

En el caso de plantearse una de las excepciones al agotamiento "si un Estado ha probado la disponibilidad de los recursos internos, el reclamante deberá demostrar que son aplicables las excepciones del artículo 46.2 y [por ejemplo] que se vio impedido de obtener la asistencia legal necesaria para la protección o garantía de derechos reconocidos en la Convención."⁴²

Ello, sin embargo, nunca puede ser a costa de la efectiva tutela de los derechos que compete a los órganos del sistema. Así la Corte sostiene:

"La inexistencia de recursos internos efectivos coloca a la víctima en estado de indefensión y explica la protección internacional. Por ello cuando quien denuncia una violación de los derechos humanos aduce que no existen dichos recursos o que son ilusorios, la puesta en marcha de tal protección puede no sólo estar justificada sino ser urgente."⁴³

El retardo injustificado es una de las excepciones más utilizadas para justificar el no agotamiento de los recursos internos en situaciones de impunidad sistemática legitimada por la justicia local. A continuación ilustraremos la práctica de la Comisión con dos ejemplos.⁴⁴ En el primer caso, la Comisión sostiene que el retardo hace al recurso ineficaz:

"En cuanto al **presunto retardo** de aproximadamente un año descrito por los peticionarios en la tramitación de uno de dichos recursos [de *habeas corpus*], esto indica nuevamente

⁴¹ Ibidem

⁴² OC-11/90, pár. 42.

⁴³ Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, pár. 93.

⁴⁴ Es de notar que la Comisión no ha desarrollado criterios tan específicos como los de su par europeo para el estudio de este tema. Robertson, A.H. y Merrills, J.C., (1994) *Human Rights in Europe: A Study of the European Convention on Human Rights*, pp. 265-271.

que los recursos de la jurisdicción interna pertinentes a este caso no resultaron apropiados y no fueron eficaces.”⁴⁵

En otro caso hace un relato detallado del proceso para ilustrar el retardo injustificado:

“La Comisión considera, además, que ha habido un retraso injustificado en el procedimiento interno. Sólo después de cuatro años de la muerte de Myrna Mack, la Corte Suprema de Guatemala dispuso la apertura de la causa penal contra supuestos autores intelectuales del asesinato y autores materiales que trabajaban con Beteta. Han transcurrido dos años más y este procedimiento continúa en la fase investigativa. (...) no existe ningún indicio de que próximamente se llegará a una solución justa del caso.”⁴⁶

4 ¿A quién se envía la denuncia?

La denuncia se dirige a:

Embajador Jorge Taiana
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
1889 F Street, N.W.
Washington, D.C. 20006
Teléfono: 202 458-6002
Fax: 202 458-3992

5. ¿Qué trámite le da la Comisión a la denuncia?

La Comisión está empezando a imponer la práctica de dar acuse de recibo a las peticiones que se le envían. El personal de secretaría de la Comisión revisa la petición para evaluar si *prima facie* satisface los requisitos de forma y fondo enunciados más arriba. En caso de que se apruebe esta

⁴⁵ Informe 10/95, caso 10.580 Ecuador, 12 de septiembre de 1995, p. 90.

⁴⁶ Informe 10/96 sobre admisibilidad. Caso 10.636. Guatemala, 5 de marzo de 1996, p. 143

primera evaluación, se da traslado al Estado de la misma, solicitándole informaciones sobre los hechos denunciados y con advertencia de que ello no prejuzga sobre la admisibilidad de la petición (artículo 34.3 del Reglamento de la Comisión). La solicitud de información deberá responderse en un plazo de 90 días (artículo 34.5 del Reglamento) prorrogables por una petición fundada del Estado (pero que nunca puede superar los 180 días, según el artículo 34.6 del Reglamento). En la práctica los Estados no necesariamente cumplen con los plazos ni solicitan fundadamente extensiones. De la respuesta del gobierno se da necesariamente traslado a los peticionarios con un pedido de que formulen observaciones si la Comisión lo considera prudente.⁴⁷

En la actualidad se está definiendo una práctica de la Comisión de elaborar informes de admisibilidad con posterioridad a las comunicaciones iniciales. Aunque conforme a la práctica sostenida —y según la interpretación de la Corte⁴⁸— el trámite de una petición individual ante la Comisión no requiere una declaración expresa de admisibilidad.

Al dar trámite a una petición y solicitar informaciones al gobierno, se acepta *prima facie* la admisibilidad de aquella siempre y cuando la Comisión —al tener conocimiento de lo actuado por la Secretaría y continuar el trámite— no declare expresamente la inadmisibilidad.⁴⁹ La declaración de inadmisibilidad sí requiere un acto expreso por parte de la Comisión.

Se dicte o no un informe de admisibilidad, en la práctica el trámite continúa con un intercambio de información y observaciones entre el Gobierno y los peticionarios. Por

⁴⁷ Esta es una interpretación del nuevo artículo 34.7 del Reglamento que excede el texto y se origina en nuestras conversaciones con los comisionados sobre el objeto del texto.

⁴⁸ Corte I.D.H. *Caso Velásquez Rodríguez*, Excepciones Preliminares, Sentencia del 26 de julio de 1987, Serie C. No. 1, par. 39 y 40.

⁴⁹ Véase art. 48.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

ejemplo, en nuestra experiencia hemos presentado, después de la denuncia inicial, escritos de fundamentación sobre la debida interpretación de algunos derechos en la Convención, prueba, información adicional, etc.⁵⁰

En la actualidad, el procedimiento incluye en la fase inicial un ofrecimiento de la Comisión de ponerse a disposición de las partes a fin de llegar a una solución amistosa.

En cuanto a la oportunidad y características del procedimiento de solución amistosa, el artículo 48.1 (f) de la Convención establece que la Comisión, al recibir una petición o comunicación, procederá a ponerse a disposición de las partes interesadas con el fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos. En la decisión sobre Excepciones Preliminares del caso *Caballero-Santana* de Colombia, la Corte estableció — modificando su anterior posición manifestada en los primeros casos hondureños— que la solución amistosa constituye una parte esencial del procedimiento, que la Comisión no puede discrecionalmente evitar.⁵¹ Sin embargo, la Comisión podría “sólo en casos excepcionales y, naturalmente, con razones de fondo [...] omitir el procedimiento de la conciliación porque está de por medio la protección de los derechos de las víctimas o de sus familiares” (idem, pár. 27).⁵²

⁵⁰ Por ejemplo, en el caso de *Horacio Verbitsky contra Argentina*, hicimos una presentación ampliamente documentada sobre las limitaciones/restricciones a la libertad de expresión y la figura del desacato prevista por el Código Penal Argentino actualmente derogada como resultado del caso.

⁵¹ Corte I.D.H., *Caso Caballero Delgado y Santana*, Excepciones Preliminares, Sentencia de 21 de enero de 1994.

⁵² Este precedente, confirmado en el caso *Genie de Nicaragua* (Corte I.D.H., *Caso Genie Lacayo*, Excepciones Preliminares, Sentencia del 27 de enero de 1995), motivó un cambio en la práctica de la Comisión, pasando la solución amistosa de ser un simple trámite rutinario a convertirse en una obligación de la Comisión de ponerse a disposición de las partes a fin de promover un acuerdo amistoso.

Los procesos de solución amistosa se realizan bajo la supervisión de la Comisión y de ninguna manera intentan subvertir la función tutelar del sistema. En nuestra experiencia, estos procesos han sido de gran utilidad y provecho.⁵³

El procedimiento incluye, en algunas ocasiones, audiencias ante la Comisión en la que participan en general los peticionarios, el Estado y la Comisión (en salas o en pleno).⁵⁴ En las audiencias se discuten algunos puntos que es necesario clarificar, se argumenta sobre cuestiones de forma y de fondo, se presentan videos, nueva prueba documental, se hacen alegatos, etc.

Si el caso se soluciona amistosamente, la Comisión elaborará un informe en el que narra brevemente los hechos y describe la solución lograda, el cual se transmitirá a las partes y posteriormente se publicará (artículo 49 de la Convención).

Si fracasa el procedimiento de solución amistosa y si la Comisión considera que tiene información suficiente, pasará a analizar si existe o no responsabilidad del Estado por la violación de alguno de los derechos protegidos en la Convención.

En el caso de que la Comisión concluya que el Estado es responsable, envía un informe al mismo estableciendo los hechos, las cuestiones de admisibilidad, el derecho, y efectúa una serie de recomendaciones que el Estado debe cumplir en el plazo que la misma Comisión le fija (artículo 50 de la Convención).⁵⁵

Si el Estado incumple las recomendaciones, la Comisión tiene la posibilidad de publicar un informe —en el caso en que el Estado sea renuente a adecuar su conducta a fin de

⁵³ Véase Gaceta de CEJIL, 1996, Verano.

⁵⁴ Dichas audiencias pueden tener distinto carácter así como está considerado en los artículos 65 a 70 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

⁵⁵ Respecto al carácter de los informes del artículo 50 y 51 de la Convención, ver Corte IDH, Opinión Consultiva 13.

remediar la violación—, no publicar un informe, o enviar el caso ante la Corte (artículo 51 de la Convención).

La posibilidad de enviar el caso a la Corte depende asimismo de la aceptación previa del Estado de la jurisdicción obligatoria de la misma, o de la aceptación de la jurisdicción de la Corte en el caso en concreto, motivada en el pedido de la Comisión, o de la decisión del propio Estado de enviar un caso propio o de otro Estado a la Corte.⁵⁶

Los criterios para determinar el envío de los casos a la Corte no son claros. La Comisión no hace una justificación expresa de cuales son las motivaciones que determinan cada situación. Casos de características similares tienen soluciones diferentes; casos de violaciones masivas a veces merecen un informe, mientras que una desaparición aislada merece ir a la Corte; países con graves violaciones tienen muy pocos casos o ningún caso ante la Corte, etc.⁵⁷ Algunos criterios para determinar el envío de casos ante la Corte están establecidos en la OC-5 y la OC-13.⁵⁸ Ellos tienen que ver con el impacto de la jurisprudencia, la solución que sea en mejor interés de la defensa de los derechos de las víctimas, etc. Sin embargo, la práctica que tuvo en el pasado la Comisión no facilitó el establecimiento de criterios.⁵⁹

⁵⁶ Los Estados Partes pueden remitir asimismo un caso a la Corte que no se trate de una violación por el mismo Estado siempre que ellos mismos hayan aceptado la posibilidad de que la Comisión examine comunicaciones presentadas por otro Estado Parte bajo condición de reciprocidad (art. 45 en relación con el art. 61 de la Convención).

⁵⁷ Por ejemplo, los casos *Chumbivilcas*—masacre en el Perú— que tuvo un informe final en 1995 y *Baigorria y Garrido*—desaparición por la policía en Argentina— fue enviado a la Corte. Colombia, uno de los Estados con violaciones más graves a los derechos humanos del continente fue llevado ante la Corte una sola vez.

⁵⁸ Case OC-5/85, Inter-Am. Court of Human Rights, OEA/ser. A, No. 5 (1985); Case OC-13/93, Inter-Am. Court of Human Rights, OEA/ser. A, No. 13 (1993).

⁵⁹ Esperamos que la Comisión retome este importante tema durante el proceso de redefiniciones del Sistema Interamericano. En este sentido, el problema se solucionaría con la posibilidad que las víctimas puedan decidir el envío del caso a la Corte como en el sistema europeo con posterioridad a la aprobación del Protocolo 9.

En la práctica, la mayor parte de los casos terminan con un informe final ante la Comisión en el que se establece la responsabilidad del Estado por la violación de la Convención. Es excepcional que un caso vaya a la Corte,⁶⁰ aun cuando el país haya aceptado la jurisdicción obligatoria de la misma. La Comisión está atendiendo más de 750 casos en la actualidad y la Corte aproximadamente 20 casos.⁶¹

6. El procedimiento de medidas cautelares ante la Comisión

Las medidas cautelares son un procedimiento de acción urgente previsto por el Reglamento de la Comisión en su artículo 29.⁶² El mismo establece:

"Artículo 29. Medidas Cautelares

1. La Comisión podrá, a iniciativa propia o a petición de parte, tomar cualquier acción que considere necesaria para el desempeño de sus funciones.

2. En casos urgentes, cuando se haga necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Comisión podrá pedir que sean tomadas medidas cautelares para evitar que se consume el daño irreparable, en el caso de ser verdaderos los hechos denunciados.

3. Si la Comisión no está reunida, el Presidente, o a falta de éste, uno de los Vicepresidentes, consultará por medio de la Secretaría con los demás miembros sobre la aplicación de lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 anteriores. Si no fuera posible hacer la consulta en tiempo útil, el Presidente tomará la

⁶⁰ Esta aseveración tiene sus matices. En los dos últimos años la Comisión envió un número desusado de casos a la Corte en su procedimiento de envío por el mérito así como en los incidentes de medidas provisionales.

⁶¹ Véase, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1995. Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, Washington, DC, 1996. Allí se da cuenta de 735 casos al 20 de enero de 1995 con una suma de 120 casos abiertos por año.

⁶² Las medidas cautelares ante la Comisión son una institución semejante pero no idéntica a las medidas provisionales de la Corte.

decisión en nombre de la Comisión y la comunicará inmediatamente a sus miembros.

4. El pedido de tales medidas y su adopción no prejuzgarán la materia de la decisión final.

Los requisitos para dar lugar a las medidas cautelares son: que exista una situación de urgencia; que potencialmente signifique un daño irreparable a la integridad física o a la vida de una persona⁶³; y que las alegaciones parezcan veraces.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 33 del Reglamento de la Comisión,⁶⁴ en los casos de medidas cautelares no es necesario agotar los recursos internos.

Las medidas cautelares tienen la potencialidad de constituirse en un instrumento eficaz de protección de las mujeres cuya vida o integridad física estén en riesgo por la violencia doméstica. Sin embargo esta instancia no ha sido utilizada con este fin. Tradicionalmente los grupos de derechos humanos, defensores y usuarios del sistema han recurrido a las medidas cautelares en casos de hostigamiento a defensores de derechos humanos, jueces y testigos.

⁶³ El inciso uno del artículo 29 del Reglamento de la Comisión deja espacio para una interpretación más amplia que podría incluir la protección frente al daño inminente de otros derechos. Sin embargo, en la práctica la Comisión ha sido muy restrictiva. En un caso relativo a la potencial violación de la libertad de expresión en Argentina, CEJIL solicitó medidas cautelares a la Comisión quien las rechazó *in limine*. En un sentido más amplio se ubica lo establecido por la Corte Interamericana en su Opinión Consultiva 13 respecto de la posible aplicación de las medidas provisionales a derechos distintos de la vida e integridad personal de la persona humana —es de notar sin embargo que la práctica de la Corte respecto del otorgamiento de medidas provisionales es aún más estricta que la de la Comisión—.

⁶⁴ Artículo 33 Omisión de requisitos. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 29, si la Comisión estima que la petición es inadmisibles o está incompleta se le notificará al peticionario solicitándole que complete los requisitos omitidos en la petición.

VI. CONCLUSIÓN

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos constituye un último recurso de justicia para la defensa de los derechos de las mujeres en la región. Sin embargo, históricamente, el sistema no ha dado respuestas efectivas y expeditas a las violaciones de nuestros derechos. No ha establecido lineamientos claros respecto a temas cruciales como son la discriminación, la igualdad ante la ley, la violencia doméstica, el acoso sexual, etc. Pocos grupos de mujeres han accedido al uso del sistema. Sólo dos miembros de la Comisión, en más de 100, han sido mujeres.

En la actualidad, la Comisión está actuando con mayor atención respecto a las violaciones de los derechos de las mujeres. En 1994 la Comisión estableció un relator especial sobre los derechos humanos de la mujer, quien está iniciando un proceso de consulta regional sobre el tema. En 1996 la Comisión publicó el informe en el caso de Raquel Martín de Mejía, de Perú, que establece lineamientos en el tema de la violación sexual.

Los Estados han creado un nuevo instrumento para la protección de los derechos de las mujeres, la Convención de Belem do Pará, estableciendo lineamientos específicos para la protección de las mujeres contra la violencia.

En suma, existe un espacio más para hacer efectivos los derechos de las mujeres de la región, el desafío consiste en hacer un uso estratégico del mismo.