

**Intervención Caso Azul Rojas Marín vs. Perú
Ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Introducción

1. Esta intervención fue preparada por la *European Region of the International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA-Europe)*. ILGA-Europe fue fundada en 1996 y está basada en Bruselas. Busca defender los derechos humanos de aquellos que enfrentan discriminación por razones de orientación sexual, identidad o expresión de género y características sexuales, a nivel europeo. A ILGA-Europe se le otorgó estatus consultivo en 1998 ante el Consejo de Europa, y en 2006 ante el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Sus miembros incluyen más de 500 organizaciones no gubernamentales de los países que forman parte del Consejo de Europa y de Asia Central. ILGA-Europe ha intervenido regularmente ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ("TEDH") en casos de discriminación por razones de orientación sexual, identidad o expresión de género y características sexuales.
2. El presente caso trata de la detención arbitraria de Azul Rojas Marín, en el distrito de Casa Grande (Trujillo), Perú, por miembros de la Policía Nacional del Perú, supuestamente con la finalidad de realizar un control de identidad cuando se dirigía caminando hacia su casa. Mientras duró la detención injustificada de Azul, los policías ejercieron violencia física en su contra, agrediéndola verbalmente con expresiones denigrantes referidas a su orientación sexual, sumada a la violencia física y psicológica, en tanto Azul también fue víctima de actos de violencia sexual.
3. Tras la actuación policial, Azul denunció al Estado Peruano en el año 2008 por haber sido víctima de violencia sexual, abuso de autoridad y tortura. La fiscalía argumentó que no había indicios de que los agentes hubieran violado a Azul y concluyeron que no había intención de obtener información,

ni de obtener una confesión de un delito, ni de castigarla por su orientación sexual, y que el caso carecía de los elementos necesarios en la legislación peruana para que el delito constituyera tortura.

4. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ("CIDH") en su Informe de Fondo consideró que el Estado contravino las obligaciones de atención y protección de una víctima que denuncia violencia sexual, con el factor agravado del prejuicio existente respecto a las personas LGBTI. Por ello, el presente caso presenta una oportunidad histórica para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ("Corte IDH") fije los estándares necesarios respecto a casos de violencia física, psicológica y sexual, y de tortura, por parte de agentes de seguridad del Estado contra personas LGBTI, así como para profundizar su jurisprudencia sobre el deber de debida diligencia en la investigación penal, materia probatoria y sanción de los responsables en casos de violencia por prejuicio cometida contra personas LGBTI.
5. La presente intervención considera el caso desde la perspectiva del sistema internacional de derechos humanos y la jurisprudencia de los tribunales regionales de derechos humanos, especialmente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Los elementos discriminatorios y la vulnerabilidad de la víctima desempeñan un papel fundamental en la evaluación de la tortura y los malos tratos.

6. Los organismos de las Naciones Unidas han reconocido la necesidad de tener en cuenta los elementos discriminatorios y las vulnerabilidades de la víctima para evaluar si se han alcanzado los umbrales mínimos de tortura o trato inhumano y degradante.
7. De hecho, el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas ("Comité contra la Tortura") ha enfatizado que el uso discriminatorio de la violencia o el abuso mental o físico es un factor importante para determinar si un acto constituye tortura, lo que la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes ("Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura") define como *"todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales [...] por cualquier razón basada en cualquier tipo de*

discriminación".¹ Como resultado, los Estados tienen una obligación mayor de proteger del abuso a las personas vulnerables² y a ciertas personas o poblaciones minoritarias o marginadas, especialmente en situación de riesgo de sufrir tortura.³ Según el Relator Especial de la ONU sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ("el Relator Especial"), los Estados deben interpretar el marco de protección contra la tortura en el contexto de otras normas de derechos humanos, como las desarrolladas para eliminar la discriminación racial, discriminación y violencia contra las mujeres, así como aquellas diseñadas para proteger los derechos de los niños y las personas con discapacidad.⁴

8. En línea con este enfoque, en el caso de *L.N.P. v. Argentina*, el Comité de Derechos Humanos de la ONU encontró una violación del Artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵ a la luz del trato discriminatorio contra una niña indígena. Inmediatamente después de haber sido agredida sexualmente por tres hombres, la víctima denunció el ataque a la policía. Sin embargo, la mantuvieron esperando durante horas en la estación de policía y en un centro médico antes de realizarle palpaciones anales y vaginales innecesarias. Durante los procedimientos judiciales contra los agresores, se hicieron numerosas declaraciones discriminatorias contra ella y el juez hizo hincapié en su historial sexual. El Comité determinó que estos hechos constituían un trato inhumano o degradante y contribuían a la re-victimización de la autora, que se vio agravada por su situación de menor de edad.⁶

La obligación de investigar las denuncias de malos tratos y tortura con elementos discriminatorios

¹ Artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes (entrada en vigor: 26 de junio de 1987, de conformidad con el artículo 27). El Tribunal Penal Internacional para Ruanda ha explícitamente adoptado la definición de tortura proporcionada por la Convención en *Prosecutor v Akayesu*, véase *Prosecutor v Akayesu* (1998), §§ 593–594, Caso No. ICTR-96-4-T, TPIR Sala de Primera Instancia I, fallo del 2 de septiembre de 1998.

² Informe provisional del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (A/73/207), 20 de julio de 2018, § 64.

³ Comité de las Naciones Unidas contra la Tortura, Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes (CAT/C/GC/2), 24 de enero de 2008, disponible al <https://undocs.org/es/CAT/C/GC/2> [último acceso: 6 de septiembre de 2019].

⁴ A/73/207, *supra*, § 64.

⁵ De acuerdo con el Artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos".

⁶ Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 1610/2007, *L.N.P. c. Argentina*, 16 de agosto de 2011, § 13.6.

9. En el ámbito internacional, los organismos de derechos humanos han subrayado la responsabilidad especial de los Estados de investigar la violencia discriminatoria dirigida contra los grupos vulnerables. Por ejemplo, en el caso *Rosendo Cantú et al. vs. México*, que se refería a la violación y tortura de una menor indígena mexicana, la Corte IDH señaló que, “Desde el momento en que el Estado tuvo conocimiento de la existencia de una violación sexual cometida contra quien pertenece a un grupo en situación de especial vulnerabilidad por su condición de indígena y de niña, tiene la obligación de realizar una investigación seria y efectiva que le permita confirmar la veracidad de los hechos y determinar los responsables de los mismos”⁷ (énfasis agregado).
10. En el área de los derechos LGBTI, la obligación positiva de los Estados de investigar debidamente las denuncias de malos tratos y tortura con elementos discriminatorios contra la comunidad LGTBI es ampliamente reconocida por las normas internacionales y regionales actuales. El 29 de septiembre de 2015, 12 entidades de la ONU emitieron una declaración conjunta pidiendo el fin de la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI. La declaración insta a los Estados a hacer más para “proteger a las personas LGBTI contra la violencia, la tortura y los malos tratos, aplicando entre otras las siguientes medidas: (i) Investigando, encausando judicialmente y proveyendo reparaciones a víctimas de actos de violencia, tortura y malos tratos, ya sea contra adultos/as, adolescentes o niños/as LGBTI como para aquellas personas que defienden sus derechos humanos [...]”.⁸ (énfasis agregado). Las inquietudes reportadas incluyen acciones policiales ineficaces, falta de registro de casos, pérdida de documentos, clasificación inapropiada de actos, incluido el asalto físico como un delito menor, e investigaciones guiadas por estereotipos y prejuicios.⁹
11. De conformidad con las normas internacionales y regionales de derechos humanos, los Estados deben:
- a. realizar esfuerzos especiales para investigar cualquier connotación homofóbica o transfóbica en un acto de violencia. Debido a que los

⁷ Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú et al. vs. Mexico*, 31 de Agosto de 2010, § 103.

⁸ Disponible al siguiente enlace:

https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/Joint_LGBTI_Statement_ES.PDF.

⁹ A/HRC/29/23, *supra*, § 24.

motivos discriminatorios "son difíciles de probar", la "calidad de las investigaciones es aún más importante";¹⁰

- b. garantizar que todos los actos de brutalidad de agentes estatales y no estatales sean investigados de manera independiente, rápida y exhaustiva, y que los responsables comparezcan ante la justicia;¹¹
- c. en lo que respecta a la detención de personas LGBTI, garantizar que los agentes del Estado y otras personas y grupos directa o indirectamente responsables sean sancionados por cualquier acto de violencia, intimidación o abuso basado en la criminalización de la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales (Principio de Yogyakarta 29);
- d. establecer procedimientos judiciales que respondan a las necesidades de las víctimas;¹²
- e. ofrecer indemnizaciones apropiadas, incluyendo reparaciones y compensaciones y, cuando sea apropiado, apoyo médico y psicológico (Principio de Yogyakarta 10);
- f. realizar esfuerzos especiales para erradicar las prácticas profundamente arraigadas de maltrato y falta de respeto por parte de agentes policiales con respecto a las personas LGBTI que son víctimas o testigos de delitos. Por ejemplo, los programas estatales deberían garantizar que las víctimas y los testigos no sean objeto de ataques por parte de actores no estatales, y que las instituciones estatales que investigan y procesan delitos no les victimicen. Los oficiales encargados de hacer cumplir la ley deben estar capacitados para evitar el lenguaje despectivo relacionado con la orientación sexual, la identidad de género o la expresión de género. Los protocolos a este respecto deben indicar explícitamente que los agentes del Estado deben abstenerse de hacer suposiciones

¹⁰ Explanatory Memorandum to Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Council of Europe Committee of Ministers to Member States on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity, p. 23 [disponible solamente en inglés y francés].

¹¹ Véase el informe de ACNUDH, "Nacidos Libres e Iguales: Orientación sexual e identidad de género en las normas internacionales de derechos humanos", p. 29.

¹² Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, Resolución 275 : Resolución sobre la Protección contra la Violencia y Otras Violaciones de los Derechos Humanos contra las Personas por Razones de Orientación Sexual, real o imputada, o Identidad de Género.

sesgadas en la recepción, el procesamiento y la investigación de las denuncias.¹³

12. En general, los Estados deben ejercer la diligencia debida en la investigación de la violencia basada en prejuicios, ya que la impunidad por las violaciones de los derechos humanos fomenta su repetición.¹⁴ Las deficiencias en la investigación y el enjuiciamiento incluyen (i) prejuicio en la realización de las investigaciones, (ii) falta de un enfoque diferenciado que a menudo conduce a que la violencia contra las personas LGBTI no se categorice "como crímenes de odio o crímenes por prejuicio", así como que (iii) la investigación termine con la "absolución o sentencia atenuada debido a la orientación sexual o identidad de género de la víctima".¹⁵

La práctica del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ("TEDH")

13. La jurisprudencia del TEDH respalda la posición del Interviniente de que los Estados parte tienen una obligación positiva en virtud del Convenio Europeo de Derechos Humanos ("Convenio Europeo") de llevar a cabo una investigación adecuada de las denuncias de malos tratos basadas en motivos discriminatorios.

14. En lo que respecta a la violencia con connotaciones homofóbicas o transfóbicas, la obligación de llevar a cabo una investigación efectiva conlleva tomar las medidas razonables disponibles para que las autoridades recopilen y obtengan pruebas, para explorar todos los medios prácticos para descubrir la verdad sobre el incidente en cuestión, determinar si hubo motivos discriminatorios y establecer si los sentimientos de odio o prejuicios jugaron un papel en los hechos,¹⁶ y emitir decisiones razonadas, imparciales y objetivas, sin omitir hechos sospechosos que puedan ser indicativos de violencia provocada por la discriminación de género.¹⁷ La puntualidad y la expedición en tiempo razonable de una decisión también son elementos esenciales de la obligación de realizar una investigación efectiva en este contexto.

¹³ CIDH, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, 12 de noviembre 2015, §§ 464-465.

¹⁴ *Ibid.*, § 438.

¹⁵ *Ibid.*, § 485 et seq.

¹⁶ En *Abdu vs. Bulgaria*, el Tribunal notó que la ineffectividad de la investigación estatal derivaba precisamente del incumplimiento por partes de las autoridades con su deber de investigar los rasgos racistas de la violencia perpetrada contra el suplicante. A raíz de esto, el Tribunal examinó la queja no solamente bajo la lectura combinada de los Artículos 3 y 14, sino que también individualmente bajo el Artículo 3.

¹⁷ *Identoba y Others vs. Georgia*, no. 73235/12, § 67.

15. Sobre esa base, en el caso *Identoba y otros vs. Georgia*,¹⁸ El TEDH consideró que el hecho de que las autoridades nacionales pertinentes no tomaran "todas las medidas razonables" para desenmascarar el papel de posibles motivos homofóbicos que provocaron los hechos violentos en cuestión constituía una infracción del artículo 3 en su elemento procesal en conjunción con el artículo 14 del Convenio Europeo. El TEDH señaló que era esencial que las autoridades nacionales pertinentes realizaran una "investigación efectiva" sobre la discriminación detrás del ataque "dada, por un lado, la hostilidad contra la comunidad LGBT y, por otro, a la luz del discurso de odio claramente homofóbico pronunciado por los asaltantes durante el incidente".¹⁹ El TEDH tomó la misma posición un año después en el caso *M.C. & A.C. v Rumanía*,²⁰ donde concluyó que las investigaciones sobre las denuncias de malos tratos (ataque homofóbico por parte de particulares) fueron ineficaces, ya que duraron demasiado tiempo, se vieron empañadas por graves deficiencias y no tuvieron en cuenta posibles motivos discriminatorios.

16. El TEDH agregó que tratar la violencia y la brutalidad con una intención discriminatoria en condiciones iguales con los casos que no tienen tales connotaciones:

*...sería hacer la vista gorda a la naturaleza específica de los actos que son particularmente destructivos de los derechos fundamentales. Sin un enfoque tan estricto por parte de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, los delitos motivados por prejuicios serían tratados inevitablemente en igual de condiciones con los casos ordinarios que no tienen dichas connotaciones, y la indiferencia resultante equivaldría a la aceptación oficial o incluso a la complicidad con los crímenes de odio.*²¹

Conclusión

17. A pesar de los avances jurisprudenciales y legislativos más recientes, la violencia estatal contra las comunidades LGBTI no deja de constituir un problema a nivel global. En este caso, la Corte IDH tiene la oportunidad de

¹⁸ *Ibid.*

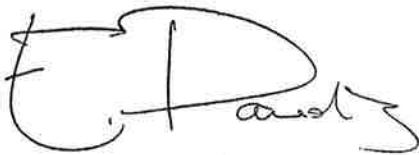
¹⁹ *Ibid.*, § 77 [traducido por el interviniente].

²⁰ *M.C. y A.C. vs. Rumanía*, no. 12060/12.

²¹ *Ibid.*, § 124 [traducido por el interviniente].

asegurar que se establezcan normas prácticas y efectivas para la protección de este grupo vulnerable, y que reflejen los estándares internacionales.

18. A raíz de la posición de especial vulnerabilidad de la comunidad LGBTI, que requiere que se le proporcione una protección especial, la Corte IDH debería determinar que las autoridades estatales están obligadas a ejercer un deber reforzado de investigar de manera efectiva los elementos discriminatorios de la tortura y del maltrato con los cuales se enfrentan las personas LGBTI.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'E. Paradis', with a stylized flourish at the end.

Evelyne Paradis
directora ejecutiva
09/09/2019