

GÉNERO Y
DERECHO PENAL



I N S T I T U T O P A C Í F I C O

GÉNERO Y DERECHO PENAL

Homenaje al Prof. Wolfgang Schöne

Elvira Álvarez Olazabal • Karen Anaya • Gustavo A. Arocena
• Daniel Andrés Benavides Ortiz • Coline Cardi • Ana Isabel Cerezo
Domínguez • Liliana Rocío Chaparro Moreno • Julieta Di Corleto
• Joseph Dupuit • Hans Fernández Obregón • Olga Fuentes
Soriano • José Hurtado Pozo • Patricia Laurenzo Copello •
Julissa Mantilla Falcón • Elena Martínez García • Luis Navas
Taylor • Lirka Otsuka • María L. Piqué • Diana Carolina
Portal Farfán • Beatriz Ramírez Huaroto • Luz Cynthia
Silva Ticllacuri • Joan W. Scott

JOSÉ HURTADO POZO

Director

LUZ CYNTHIA SILVA TICLLACURI

Coordinadora



BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ

Centro Bibliográfico Nacional

346.34

G

Género y derecho penal: homenaje al Prof. Wolfgang Schöne / Elvira Álvarez Olazabal, Karen Anaya, Gustavo A. Arocena... [et al.]; director, José Hurtado Pozo; coordinadora, Luz Cynthia Silva Ticllacuri.-- 1a ed.-- Lima: Instituto Pacífico, 2017 (Lima: Pacífico Editores).

591 p.; 25 cm.

Bibliografía: p. 531-591.

D.L. 2016-16667

ISBN 978-612-4328-58-9

1. Schöne, Wolfgang - Aniversarios, etc. 2. Derechos de la mujer - Aspectos legales 3. Mujeres maltratadas - Aspectos legales 4. Mujeres - Crímenes contra 5. Delitos sexuales - Aspectos legales 6. Derechos de los homosexuales 7. Derecho comparado I. Álvarez Olazabal, Elvira, 1959- II. Anaya Cortez, Karen, 1992- III. Arocena, Gustavo A. IV. Hurtado Pozo, José, 1942-, director V. Silva Ticllacuri, Cynthia, 1985-, coordinadora VI. Instituto Pacífico (Lima

BNP: 2016-1899

GÉNERO Y DERECHO PENAL

Homenaje al Prof. Wolfgang Schöne

Autor:

© José Hurtado Pozo, 2017

Director:

© José Hurtado Pozo, 2017

Coordinadora:

© Luz Cynthia Silva Ticllacuri, 2017

Primera edición Enero 2017

Copyright 2017

Instituto Pacífico S.A.C.

Diseño, diagramación y montaje:

Luis Ruiz Martínez

Edición a cargo de:

Instituto Pacífico S.A.C.-2017

Jr. Castrovirreyna N.º 224-Breña

Central: 332-5766

E-mail: prerensa@aempresarial.com

Tiraje: 2000 ejemplares

Registro de Proyecto Editorial: 31501051601382

ISBN: 978-612-4328-58-9

Hecho el Depósito Legal en la

Biblioteca Nacional del Perú N.º: 2016-16667

Impresión a cargo de:

Pacífico Editores S.A.C.

Jr. Castrovirreyna N.º 224-Breña

Central: 330-3642

Derechos Reservados conforme a la Ley de Derecho de Autor.

Queda terminantemente prohibida la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, químico, óptico, incluyendo el sistema de fotocopiado, sin autorización escrita del autor e Instituto Pacífico S.A.C., quedando protegidos los derechos de propiedad intelectual y de autoría por la legislación peruana.

LOS DERECHOS DE LAS MUJERES DESDE LA JUSTICIA TRANSICIONAL: LECCIONES DEL CASO PERUANO*

Julissa Mantilla Falcón

Sumario: **I.** Presentación. **II.** Definición y estándares de la justicia transicional. **A.** El derecho a la verdad. **B.** El derecho a la justicia. **C.** El derecho a la reparación. **III.** La justicia transicional y los derechos de las mujeres. **IV.** La experiencia de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú. **A.** ¿Por qué hablar específicamente de las mujeres como víctimas de violencia sexual? **B.** La metodología de trabajo. **C.** El aporte de las conclusiones. **V.** Conclusiones

I. PRESENTACIÓN

Pese a que existen algunos avances y esfuerzos recientes a nivel internacional, los procesos de justicia transicional no han incorporado una perspectiva de género que permita visibilizar los derechos de las mujeres ni de la población LGTBI de manera adecuada ni prioritaria, entre otras razones, porque no siempre se entiende la importancia de este enfoque para el reconocimiento de los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición para las víctimas. Si bien hay experiencias particulares que han sido desarrolladas con un enfoque diferencial, no puede decirse que el análisis de género se haya aplicado a los procesos transicionales en su conjunto.

* Este texto ha sido elaborado utilizando en parte el siguiente trabajo: Mantilla, Julissa, “La justicia transicional y los derechos de las mujeres: posibilidades y retos”. En *Ius et veritas*, 51, 2015, pp. 208-223.

En este aspecto, el caso peruano es uno de los más simbólicos por los avances obtenidos en la CVR, aun cuando no puede decirse que la perspectiva de género estuvo presente en todos los componentes de la justicia transicional.

Este artículo brinda algunas nociones sobre la justicia transicional, sus principales componentes y las posibilidades de incorporar una perspectiva de género en su implementación, centrándonos en los derechos de las mujeres, utilizando como referencia el caso peruano.

II. DEFINICIÓN Y ESTÁNDARES DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

Para las Naciones Unidas, la justicia transicional puede definirse como:

“[T]oda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”¹.

En otras palabras, puede decirse que la justicia transicional surge, fundamentalmente, para enfrentar las graves violaciones de derechos humanos que han afrontado las sociedades durante los regímenes dictatoriales o los conflictos armados, violaciones que por su masividad e impacto requieren mecanismos particulares de investigación y de respuesta para las víctimas.

Los mecanismos transicionales son muy variados y abarcan elementos tanto judiciales como extrajudiciales, incluyéndose el enjuiciamiento de perpetradores, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, entre otros². No existe un solo modelo de justicia transicional, sino que cada sociedad aplica los mecanismos que considere más apropiados, utilizando como referentes las experiencias internacionales y los casos comparados, además de los informes de entidades como las Naciones Unidas, por ejemplo, que han dado una serie de lineamientos para el mejor funcionamiento de estos mecanismos.

1 Informe del Secretario General, *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*, párr. 8.

2 Informe del Secretario General, *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*.

La justicia transicional supone la existencia de situaciones complejas de violaciones masivas de derechos humanos, en las que se confrontan las expectativas de las víctimas, la identificación de los perpetradores, las formas de reparación de los daños individuales y colectivos, así como las obligaciones internacionales del Estado de juzgar y sancionar a los responsables de crímenes atroces frente a las realidades políticas que hacen muy difícil la imposición de estas sanciones³.

Como puede imaginarse, incorporar una perspectiva de género en un contexto de este tipo plantea un reto adicional, sobre todo porque la investigación tradicional de las violaciones de derechos humanos no ha sido pensada desde un enfoque diferencial sino que tradicionalmente se desarrolló una aproximación aparentemente “neutral” pero que, en realidad, invisibilizaba la situación de las mujeres.

Los estándares normativos de la justicia transicional son la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, los cuales deben ser entendidos desde una *perspectiva holística*, esto es, que no deben desarrollarse aisladamente sino que el progreso de cada uno debe respetar a los otros⁴.

A. El derecho a la verdad

A nivel internacional, se habla de un derecho inalienable e imprescriptible⁵ de los pueblos de conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado relativos a la perpetración de crímenes aberrantes, así como de las circunstancias y los motivos que los ocasionaron⁶. Este derecho a la verdad, comprende una dimensión doble: por un lado, se identifica el derecho de las víctimas y sus familiares a conocer la verdad sobre las violaciones de los derechos humanos y la identidad de los responsables; por otro lado, se encuentra el derecho de la sociedad en su conjunto de conocer la verdad sobre lo sucedido⁷.

3 Uprimny / Lasso. Disponible en <http://bit.ly/2ew6IxU>

4 Uprimny, 2013, p. 2.

5 Principio 2, Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, 2005.

6 ONU, Comisión de Derechos Humanos, Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, 2005.

7 Comisión IDH, *Derecho a la verdad en las Américas*, 2014, p. 8.

Las comisiones de la verdad son los mecanismos más utilizados para garantizar el derecho a la verdad, teniendo como obligación principal analizar los hechos de violaciones a los derechos humanos, infracciones al derecho internacional humanitario y los crímenes atroces, así como elaborar una propuesta de reparaciones para las víctimas y de reformas institucionales, con miras a evitar que estos hechos se repitan en el futuro. Para ello, se necesita una amplia participación nacional y con mecanismos de seguimiento de sus recomendaciones, de modo que luego de la presentación del Informe Final, se garantice la continuidad del proceso.

Debe decirse que la mayoría de las comisiones de la verdad no ha incorporado una perspectiva de género y ha sido gracias al trabajo y presión de las organizaciones de mujeres, las académicas y la cooperación internacional, que se ha logrado avances en cuanto a los derechos de las mujeres, tal como pasó en Guatemala, Sudáfrica y Perú.

B. El derecho a la justicia

El fundamento del derecho a la justicia se encuentra en la obligación de los Estados de investigar las violaciones de los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario tipificadas como crímenes a nivel nacional e internacional, tales como el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad, las ejecuciones extrajudiciales, la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, la esclavitud, la desaparición forzada, la violación y otras formas de violencia sexual.

Siendo el caso que para los procesos transicionales la administración de justicia local no cuenta con credibilidad ni se da abasto para asumir la investigación y judicialización de los crímenes atroces, se hace necesario desarrollar estrategias de investigación acordes con la masividad de estos crímenes, lo cual implica una ponderación entre los derechos de las víctimas, las obligaciones del Estado y los fines de la justicia transicional. Una de estas estrategias es la priorización y selección de las violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho humanitario, a fin de decidir cuáles serán judicializadas⁸, tal como se viene discutiendo actualmente en el proceso colombiano. Como puede imaginarse, en esta ponderación es importante visibilizar la violencia de género como la violencia sexual, como uno de los crímenes que debe investigarse.

8 Bergsmo / Saffon, 2011, p. 25.

C. El derecho a la reparación

La reparación debe entenderse como un mecanismo centrado fundamentalmente en las víctimas, que puede facilitar la reconciliación y la confianza en el Estado, lo cual deriva en una paz más duradera en las sociedades en conflicto⁹. Debe tenerse presente que la reparación deberá ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido, bajo las formas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, definidas en el documento de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas¹⁰. Así por ejemplo, se sostiene que la *restitución*¹¹ —siempre que sea posible— implica devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario, mientras que la *indemnización*¹² debe ser apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario. Por otro lado, la *rehabilitación* debe incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales¹³, mientras que las *medidas de satisfacción*¹⁴ incluyen la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, la búsqueda de las personas desaparecidas, una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades, entre otras medidas. Finalmente, las *garantías de no repetición*¹⁵ se ubican en el contexto de la obligación del Estado de adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos, instalando reformas institucionales y otras medidas necesarias

9 *Ibid.*, p. 9.

10 “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”.

11 *Ibid.*, principio 19.

12 *Ibid.*, principio 20.

13 *Ibid.*, principio 21.

14 *Ibid.*, principio 22.

15 *Ibid.*, principio 23.

para asegurar el respeto de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos, y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales.

III. LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

Como dijimos líneas arriba, ni los documentos internacionales ni la mayoría de experiencias comparadas de justicia transicional han identificado la perspectiva de género como una prioridad en materia de investigación de las violaciones a los derechos humanos ni en los procesos transicionales y no fue sino hasta muy recientemente que este debate se inició a nivel internacional. Las investigaciones de derechos humanos, tanto a nivel del Estado como de las organizaciones de la sociedad civil, fueron desarrolladas, tradicionalmente, desde una perspectiva aparentemente neutral que, en realidad, invisibilizaba la situación específica de las mujeres y de la población LGTBI.

Así por ejemplo, en materia de comisiones de la verdad, será recién desde el 90 con los casos sudafricano y guatemalteco en que se hace un análisis específico de las violaciones a los derechos de las mujeres, casos a los que se debe sumar la CVR del 2003.

Por otro lado, el documento de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones” del 2006¹⁶—considerado uno de los principales fundamentos de la justicia transicional— no hace una referencia específica al análisis de género ni a los derechos de las mujeres.

Sin embargo, en la actualidad los estándares internacionales¹⁷ establecen que se debe realizar esfuerzos para garantizar que los derechos de las mujeres sean incorporados en los mecanismos y procesos de justicia transicional, considerando que la inequidad de género es una de las formas de desigualdad social más generalizadas y que resulta frecuentemente exacerbada por los conflictos y las situaciones de graves violaciones de

16 “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, 2006.

17 United Nations, “Guidance Note of the Secretary-General: United Nations Approach to Transitional Justice”, 2010.

derechos humanos. En este sentido, en octubre del 2011 el Consejo de Derechos Humanos emitió la Resolución 18/7, dando creación a la “Relatoría sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición”, en la que se establece que el mandato del Relator debe integrar una perspectiva centrada en las víctimas y una perspectiva de género, en todas las actividades del mandato. Ambas perspectivas deben entenderse de una manera interrelacionada, del mismo modo como debe entenderse el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación.

Esto significa, por un lado, reconocer que las medidas de justicia transicional no pueden desarrollarse de manera adecuada sin que las víctimas estén debidamente representadas en mecanismos como las comisiones de la verdad, en el seguimiento activo de los procesos judiciales y en el diseño de las reparaciones. Pero además, significa que esa participación no puede entenderse ni desarrollarse en términos neutrales ni generales. En este sentido, el Relator Pablo De Greiff —en su informe de agosto del 2012¹⁸— ha considerado la perspectiva de género como una condición *sine qua non* para una aplicación eficaz de las medidas de justicia transicional, lo cual abarca no solo el estudio de las violaciones de derechos humanos en sí, sino también el análisis de las secuelas de las violaciones y de los conflictos que afectan a las mujeres. Y esto implica además, ha dicho el Relator, entender que existen violaciones de derechos humanos como el desplazamiento interno y la violencia sexual que tienen una composición mayoritariamente de mujeres entre sus víctimas, lo cual implica tomar medidas diferenciadas.

En materia de *derecho a la verdad*, tal como señala ONU Mujeres, los mandatos de las comisiones de la verdad han prestado poca atención a cuestiones de género, ya que se concentran comúnmente en violaciones de derechos políticos o civiles, tales como la muerte, la tortura y las desapariciones, “lo que puede excluir la experiencia de víctimas secundarias, incluyendo las mujeres que forman parte de sus familias”¹⁹, razón por la cual en algunos casos, las mujeres han organizado sus propios Tribunales de memoria y de Conciencia para visibilizar estos hechos.

18 Consejo de Derechos Humanos 21, período de sesiones (9.8.2012). Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición.

19 ONU Mujeres, 2011, ob. cit., pp. 94-95.

Sin embargo, es importante trabajar con un enfoque de género en una CVR ya que de esta manera, además de reconocer que las mujeres no han sido visibles en los procesos transicionales como efecto de la discriminación e inequidad que las rodea, a partir de esta realidad se puede diseñar las estrategias para denunciar de manera clara agravios padecidos en el marco de los hechos investigados, establecer los mecanismos para su acceso a la justicia y diseñar programas de reparación apropiados, como se indicó líneas arriba.

Es importante resaltar que en numerosas ocasiones se argumenta que la composición numérica no garantiza o descarta por sí misma la perspectiva de género en las comisiones de la verdad. Sin embargo, el no tener mujeres en los puestos de decisión de las comisiones y demás unidades de trabajo resulta contradictorio, ya que implica asumir que las necesidades de hombres y mujeres son las mismas, al punto de que no es necesario que las mujeres asuman la dirección de las oficinas o unidades de investigación, porque los hombres siempre tendrán presente sus perspectivas y necesidades, lo cual no es cierto.

En cuanto al *derecho a la justicia*, el énfasis se ha centrado en los casos de violencia sexual que, si bien no es la única violación de derechos humanos que afecta a las mujeres, recibe niveles de impunidad enormes y tiene consecuencias específicas para ellas como el embarazo. En este sentido, desde el 2008, el Consejo de Seguridad de la ONU ha emitido una serie de resoluciones destacando que “la violencia sexual, cuando se utiliza o se hace utilizar como táctica de guerra dirigida deliberadamente contra civiles o como parte de un ataque generalizado o sistemático contra las poblaciones civiles, puede agudizar significativamente las situaciones de conflicto armado y constituir en algunos casos un impedimento para el restablecimiento de la paz y la seguridad internacionales”²⁰. Asimismo, desde el 2009 existe una Representante Especial del Secretario General para la Violencia Sexual en conflicto armado y un Equipo de Expertos se ocupa de situaciones particularmente preocupantes de violencia sexual en los conflictos armados, a fin de ayudar a las autoridades nacionales a reforzar el estado de derecho en el tema²¹.

Sin embargo, el análisis de género permite visibilizar la situación de las mujeres frente a otras violaciones de derechos humanos como las desa-

20 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 1820, 2008.

21 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 1888, 2009.

pariciones forzadas, en las que han liderado la búsqueda de sus familiares y el reclamo por la justicia desde sus roles tradicionales de género como madres y esposas, tal como sucedió en Argentina con el movimiento de las Madres y las Abuelas de la Plaza de Mayo y en el Perú con la Asociación Nacional de Familiares Detenidos y Desparecidos en las Zonas de Emergencia (ANFASEP) con sede en Ayacucho, entidad que inicialmente solo estuvo integrada por mujeres para no seguir exponiendo a los varones.

Por otro lado, en cuanto a las *reparaciones*, estas deben impulsar la transformación de las situaciones de injusticias socioculturales y desigualdades políticas y estructurales que inciden en la vida de las mujeres y las niñas²². Por ello, la Declaración de Nairobi ha establecido algunos lineamientos básicos en la materia, tales como el principio de no discriminación, el empoderamiento de las mujeres en la determinación de las formas de reparación que más se adecuen a sus necesidades, el derecho de las mujeres a la información, la participación activa de las mujeres en el diseño de estos mecanismos, la sensibilización en género de los funcionarios y funcionarias a cargo, el establecimiento de medidas de acción afirmativa, el principio de proporcionalidad, la integralidad entre las medidas de reparación, entre otros aspectos²³.

En cuanto a las *garantías de no repetición*, estas ofrecen un enorme potencial para transformar las relaciones de género, ya que permiten analizar las causas estructurales de la violencia y sus manifestaciones de género y diseñar medidas para garantizar su erradicación. Es importante, para ello, tener en cuenta que en las etapas de post conflicto o post dictadura las mujeres se encuentran sujetas a nuevas formas y a veces mayores niveles de violencia, debido a circunstancias diversas. Así por ejemplo, la interiorización de métodos de violencia en el conflicto por parte de los combatientes no desaparece inmediatamente cuando se firma la paz y el hecho que las mujeres hayan adquirido mayor independencia y figuración política lleva a generar resistencias por parte de los hombres que vuelven del combate²⁴.

22 Declaración de Nairobi sobre el derecho de las mujeres y las niñas a interponer recursos y obtener reparaciones (21.3.2007).

23 *Ibid.*

24 Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Rashida Manjoo, Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development (19.4.2010), p. 27.

IV. LA EXPERIENCIA DE LA COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN DEL PERÚ

La CVR fue creada en el 2001²⁵, en un difícil contexto político, luego de que el Presidente Alberto Fujimori abandonara el país rumbo al Japón y durante el gobierno transicional de Valentín Paniagua. Su objetivo principal fue investigar los crímenes y violaciones de derechos humanos ocurridos entre mayo de 1980 y noviembre del 2000, a cargo de los actores del conflicto armado interno, esto es, el Estado peruano y los grupos subversivos SL y el MRTA.

El 28 de agosto del 2003, el Informe Final de la CVR²⁶ fue presentado, dando cuenta del desarrollo del proceso de violencia, de los actores del conflicto, de los crímenes y violaciones de derechos humanos, así como de las secuelas de la violencia. Asimismo, marcó un hito histórico al incorporar un análisis del impacto diferenciado de la violencia por razones de género, además de incluir un capítulo específico sobre violencia sexual contra las mujeres. En este sentido, el Informe Final de la CVR²⁷ reconoció que la violencia durante el conflicto armado interno afectó a los hombres y a las mujeres de manera diferente, según sus posiciones sociales y los roles de género que ostentaban, reconociendo además la existencia de violencia de género contra la mujer, esto es, violencia dirigida específicamente contra las mujeres y/o que las afectan en forma desproporcionada²⁸, situación que no recibió la atención necesaria por parte de las autoridades ni de la sociedad en general.

Si bien el mandato de la CVR no incluía expresamente la investigación de los casos de violencia sexual, la Comisión interpretó el acápite referido a “otros crímenes y graves violaciones contra los derechos de las personas”²⁹ para incluir los casos de violencia sexual contra las mujeres, lo cual permite extraer lecciones para otros mecanismos transicionales, tal como veremos a continuación.

25 Decreto Supremo N.º 065/2001/PCM (4.7.2001).

26 Recuperado de <<http://bit.ly/1S9sLoF>>.

27 Informe Final de la CVR, t. VIII, segunda parte, cap. 2, parte 2.1.

28 La violencia contra la mujer, Recomendación General 19, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (30.1.1992).

29 Decreto Supremo N.º 065/2001/PCM (4.6.2001).

A. ¿Por qué hablar específicamente de las mujeres como víctimas de violencia sexual?

Uno de los temas que se planteó en las discusiones internas de la CVR fue por qué se había especificado el sexo de las víctimas en la denominación del capítulo, lo cual no había sucedido con otro tipo de violaciones de derechos humanos que se investigaron. Asimismo, se sostenía que los hombres también habían sido víctimas de violencia sexual y que la denominación del apartado desconocía estos hechos. Esta es una discusión importante ya que —efectivamente— se dieron casos de violencia sexual contra varones, los cuales merecen una condena absoluta.

Sin embargo, el objetivo de especificar desde la denominación que el capítulo de violencia sexual recogía lo sucedido contra las mujeres, contribuía, en primer lugar, a la visibilización de lo sucedido como una violación de derechos humanos. Asimismo, esta decisión implicaba reconocer que la violencia sexual es violencia de género, esto es, que afecta particularmente a un sector de la población —las mujeres— lo que es posible afirmar tanto por el número de víctimas como por las consecuencias específicas tal como el embarazo³⁰. Se trataba, además, de una forma de reconocimiento y reparación frente a las mujeres, cuyas historias habían sido invisibilizadas en los relatos e investigaciones sobre el conflicto armado peruano. En ese momento, no existían documentos como la Resolución 18/7, a la que nos referimos líneas arriba, por lo que este aporte de la CVR debe considerarse como pionero en la materia.

B. La metodología de trabajo

La CVR tuvo que desarrollar estrategias precisas y específicas para visibilizar la situación de las mujeres, considerando que no habían recibido la misma atención que los varones en cuanto a las violaciones de sus derechos y que había sido muy difícil que tuvieran acceso a formas de justicia y de reparación. Esto implicaba reconocer que la violencia no se había vivido de la misma manera por hombres y por mujeres, por lo

30 Al respecto se recomienda revisar el Informe de Radhika Coomaraswamy, Relatora especial sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, Integración de los derechos humanos de la mujer la perspectiva de género. La violencia contra la mujer. La violencia contra la mujer perpetrada y/o condonada por el Estado en tiempos de conflicto armado (1997-2000). Comisión de Derechos Humanos, 57 período de sesiones (23.1.2001).

que la CVR no podía generalizar las causas, hechos o consecuencias de la violencia.

En este sentido, además de desarrollar talleres de sensibilización al interior de la CVR, se trabajó consolidando una alianza con algunas organizaciones de la sociedad civil y de la academia, de modo que pudiera darse un respaldo a la Línea de Género que se creó en la Comisión. La idea era promover la inclusión de un capítulo específico en el Informe Final, como una manera clara de visibilizar el análisis de género del conflicto armado. Formación más sensibilización resultan elementos básicos para trabajar con perspectiva de género e inclusión.

Por otro lado, y para el caso específico de la violencia sexual, se hizo un estado de la cuestión, revisando los informes existentes en la materia, la normatividad y la jurisprudencia tanto a nivel nacional como internacional, desde el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional.

La CVR encontró que los informes nacionales de derechos humanos no habían profundizado con detalle en el tema de la violencia sexual contra las mujeres, lo cual responde a la demora del derecho internacional para identificar estos hechos como violaciones de derechos humanos, considerando que recién en 1993 se dio la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la mujer de Naciones Unidas³¹ y que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Para) se dio en 1994³².

Con base a esta perspectiva internacional, la CVR elaboró las definiciones operativas con las que trabajaría, utilizándose para ello tanto el Estatuto de Roma como el Documento sobre los Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional³³, así como los diferentes tratados internacionales aplicables al tema.

La CVR utilizó la siguiente definición operativa de violencia sexual: “La realización de un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o cuando se hace que esa(s) personas realicen un acto de naturaleza sexual por

31 Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, Resolución de la Asamblea General 48/104 (20.12.1993), A/RES/48/104 (23.2.1994).

32 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, XXIV período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, Belem do Pará, Brasil (junio 6-10, 1994).

33 <http://bit.ly/2fRkOtE>.

la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa(s) personas u otra persona, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa(s) personas de dar su libre consentimiento”.

Entre las formas de violencia sexual, se incluyó los casos de prostitución forzada, unión forzada, esclavitud sexual, aborto forzado, embarazo forzado y violación sexual. Como se ve, la definición no se restringió a los casos de violación sexual, lo cual significó un avance importante sobre otras investigaciones que sólo habían analizado estos casos y que fue un precedente para experiencias similares tanto a nivel de recuperación de la verdad como de la justicia. Como se ve, el uso de estándares internacionales permitió ampliar el ámbito de la investigación y la inclusión de un número mayor de casos.

Resultaba fundamental para la CVR que su personal y la población en general entendieran que la violencia sexual no era un daño colateral o algo “normal” durante los conflictos armados sino que constituía una violación de derechos humanos, de modo que pudiera incluirse dentro de los crímenes y violaciones de derechos humanos que se investigaban. En esta línea, se logró que entre los casos que se remitieron al Ministerio Público para su judicialización se incluyera al menos dos casos de violencia sexual³⁴.

Un elemento adicional fue reconocer que solo recuperando esta información diferenciada se podría hablar de propuestas de reparación diseñadas de modo tal que incluyeran a la mayor cantidad de población afectada por los hechos de violencia. Esto implicaba reconocer no solo a las mujeres víctimas de violencia sexual sino, además, a los niños y niñas nacidos en consecuencia, aspecto que fue recogido posteriormente en el caso colombiano, por ejemplo.

Finalmente, si la CVR pretendía plantear reformas institucionales a ser adoptadas por el Estado con miras a evitar la continuidad de las condiciones que ocasionaron y permitieron los crímenes y violaciones de derechos humanos en el país, era imprescindible que estas reformas se diseñaran con una perspectiva de inclusión de las personas tradicionalmente discriminadas, como era el caso de las mujeres.

34 Lamentablemente, y trece años luego de entregar el Informe Final, no existen aún sentencias en estos casos.

C. El aporte de las conclusiones

Las conclusiones del Informe de la CVR pueden ser consideradas como el punto de partida para el desarrollo de experiencias similares de justicia transicional a nivel internacional. Conocer las dificultades de la investigación en el caso peruano, permite tomar las medidas adecuadas para desarrollar estrategias que hagan frente al contexto de discriminación existente.

En este punto, debe decirse que los hallazgos de la CVR permitieron conocer cuál era la situación de las mujeres víctimas del conflicto armado, determinándose quiénes habían sufrido violencia sexual. Así, el Informe Final detalló que la mayoría de las víctimas eran mujeres analfabetas o que solo habían llegado a cursar la educación primaria, es decir, mujeres tradicionalmente consideradas como de mayor vulnerabilidad. En relación a los perpetradores, se identificó a los agentes del Estado como responsables de un 83 % de estos casos mientras que aproximadamente un 11 % corresponden a los grupos subversivos. Los años de mayor incidencia de los casos de violencia sexual fueron 1984 y 1990. Asimismo, la CVR identificó casos de violencia sexual ocurridos aproximadamente en quince departamentos del Perú³⁵.

Se identificó una subrepresentación de los casos de violencia sexual en cuanto a las estadísticas totales y el número de testimonios recibidos por la CVR, la cual se debía, en primer lugar, al sentimiento de culpa y vergüenza que acompañaba a la víctima quien recibe la condena de su familia y de su comunidad. Adicionalmente, la violencia sexual no había sido reconocida tradicionalmente como una violación de derechos humanos, como ya se vio, todo lo cual hacía que no se recibiera adecuadamente las denuncias de estos casos. Por otro lado, las mujeres acudían a la CVR en calidad de testigos de las violaciones a los derechos humanos de otras personas y no como víctimas directas. Así, sus historias pasaban a segundo plano. Todos estos aspectos deben ser considerados en futuras investigaciones en justicia transicional.

De otro lado, la Base de Datos de la CVR solo consignaba los casos de víctimas de violación sexual, dejándose de lado otras formas de violencia sexual. Asimismo, las personas debían ser “identificadas” para ser incluidas en la base estadística, es decir, debía conocerse el nombre y el

35 Informe Final de la CVR del Perú, t. VI, sección cuarta, cap. 1, parte 1.5.

apellido de la víctima, aspecto que dificultaba que se registraran todas las situaciones de violación sexual, por ejemplo, en el caso de las mujeres agredidas sexualmente antes de su desaparición y cuyas historias no podían recuperarse³⁶. Por tanto, es necesario utilizar herramientas adecuadas para la recuperación de la información, de modo que se pueda contrarrestar la situación de discriminación e invisibilización de las mujeres.

Otra razón que explica la subrepresentación fue que los casos de violencia sexual se produjeron en el marco de otras violaciones de derechos humanos tales como las detenciones arbitrarias, ejecuciones arbitrarias y tortura, principalmente. Esta realidad propiciaba que no se recuperaran necesariamente los hechos de violencia sexual, ya que solo se registraba la violación de derechos humanos considerada como “principal” o más importante. Por tanto, el análisis de contexto es fundamental para recuperar la información completa sobre estos casos y que no se pierda la información.

Por otro lado, la CVR identificó que la violencia sexual tuvo como objetivo castigar, intimidar, presionar, humillar y degradar a la población, así como presionar a las mujeres detenidas para que se autoinculparan, para que brindaran información y, en muchos casos, la CVR detectó situaciones de violencia sexual sin un vínculo aparente con el conflicto armado.

En relación a los agentes del Estado, la CVR encontró que uno de los espacios donde se dio el mayor número de casos fue el de ciertas bases militares, tanto al instalarse como durante el tiempo de su funcionamiento, así como en el contexto de las incursiones militares. Asimismo, hubo violencia sexual en cuarteles, comisarías y dependencias policiales donde las mujeres detenidas eran interrogadas, así como en las cárceles, donde en muchas ocasiones se ofrecía a las mujeres situaciones ventajosas y mejores condiciones de vida en la prisión, si cedían a los requerimientos de ciertos funcionarios³⁷.

En el caso de los grupos subversivos, hubo casos de violencia sexual durante los enfrentamientos, en la captación de nuevos integrantes y en el marco de la vida cotidiana de la población. SL, por ejemplo, estableció campamentos —denominados “retiradas” — a los cuales trasladaba a poblaciones enteras cuya vida cotidiana era controlada totalmente, siendo

36 *Ibid.*

37 *Ibid.*

el caso que las mujeres eran sometidas a uniones forzadas, violaciones sexuales y embarazos forzados. Asimismo, los jefes de SL disponían que las adolescentes formaran parte de su “seguridad”, lo cual implicaba que fueran sometidas a continuas violaciones sexuales y, en muchas ocasiones, a abortos forzados. Durante mucho tiempo se creyó que los integrantes de SL tenían prohibida la violación sexual contra la población civil; sin embargo, los testimonios de la CVR demuestran que estos actos eran permitidos hasta en tres oportunidades y que sólo eran sancionados en la cuarta oportunidad en que se cometían³⁸. Una conclusión general, por tanto, fue que la violencia sexual fue cometida por todos los actores del conflicto y que las mujeres fueron las principales víctimas de estos hechos.

Si la impunidad rodea en general las violaciones de derechos humanos, esta es aún mayor en el caso de la violencia sexual. La CVR comprobó que, en muchos casos, las mujeres víctimas de estos hechos fueron discriminadas y maltratadas por la comunidad y por sus propias familias, lo cual contribuía a que prefirieran callar y no denunciar los hechos. En otras ocasiones, los varones no consentían que las mujeres denunciaran las violaciones sexuales de que habían sido víctimas para evitar la vergüenza y condena social pero también hubo casos en los que los propios hombres entregaban a las mujeres a los actores armados, lo cual contribuye a que no se denuncien los hechos posteriormente.

De otro lado, en aquellos casos que las mujeres decidieron denunciar, no hubo mayor respuesta de parte de las autoridades públicas. Así, la CVR no encontró información sobre procesos judiciales por violación sexual seguidos contra los miembros de las Fuerzas Armadas o Policiales ni de investigaciones efectivas al interior de las dependencias estatales. Esta realidad debe ser considerada al momento de diseñar propuestas de reformas institucionales y lucha contra la impunidad que deban ser establecidas como consecuencia de los procesos transicionales.

V. CONCLUSIONES

Como se ha visto, la perspectiva de género, que ayuda a entender las desigualdades y la realidad de subordinación de las mujeres, también va vinculados al tema de los derechos humanos y a la creación del derecho en general, lo cual permite explicar que las violaciones a sus derechos no

38 *Ibid.*

hayan sido incluidas directamente en el discurso de los derechos humanos sino hasta una época relativamente reciente.

Sin embargo, el análisis de género ayuda en el estudio de las causas y consecuencias de las violaciones de derechos humanos, la invisibilización de hechos como la violencia sexual y los niveles de impunidad, elementos que deben considerarse en el desarrollo de los mecanismos transicionales. Por otro lado, la perspectiva de género es crucial al momento de diseñar las propuestas de reparaciones para las víctimas, considerando que la visión transformadora de las reparaciones se hace efectiva cuando la perspectiva de género se incorpora en su diseño y se construyen propuestas que no devuelvan a las mujeres a las circunstancias de discriminación y desigualdad en las que vivían.

Por tanto, un enfoque de género en los procesos transicionales debe abarcar tanto el diseño de las instituciones, el desarrollo de las investigaciones, la participación de las víctimas y los mecanismos de seguimiento. En este punto debe tenerse presente que si los mecanismos transicionales no se diseñan considerando la perspectiva de género en su composición y planes de trabajo, será muy difícil poder incorporar este enfoque posteriormente. El caso peruano es un aporte en esta línea que debe ser considerado para futuros mecanismos transicionales, recogiendo las lecciones aprendidas, la metodología de trabajo y las principales conclusiones.