

CUERPOS NUESTROS
Redefiniendo la justicia

CUERPOS NUESTROS

Redefiniendo la justicia

Edición a cargo de Viviana Waisman

women's **L I N K** worldwide



Cuerpos nuestros. Redefiniendo la justicia es una publicación de Women's Link Worldwide y el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), con la colaboración de la Federación de Planificación Familiar de España.

La presente publicación ha sido financiada por el Excelentísimo Ayuntamiento de Alcalá de Henares y la Fundación Ford, con el apoyo de la William and Flora Hewlett Foundation.

© de la edición: Women's Link Worldwide y Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), 2004.

© de los textos: sus autores.

Ilustración de cubierta: Antonio Ruiz, *El sueño de la Malinche*.

Todos los derechos reservados. Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

Diseño: Agustín Vergara y Jaime Muñoz.

Traducción del ensayo de Lori Mann: Lucía Ortiz Martín.

Impreso en Perú.

Este libro es el resultado de un trabajo en equipo y ha sido posible gracias al esfuerzo de las siguientes personas. Viviana Waisman, co-directora ejecutiva de Women´s Link Worldwide, coordinó y editó el libro. María Elena Reyes coordinó para el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) la parte del proyecto correspondiente a América Latina. Lori Mann, co-directora ejecutiva de Women´s Link, tuvo la idea de crear una base de datos de jurisprudencia que tratara temas de derechos de la mujer y de utilizar las comparaciones de los casos como herramienta para avanzar en los derechos de la mujer. Fue esa idea la que dio lugar al proyecto y a esta publicación.

La Federación de Planificación Familiar de España (FPFE) ha contribuido generosamente con su apoyo institucional a este proyecto.

Con su apoyo y energía, María José Montero hizo posible que este proyecto saliera adelante.

Nuestro especial agradecimiento a Gaby Oré Aguilar, quien, desde el primer momento, ha apoyado tanto a Women´s Link como a CLADEM.

También quisiéramos agradecerle a Mariana Pérez Amor, directora de la Galería de Arte Mexicano (GAM), el permiso para reproducir la imagen de la obra de Antonio Ruiz: *El Sueño de la Malinche*, en la cubierta de esta publicación.

Finalmente, queremos agradecer la generosidad de quienes han hecho posible este proyecto con su apoyo económico. Esta publicación ha sido posible gracias a la financiación del Excelentísimo Ayuntamiento de Alcalá de Henares (España) y de la Fundación Ford. El trabajo de recopilación de información en Argentina, Perú y el resto de América Latina, que dio origen a la publicación, fue posible gracias al apoyo de la Fundación Ford. Women´s Link también quiere agradecer el apoyo de la William and Flora Hewlett Foundation.

ÍNDICE

Introducción	11
Presentación	15
Intentando redefinir la justicia: el caso de las esterilizaciones forzadas en Perú MARÍA ELENA REYES	19
Las oportunidades de lo político en lo personal: lecciones del caso Mestanza MÓNICA ROA	33
El Tribunal Europeo y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: diferencias de metodología y sus implicaciones LORI MANN	47
Anexo	
Documento I Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	87
Documento II Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	105
Documento III Observaciones presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por las peticionarias	115
Documento IV Acuerdo de solución amistosa	153

INTRODUCCIÓN

En el año 2001 Women´s Link Worldwide unió sus fuerzas con el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) y diversas organizaciones de derechos de las mujeres, derechos humanos y salud reproductiva de Europa Occidental (la Federación de Planificación Familiar de España, el Danish Centre for Human Rights y el Irish Family Planning Association) para compilar jurisprudencia de tribunales nacionales y regionales sobre los derechos de las mujeres. Women´s Link comenzó a trabajar para crear un centro de recursos (base de datos) accesible a través de Internet (www.womenslinkworldwide.org) que ofreciera un mayor acceso a precedentes legales en temas de derechos de las mujeres y fomentara su uso en litigios estratégicos, tanto a nivel nacional como internacional. El centro de recursos de Women´s Link contiene jurisprudencia de tres países de cada región: Argentina, Colombia y Perú por un lado e Irlanda, España y Dinamarca por otro. También incluye casos de los dos tribunales regionales: la Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Al unir la información de las dos regiones en un mismo lugar se consigue examinar cada caso detalladamente y, al mismo tiempo, se proporciona una visión general del desarrollo de la jurisprudencia en temas de los derechos de las mujeres. **Cuerpos Nuestros. Redefiniendo la justicia** presenta resultados desde las dos perspectivas. Al

inspeccionar la jurisprudencia en su totalidad revela lagunas importantes, donde el derecho falla sistemáticamente a la hora de proteger a las mujeres, y también muestra como las garantías generalizadas de los instrumentos internacionales de derechos humanos tienen un escaso efecto práctico en las vidas de las mujeres. En esencia, el derecho sólo está empezando a vincular las diferentes formas de violencia contra las mujeres, como pueden ser la violencia doméstica, el acoso sexual o las esterilizaciones forzadas, con la discriminación sistemática, que incluye el fracaso histórico de los Estados a la hora de proteger a las mujeres de este tipo de violaciones de derechos humanos.

En esta publicación realizamos un análisis a fondo del caso de María Mamérita Mestanza Chávez, que fue llevada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por una coalición de organizaciones de derechos humanos y de derechos de las mujeres. La publicación incluye el escrito presentado por los peticionarios del caso, el informe de la Comisión Interamericana, observaciones de los peticionarios en respuesta al gobierno de Perú y el acuerdo de solución amistosa firmado en agosto de 2003, además de dos ensayos escritos por abogadas que participaron en el caso, describiendo el proceso desde distintas perspectivas.

Cuerpos Nuestros. Redefiniendo la justicia también contiene un ensayo, «El Tribunal Europeo y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: diferencias de metodología y sus implicaciones», que explora las diferencias en la organización estructural de los dos organismos y su metodología en el proceso de decisión, además de las implicaciones que se derivan de estas distintas metodologías a la hora de utilizar el derecho internacional para el avance de los derechos de las mujeres.

Con todo lo anterior, esperamos proporcionar una muestra ilustrativa de lo que supone llevar un caso ante un tribunal internacional, tanto a nivel práctico como político.

Es nuestro sincero deseo que, al facilitar el acceso a precedentes legales y a la perspectiva de aquellos que abogan por los derechos humanos, conseguiremos fomentar un uso mayor y más creativo de los sistemas legales que protegen los derechos humanos de las mujeres.

Viviana Waisman y Lori Mann

Co-directoras ejecutivas de Women 's Link Worldwide

PRESENTACIÓN

El Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer, CLADEM (<http://www.cladem.org>), es una red regional creada desde 1989, integrada por organizaciones de mujeres y personas a título individual, articuladas para la promoción, vigilancia y defensa de los derechos humanos de las mujeres.

El proyecto en el que CLADEM participa con Women's Link Worldwide y la Federación de Planificación Familiar de España, y que culmina con esta publicación, ha estado dirigido a alimentar una base de datos *on line*, para la cual hemos sistematizado la jurisprudencia de género del sistema regional de protección de los derechos humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión Interamericana de Derechos Humanos) e incorporado a un registro más amplio en el que las instancias de protección internacional son analizadas y comparadas. También se ha registrado y sistematizado una importante jurisprudencia nacional de Argentina y Perú.

Conscientes de que el acceso a las nuevas tecnologías, como es el caso de Internet, es aún un campo vedado o costoso para muchas personas en América Latina, es que CLADEM apuesta por una publicación en soporte papel que pueda llegar a muchas lectoras y lectores.

El acceso al conocimiento y uso de los instrumentos y mecanismos internacionales de protección de derechos humanos es una meta que nuestra red se ha trazado

con la finalidad de lograr medidas efectivas de protección de los derechos humanos de las mujeres.

Lograr una justicia de género pasa por dinamizar el sistema de derechos humanos, actualizando la agenda con la presencia de nuevas demandas por derechos de las mujeres, pasa también por construir nuevos argumentos que desde la teoría feminista demuestren que conceptos como la imparcialidad, hasta ahora patrimonio de los juzgadores, pueden ser cuestionados desde la igualdad como desde la diferencia; o que, simplemente, la persistencia de nuestros reclamos para ser incluidas en los canales del derecho puede tener resultados.

Entre los veintinueve casos presentados desde 1981 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la temática es variada, comenzando por el único caso sobre aborto planteado a la Comisión, las muchas violaciones a la libertad sexual de las mujeres en medio de conflictos armados internos o la violencia de género en la supuesta paz de sus hogares, hasta la discriminación de género en la aplicación de leyes de cuotas. Este recorrido nos permite, en suma, constatar el incremento de denuncias ante la Comisión en reclamos cuyos contenidos fueron impensables hasta hace muy poco, como la posibilidad de denunciar a un Estado por la desprotección del sistema legal que permitió la expulsión de una alumna embarazada, la discriminación racial de una mujer rechazada de un empleo por el color de su piel o el reclamo de igualdad de derechos de una mujer privada de su libertad para ejercer el derecho a visita íntima de su compañera del mismo sexo.

El caso de María Mamérita Mestanza Chávez, que elegimos para esta publicación, es un caso de violación sistemática de derechos humanos de las mujeres en

una de las esferas de mayor control social, como es la reproducción. Describe pasos del proceso, tanto a nivel nacional como a nivel internacional, resaltando las alianzas estratégicas a las que recurrimos para la consecución de un caso.

Los *cuerpos nuestros* a los que hacemos referencia en el título de esta publicación son los cuerpos de todas las mujeres con vivencias y experiencias de desigualdad y vulneración de derechos que esperan una exacta redefinición de la justicia.

María Elena Reyes

Coordinadora CLADEM para el proyecto Women's Link Worldwide

INTENTANDO REDEFINIR LA JUSTICIA: EL CASO DE LAS ESTERILIZACIONES FORZADAS EN PERÚ

María Elena Reyes*

Una vida, no solo un caso

María Mamérita Mestanza Chávez murió en su casa, en el Caserío Sorogón Alto, distrito de La Encañada, provincia de Cajamarca, Perú, el 4 de abril de 1998, a las cinco de la tarde. No había un médico presente. Cuando murió tenía treinta y tres años. Era una mujer rural, en situación económica desfavorable. Vivía con su pareja Jacinto Salazar Juárez y tenía siete hijos, la más pequeña de menos de cinco meses.

Desde 1996, el personal del Centro de Salud del Distrito de la Encañada acosaba a María Mamérita, amenazando denunciarla tanto a ella como a su pareja ante la policía, alegando que «el gobierno había dado una ley que la persona que tenía más de cinco hijos tenían que pagar una multa y serían internados en la cárcel»¹. Como

* María Elena Reyes es abogada egresada de la Pontificia Universidad Católica del Perú, integrante del Comité para América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer –CLADEM– y Coordinadora de CLADEM para el Proyecto Women´s Link Worldwide en América Latina. Realizó estudios en el Doctorado de Estudios de la Mujer en la Universidad de Oviedo y actualmente es doctoranda del Programa de Derechos Humanos en la Universidad de Salamanca, España.

¹ Cita tomada del testimonio de Jacinto Salazar Juárez, contenido en el expediente judicial que fue incluido en un anexo con la Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio, 1999). Véase *infra*, p. 87.

consecuencia de este acoso continuado y bajo la coacción del personal de salud², el 26 de marzo de 1998 María Mamérita (acompañada por su pareja Jacinto Salazar, dos de sus hijos y su sobrino) aceptó ser recogida de su domicilio y trasladada primero al Centro de Salud de La Encañada, lugar desde el cual esa misma tarde fue trasladada en ambulancia, junto con otras seis mujeres, al Hospital Regional de Cajamarca para ser sometida a la intervención de ligadura de trompas.

Tras su ingreso al hospital, el día 27, y sin examen preparatorio, ni examen médico de ningún tipo, a las once de la mañana se llevó a cabo la intervención quirúrgica para ligarle las trompas (bloqueo tubárico bilateral). La operación duró unos veinticinco minutos. Una vez terminada la intervención, María Mamérita fue trasladada a la sala de recuperaciones y allí permaneció hasta aproximadamente las cinco de la tarde. La paciente tenía vómitos y sufría de intensos dolores de cabeza, a pesar de lo cual se le dio el alta esa misma tarde. Dada su situación, en vez de regresar a su domicilio, como insistía el personal de salud, fue al hospedaje donde había pasado la noche anterior a la operación.

El 28 de marzo, Jacinto Salazar se comunicó con el Hospital Regional para informar que María Mamérita seguía con vómitos e intensos dolores de cabeza. El médico fue al hospedaje donde estaba María Mamérita y se limitó a decir que sus síntomas eran efectos de la anestesia. También le recetaron «unas pastillas» que al tomarlas empeoraron su salud³.

² Véase Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio, 1999), *infra*, párrafo 18.

³ Véase Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio, 1999), *infra*, párrafo 24.

Cuatro días después, el 1 de abril, su pareja llevó a María Mamérita al Centro de Salud de La Encañada porque continuaba con vómitos, dolor de cabeza y había comenzado a perder sensibilidad y movilidad en el brazo izquierdo. El personal del Centro de Salud se negó a hospitalizarla, diciéndole que «dentro de ocho días la iban a atender debido a que tenían que previamente programarlo»⁴. Su salud empeoró. María Mamérita tuvo un episodio convulsivo, estaba perdiendo la habilidad de hablar, continuaba con náuseas y tenía fiebre. El 3 de abril, el hermano de Jacinto Salazar se dirigió al Centro de Salud de La Encañada para manifestar que su cuñada se encontraba grave; sin embargo, el personal de dicho Centro reiteró que eran síntomas producidos por la anestesia y que, además, no había vehículo para trasladar a la señora. Al día siguiente María Mamérita murió.

Dos días después de su muerte un grupo de médicos de Cajamarca se dirigió a La Encañada para investigar el fallecimiento. Unos de los médicos llevó a Jacinto Salazar al Centro Médico de la Encañada y ahí le entregaron la cantidad de 850 nuevos soles (aproximadamente 270 dólares), advirtiéndole de no contar lo ocurrido ni a la policía ni al teniente gobernador⁵. Uno de los médicos en su declaración dijo que «se le dio dicha suma por ser un paciente indigente y como un apoyo económico»⁶. Sin embargo, otro médico declaró que según su experiencia en el tiempo que llevaba tra-

⁴ Véase Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio, 1999), *infra*, párrafo 25, citando el testimonio del señor Jacinto Salazar.

⁵ Véase Petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio, 1999), *infra*, párrafo 33.

⁶ *Ibid.*

bajando para el Ministerio de Salud no era costumbre dar dinero a personas indigentes ya que no había presupuesto para esto⁷.

El Ministerio de Salud nombró una comisión investigadora. Esta comisión investigadora no encontró responsable de la muerte de María Mamérita al personal del Centro de Salud. La conclusión de la comisión fue que el fallecimiento se produjo por un cuadro de hipertensión endocraneana⁸.

Cómo se encontró el caso: *Nada Personal*

En 1996, El Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos Humanos de la Mujer (CLADEM) encontró los primeros indicios y evidencias sobre los abusos y «otros hechos preocupantes» respecto a la implementación del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar (1996-2000) del gobierno de Alberto Fujimori. Otra investigación, publicada como *Silencio y complicidad. Violencia contra las mujeres en los servicios públicos de salud en el Perú*⁹, proporcionó las pistas que llevaron a la investigación que se recoge en la publicación *Nada Personal*¹⁰.

⁷ *Ibid.*

⁸ El Certificado de defunción indicó «Sepsis» como causa directa y «Bloqueo tubárico bilateral» como causa antecedente de la muerte. La autopsia no determinó la causa de la muerte. Los documentos referidos al fallecimiento contienen serias contradicciones.

⁹ Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (CRLP), Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) Nueva York-Lima (1998).

¹⁰ Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), *Nada Personal. Reporte de Derechos Humanos sobre la aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica en el Perú 1996-1998*, Lima (1999), p. 171.

El Estado peruano estableció metas numéricas a nivel nacional, exclusivamente para el método de anticoncepción quirúrgica, con la finalidad de ejercer la máxima presión y coacción para lograr que la población de mujeres se sometiera a procedimientos que se convirtieron en esterilización forzada y otras prácticas contrarias al consentimiento informado. Las campañas de carácter masivo para tales fines consistieron en la realización de los denominados y publicitados «festivales y ferias de ligaduras de trompas», organizados para captar usuarias. Estos eventos suponen una clara violación del derecho a decidir libre e informadamente entre la amplia gama de métodos anticonceptivos que debía ser ofertado por el programa y tuvieron la gravísima consecuencia de resultar en la muerte de María Mamérita y al menos otras doce mujeres. La investigación iniciada por CLADEM y el trabajo de la Defensoría del Pueblo de Perú lograron poner al descubierto ante la comunidad nacional e internacional estas graves violaciones de derechos humanos.

Esta investigación se llevó a cabo bajo la metodología de búsqueda de hechos (*fact finding*)¹¹ y documentación de violaciones de derechos humanos por CLADEM

¹¹ La metodología *fact-finding* ha sido desarrollada principalmente por organizaciones internacionales de derechos humanos y, como refiere Giulia Tamayo, autora del informe *Nada Personal*: «La elaboración de reportes suele encomendarse a misiones, investigadores independientes o a organizaciones locales con trayectoria en el campo de los derechos humanos quienes recogen casos, datos de contexto, normatividad nacional, políticas y decisiones gubernamentales e información relevante para establecer la magnitud, las causas y factores intervinientes, así como los impactos del problema, contrastando los hallazgos con los estándares internacionales de derechos humanos, de manera especial con las obli-

entre 1996 y 1998 en diecinueve departamentos del Perú. El caso de María Mamérita fue uno de los doscientos cuarenta y tres casos documentados en la investigación sobre violaciones de derechos humanos en las campañas de esterilización y en la aplicación de la anticoncepción quirúrgica en el Perú. Los derechos humanos se violaban en dos sentidos amplios, tanto por la falta de consentimiento por parte de muchas de las mujeres como por la baja calidad de atención médica que se le proporcionaba a esta población.

Las mujeres a las que se dirigió el programa nacional de salud reproductiva pertenecían a los sectores más pobres del país: campesinas, indígenas de amazonía y habitantes de las zonas marginales de las grandes ciudades. Como explica el informe de la Defensoría del Pueblo del Perú¹², las mujeres tenían el siguiente perfil: mujeres analfabetas o con instrucción primaria, agricultoras, campesinas y amas de casa. Asimismo, señala que el mayor número de denuncias se concentra en los departamentos de Ayacucho y Huancavelica, los más pobres del país. Los métodos de «captación» de usuarias comprendían la entrega de paquetes de alimentos, las visitas reiteradas a los domicilios de las mujeres, las amenazas veladas o explícitas y la persecución y detención en el caso de mujeres indígenas de amazonía.

gaciones definidas por los tratados de los sistemas supranacionales de promoción y protección de derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado involucrado.» *Nada Personal*, p. 12.

¹² Defensoría del Pueblo (2000). La Aplicación de la anticoncepción quirúrgica y los derechos reproductivos II. Casos investigados por la Defensoría del Pueblo, Lima, Serie Informes Defensoriales No. 27, p. 25.

El litigio en Perú y el camino hacia la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

El 15 de abril de 1998, Jacinto Salazar denunció ante la Fiscal Provincial Mixta de Baños del Inca al jefe del Centro de Salud de La Encañada por los «delitos contra la vida, el cuerpo y la salud», en la figura de «homicidio culposo», proceso que corresponde a la vía sumaria, el más breve que prevé la legislación penal de Perú. Un mes más tarde, el 15 de mayo de 1998, la Fiscal Provincial de Baños del Inca formalizó la denuncia penal contra los presuntos responsables por los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en la figura de homicidio culposo. El 4 de junio de 1998, la Jueza Provincial del Juzgado Mixto de Baños del Inca declara «no ha lugar a la apertura de instrucción». Los denunciados, la Fiscal Provincial y Jacinto Salazar apelaron dicha resolución.

El 26 de junio de 1998 se emitió el dictamen del Fiscal Superior especializado en lo penal de Cajamarca, opinando que se confirmaba el auto apelado, y el 1 de julio de 1998 la sala especializada en lo penal confirmó la resolución apelada. El 16 de diciembre de 1998 la Fiscal Provincial de Baños del Inca, luego de un archivamiento provisional del caso, declaró «no ha lugar a formalizar la denuncia penal» por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la figura de homicidio culposo y ordenó el archivamiento definitivo del caso. Con ello, el procedimiento concluyó y los recursos internos habían sido agotados.

El 15 de junio de 1999, las organizaciones de promoción y protección de los derechos humanos de las mujeres, Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), CLADEM y la Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH) presentaron

una queja contra el gobierno peruano por violación de la Convención Americana de Derechos Humanos, en agravio de María Mamérita ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El 14 de julio de 1999 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) transmitió al Estado peruano las partes pertinentes de la denuncia y solicitó la información.

El 3 de octubre del 2000 la CIDH aprobó el informe número 66/00 de admisibilidad y continuó con el análisis de fondo de la cuestión referida a presuntas violaciones a la Convención Americana y a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará). El 2 de marzo del 2001, durante el 110º período ordinario de sesiones de la CIDH, se convino en un acuerdo previo de solución amistosa, que culminó con dicho acuerdo (caso CIDH número 12.191). El acuerdo final se firmó en agosto de 2003¹³.

Un antecedente importante para la decisión de presentar el caso lo constituyó el hecho que durante la visita *in loco* que realizó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a Perú, en 1998, CLADEM fue recibida como organismo de defensa de derechos de las mujeres y tuvo la oportunidad de entregar un expediente con las denuncias resultantes de la investigación. Con la denuncia de este caso, CLADEM pretendía demostrar que el caso de María Mamérita no fue una excepción, sino que representaba la violación sistemática de derechos humanos llevada a cabo por el Estado peruano a través de la política de control de población.

¹³ Véase *infra*, p. 153 para el texto de esta solución amistosa.

La petición presentada ante la Comisión con fecha 15 de junio de 1999 fue suscrita por DEMUS, CLADEM y APRODEH. DEMUS es la organización que llevó adelante el caso de María Mamérita en su etapa nacional; es integrante de CLADEM Perú y forma parte de la red regional de CLADEM. En el caso de APRODEH es una de las organizaciones de defensa de derechos humanos más importantes en Perú, que mantuvo durante el período de gobierno fujimorista una actitud coherente de defensa y protección de los derechos humanos.

CLADEM decidió unir fuerzas y añadir como copeticionarios al Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (CRLP) y al Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), ambos organismos internacionales con amplia experiencia en el litigio ante las instancias internacionales de protección de derechos humanos, con los cuales CLADEM ya había trabajado compartiendo información, metodologías y estrategias en el marco de los derechos humanos y su tratamiento a nivel internacional. La ventaja de trabajar en alianza con CRLP y CEJIL es que garantizó la representación permanente ante la CIDH, así como la posibilidad de contar con la infraestructura de la que están dotadas estas dos organizaciones y la posibilidad de conseguir un apoyo económico necesario para llevar adelante un caso de litigio internacional.

A manera de conclusión

Teniendo como marco una política de control de población orientada a reducir drásticamente las tasas generales de fecundidad en el Perú, durante el segundo período de gobierno de Alberto Fujimori se formuló y aplicó el Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1996–2000.

A pesar de haber suscrito el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, realizada en El Cairo en 1994, el gobierno peruano actuó de manera totalmente contraria al nuevo paradigma logrado en la Conferencia que apuesta por la formulación de políticas respetuosas de los derechos humanos superando las antiguas concepciones demografistas. Así, el control reproductivo de la población se tradujo en esterilizaciones forzadas, violación del derecho de libertad de elección y consentimiento informado, así como en práctica médica bajo condiciones inadecuadas e inseguras, formando parte de una práctica sistemática y cotidiana contra las mujeres de los sectores más pobres del país. De la captación a través de entrega de alimentos se pasó a las amenazas, la coacción y la persecución directa, estableciéndose una relación en la cual la violación de derechos aumentaba en función de la pobreza, el género, la clase social y la pertenencia étnica.

El caso de María Mamérita aquí descrito es solamente uno de los cientos de casos registrados en aquél período. La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la posterior resolución son el resultado de una persistente interpelación al sistema de derechos humanos reclamando una justicia sensible en términos de género. Asimismo, para América Latina es la primera vez que un caso de control reproductivo violatorio de los derechos humanos de las mujeres es sometido a un tribunal internacional.

En el acuerdo de solución amistosa firmado en Lima en agosto del 2003, el Estado peruano reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos), 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la

integridad personal) y 24 (derecho a la igualdad ante la ley) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como el artículo 7 (deberes de los Estados) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en agravio de María Mamérita. En consecuencia se comprometió a investigar y sancionar a los responsables, lo que incluye la determinación de responsabilidades administrativas y penales en los sectores de Salud, Poder Judicial y Ministerio Público. Asimismo, convino en indemnizar a los herederos de María Mamérita y cumplir con una serie de prestaciones de salud, vivienda y educación. Como medidas sociales el Estado peruano se comprometió a realizar las modificaciones legislativas y de políticas públicas sobre los temas de Salud Reproductiva y Planificación Familiar, eliminando de su contenido cualquier enfoque discriminatorio y respetando la autonomía de las mujeres.

La adopción de compromisos por parte del Estado ante una instancia internacional se convierte actualmente en un desafío para superar las contradicciones generadas por una política restrictiva de derechos de las mujeres, basada en principios conservadores y que significa un peligroso retroceso para los estándares de derechos humanos reconocidos a las mujeres. La desarticulación del Programa Mujer, Salud y Desarrollo del Ministerio de Salud; la aprobación, en primera legislatura, de la prohibición del aborto en la reforma constitucional; el desabastecimiento de métodos anticonceptivos en los centros de servicio público de salud; el incumplimiento de la norma sobre anticoncepción oral de emergencia; etc., son solo algunos ejemplos¹⁴ de la

¹⁴ Revista Informativa CLADEM, Nº 4, Año 2, julio (2003).

influencia confesional en el gobierno al que el movimiento de mujeres reclama el respeto irrestricto de los derechos sexuales y reproductivos como derechos humanos.

* * *

En el anexo incluido al final de la presente publicación se presentan cuatro documentos del proceso seguido ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁵:

Documento I: La petición formulada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en Washington, sobre el caso María Mamérita Mestanza Chávez por una esterilización quirúrgica forzada que resultó en la muerte de la víctima. La denuncia se presenta debido a faltas en el debido proceso judicial peruano. El caso fue registrado con el número 12.191.

Documento II: El Informe de la CIDH. En su 108º período ordinario de sesiones, por medio del Informe número 66/00, de fecha 3 de octubre de 2000, la CIDH declaró admisible la denuncia presentada por CLADEM, APRODEH y DEMUS.

Documento III: Observaciones. Iniciado el proceso de petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ésta trasladó la petición ante el Gobierno de Perú, el cual respondió en los términos que refiere el Informe de la Comisión. La

¹⁵ Los textos se presentan sin los anexos que cita cada documento oficial.

respuesta del Gobierno ameritó un documento de observaciones formulado por las peticionarias y que incorporamos en esta presentación del caso de María Mamérita Mestanza Chávez por considerar de importancia el análisis legal y fáctico realizado en el mismo.

Documento IV: Acuerdo de Solución Amistosa. El 14 de octubre de 2002, se firmó el Acuerdo de Solución Amistosa en el cual el Estado peruano reconoció su responsabilidad por las violaciones a los derechos humanos y se comprometió a implementar políticas públicas y a garantizar que casos similares no se repitan. El acuerdo final se firmó en agosto de 2003. Esta es la versión que aquí se publica.

LAS OPORTUNIDADES DE LO POLÍTICO EN LO PERSONAL: LECCIONES DEL CASO MESTANZA

Mónica Roa*

La división entre las esferas pública y privada como criterio para distinguir los ámbitos de intervención del Estado ha sido una de las críticas más importantes que el feminismo ha hecho a la teoría política¹. Tradicionalmente la acción del Estado se limitaba a regular los comportamientos ocurridos dentro del contexto público, dejando el ámbito privado al arbitrio de las dinámicas entre particulares. De esta manera el Estado se negaba a intervenir en la solución de problemas ocurridos en el interior del

* Mónica Roa es actualmente la directora de *Gender Justice* (Justicia y Género), un proyecto de Women's Link Worldwide. Mónica obtuvo el título de abogada de la Universidad de los Andes en Bogotá, Colombia, y su Maestría en Derecho (LLM) como Especialista en Derecho Global de Interés Público por la Universidad de Nueva York (NYU). Mónica trabajó en el caso Mestanza frente a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y participó en las negociaciones del acuerdo marco, cuando trabajaba como abogada del programa internacional del Centro de Derechos Reproductivos (2000–2002). Mónica es también co-autora del libro *Cuerpo y Derecho: Legislación y Jurisprudencia en América Latina* (Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas y Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, 2001) y del artículo «What Role Can International Litigation Play in The Promotion and Advancement of Reproductive Rights in Latin America?» (Cuál es el rol del litigio internacional en la promoción y avance de los derechos reproductivos en América Latina), publicado en la revista de Salud y Derechos Humanos de la Universidad de Harvard (otoño de 2003).

¹ Véase por ejemplo Di Stefano, Christine y Otras, *Perspectiva Feminista en Teoría Política*, Paidós, España (1996).

hogar, aunque esto implicara ignorar los abusos y vulneraciones de los derechos de aquellos más débiles. Una de las consecuencias más concretas de esta crítica ha sido el reconocimiento de la violencia doméstica como problema social en el que el Estado tiene la responsabilidad de intervenir y prestar protección a quienes lo necesitan. Sin embargo este no es el único caso donde los límites entre lo público y lo privado se desdibujan. De hecho son muchos los casos donde el Estado no sólo no presta protección a quienes son abusados por otros particulares, sino que es él mismo quien irrumpe en el ámbito privado vulnerando los derechos de aquellos indefensos ante su poder. En este sentido, los cuerpos de las mujeres siguen siendo el lugar donde los actores políticos continúan dando sus batallas. Mientras esto es obvio en los casos de violaciones sexuales como estrategia de guerra –reconocido legalmente por los tribunales penales internacionales de Yugoslavia² y Rwanda³ y posteriormente consignado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional⁴– no lo es tanto cuando el contexto no es un conflicto armado sino las políticas de población o de eliminación de la pobreza. El caso de María Mamérita Mestanza Chávez, a través de todas sus eta-

² Véase la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, especialmente el caso *Prosecutor contra Zejnil Delalic y Hazim Delic (caso Celebici)*, decisión del 16 de noviembre de 1998, en www.icty.org.

³ Véase la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para Rwanda, especialmente el caso *Prosecutor contra Jean-Paul Akayesu (caso Akayesu)*, decisión del 2 de septiembre de 1998, en www.icttr.org.

⁴ Véase el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, artículos 6, 7 y 8, en <http://www.iccnw.org/html/icc19990712spanish.html>.

pas, es un claro ejemplo de las implicaciones personales que decisiones políticas desconocedoras de la dignidad e integridad humana, pueden tener en las vidas privadas de cientos de mujeres. En este artículo evidenciaré cómo cuatro de los momentos más trascendentales del caso Mestanza estuvieron marcados por momentos políticos importantes en el Perú: 1) la violación de los derechos de Mamérita Mestanza como consecuencia de la política de población del gobierno Fujimori; 2) la presentación del caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al mismo tiempo que el Presidente Fujimori retiraba el reconocimiento de la jurisdicción a la Corte Interamericana; 3) el proceso de negociación de la solución amistosa inmediatamente después de la crisis política en Perú que terminó con el cambio de gobierno; y 4) la firma final del acuerdo en medio de la oposición de un Ministro de Salud de derechas y el apoyo de la Ministra y Vice Ministra de la Mujer, provenientes del movimiento de mujeres.

La violación de los derechos de Mamérita Mestanza

En más de una ocasión el Presidente Fujimori se pronunció públicamente en favor de la promoción de los derechos de las mujeres, tanto en foros nacionales como internacionales, obteniendo así los beneficios políticos que el mostrar sensibilidad de género otorga a los políticos contemporáneos⁵. En esta misma línea, el Presidente Fujimori

⁵ Alberto Fujimori fue el único presidente varón que asistió en 1995 a la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Beijing. Véase su intervención en <http://www.un.org/popin/unpopcom/32ndsess/gass/state/peru.pdf>. Desde entonces y aún hoy en día desde el exilio en el Japón, Fujimori continúa usando el discurso de los derechos de las mujeres para obtener popularidad política. Véase <http://www.fujimorialberto.com/index.php?selection=video&articleId=943>.

promulgó en 1995 su política de población, presentándola como un conjunto de medidas orientadas a democratizar los servicios de planificación familiar, asegurar la autonomía reproductiva de las mujeres y ofrecer acceso a servicios de salud reproductiva para la población más necesitada. Dentro de estas medidas se incluyó la prestación gratuita de la Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria (AQV) así como de otros métodos anticonceptivos⁶. El año siguiente se aprobó el Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1996-2000. Uno de los principales objetivos del programa buscaba universalizar el uso de métodos anticonceptivos seguros⁷. Durante el periodo de implementación de esta política se registraron quejas provenientes de distintos sectores de la sociedad denunciando los incentivos ofrecidos a funcionarios de los centros de salud que promovieran la práctica de AQVs, el establecimiento de cuotas y metas numéricas de ligadura de trompas, y las campañas de esterilización masiva dirigidas desproporcionalmente a mujeres de bajo nivel cultural y escasos recursos económicos⁸.

⁶ Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), *Nada personal: Reporte de Derechos Humanos sobre la aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica en el Perú 1996-1998*, Lima (1999), p. 15.

⁷ Mediante Resolución Ministerial 071-96-SA/DM.

⁸ Rocío Villanueva (Defensora especializada en los Derechos de la Mujer de la Defensoría del Pueblo) afirmó el 23 de febrero de 1998 que había recibido a la fecha treinta denuncias de mujeres y que dieciocho expedientes estaban siendo investigados, *El Comercio*, 23 de febrero de 1998. Declaración publicada en los diarios *La República* y *El Comercio* el 16 y 18 de setiembre de 1996. Publicado en el diario *El Comercio* el 23 de febrero de 1998. Publicado en el diario *La República* el 12 de diciembre de 1997.

Es dentro de este contexto que Mamérita Mestanza fue acosada por los funcionarios del Centro de Salud de La Encañada, quienes usaron todo tipo de engaños y amenazas para forzar el asentimiento a la práctica de una AQV⁹. Estas tácticas buscaban reclutar un mayor número de pacientes y llenar así la cuota impuesta al centro de salud. La señora Mestanza fue intervenida a finales de marzo de 1998 y falleció debido a complicaciones pocos días después¹⁰.

La presentación del caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Es clara la inconsistencia entre el supuesto compromiso del entonces Presidente Fujimori con los derechos de las mujeres y la imposición de esta política a costa de la dignidad y en muchos casos la integridad de las mujeres peruanas. Esta contradicción y la real posición de Fujimori frente a los derechos humanos quedó al descubierto poco tiempo después con la decisión del gobierno peruano de hacer una reserva a la Convención Interamericana de Derechos Humanos y retirar el reconocimiento de la competencia jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹. Debido al incumplimiento de ciertos requisitos formales, la Corte desconoció esta declaración, pero el am-

⁹ Véase el primer ensayo de esta publicación: Intentando redefinir la justicia: El caso de las esterilizaciones forzadas en Perú.

¹⁰ Sobre los detalles de la intervención y las causas del fallecimiento véase *infra*, pp. 19-22.

¹¹ Federación Internacional de los Derechos Humanos (FIDH), Perú: Desprecio total por el Estado de derecho, en <http://www.fidh.imagnet.fr/communiq/per9799.htm>; Pronunciamiento de la Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH), en http://www.aprodeh.org.pe/public/ciddhh/c_july26.htm.

biente político entre la comunidad regional de derechos humanos y el gobierno peruano quedó totalmente perturbado. En medio de esta coyuntura los copeticionarios del caso presentaron la petición¹² el 15 de junio de 1999 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos alegando violaciones al derecho a la vida¹³, a la integridad personal¹⁴, a la igualdad ante la ley¹⁵ y a varios de los artículos de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará)¹⁶, al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales «Protocolo de San Salvador»¹⁷ y a la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)¹⁸.

¹² Véase la petición completa, *infra*, p. 87.

¹³ Convención Americana sobre Derechos Humanos, (suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969), artículo 4, en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos2.htm>.

¹⁴ *Ibid.*, artículo 5.

¹⁵ *Ibid.*, artículos 1 y 24.

¹⁶ Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer «Convención de Belém do Pará», (adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994), artículos 3, 4, 7, 8 y 9, en <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos8.htm>.

¹⁷ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, «Protocolo de San Salvador», (adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988), artículos 3 y 10, en <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos4.htm>.

¹⁸ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), (adoptada en Nueva York el 18 de diciembre de 1979), artículos 12 y 14.2, en <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/sconvention.htm>.

El proceso de negociación de la solución amistosa

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos dio trámite a la petición el 14 de julio siguiente, aprobó el informe de admisibilidad el 3 de octubre de 2000, e inició a continuación el proceso de mediación de una solución amistosa. Dada la coyuntura política, los copeticionarios tenían buenas razones para considerar inútil cualquier intento de negociación. Sin embargo, poco tiempo antes de la fecha establecida para la audiencia y negociación frente a la Comisión¹⁹, estalló la crisis política en el Perú que causó la caída del gobierno Fujimori y el establecimiento de un gobierno de transición. Este gobierno, liderado por el Presidente Paniagua y su Ministro de Justicia García Sayán, promovió como una de sus prioridades una política de defensa y respeto a los derechos humanos y buscó además reivindicar la imagen del Estado peruano ante la comunidad internacional. De esta manera, el ambiente político que rodeó la negociación del caso Mestanza y de otros casos contra el Estado peruano pendientes ante la Comisión fue totalmente favorable. Incluso, debido a que muchos de los miembros de la comunidad de derechos humanos entraron a formar parte del nuevo gobierno, algunos de los representantes del gobierno y de los copeticionarios resultaron ser antiguos colegas y amigos. Los resultados de la negociación fueron tan positivos que los mismos comisionados expresaron su sorpresa y agrado cuando se les presentaron los acuerdos que sobre varios casos se obtuvieron en una sola tarde de negociaciones.

Es así como en contra de las expectativas y de experiencias de negociación anteriores, los representantes del gobierno interino firmaron ese mismo día un acuerdo

¹⁹ Marzo 2 de 2001.

marco. En este acuerdo reconocieron la responsabilidad del Estado peruano por la violación de los derechos de Mamérita Mestanza y se comprometieron a otorgar las reparaciones correspondientes y a crear una comisión que revisaría la política de población y propondría las reformas que considerara necesarias para honrar los compromisos adquiridos internacionalmente de respetar y proteger los derechos reproductivos. Aunque este acuerdo fue muy general, se consideró un paso trascendental dentro del proceso porque estableció el marco de trabajo y sentó el tono para las futuras negociaciones.

La firma final del acuerdo

Si bien la firma del acuerdo marco se dio fácilmente gracias a los intereses políticos en juego en aquel momento, la negociación detallada de la compensación a la que tenía derecho la familia de Mamérita Mestanza y la firma final del acuerdo tomaron tiempo y encontraron varios obstáculos provenientes de nuevos actores políticos. El Ministro de Salud Fernando Carbone fue uno de los mayores opositores a la firma final de la solución amistosa. Aunque las negociaciones del acuerdo amistoso concluyeron en el 2002, Carbone se rehusó a firmar y la ratificación final sólo fue posible una vez que renunció a su posición en el verano de 2003²⁰. Como Ministro, Carbone se negó a proveer anticonceptivos a las mujeres de estratos económicos bajos, se

²⁰ Centro para Derechos Reproductivos (CRR), «International Human Rights Settlement Expected to Improve Women's Access to Reproductive Health Care in Peru» (Un acuerdo internacional de derechos humanos genera expectativas de mejorar el acceso de las mujeres a los servicios de salud reproductiva en Perú), 27 de agosto de 2003, Nueva York, en www.reproductiverights.org.

opuso a la anticoncepción de emergencia y dispersó información errónea sobre el uso del condón²¹. Este ministro amenazó seriamente el éxito del proceso de negociación amistosa.

Por otro lado, la Ministra de la Mujer y del Desarrollo Social Ana Elena Townsend Díez-Canseco, quien ha estado comprometida con los intereses del movimiento de mujeres del Perú, se opuso a las objeciones del Ministro de Salud y junto con su Vice Ministra, María Isabel Rosas Ballinas, directora de una de las organizaciones copetitionarias en el caso, Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), dieron el respaldo e impulso necesarios para concluir las negociaciones y celebrar formalmente la firma del acuerdo de solución amistosa el 26 de agosto de 2003²².

El caso peruano: sólo un ejemplo

Es interesante resaltar que el caso Mestanza y las esterilizaciones forzadas en Perú no son únicos ni aislados. Las vulneraciones que generan las decisiones de los políticos en los cuerpos de las mujeres no son exclusivas de Perú. Tampoco es exclusivo el rol que los defensores de los derechos humanos juegan al denunciar estas prácticas y declarar la responsabilidad nacional e internacional de los gobiernos.

Para mencionar sólo dos ejemplos, países tan diversos en cultura y desarrollo como Suecia y Eslovaquia han sido acusados de promover y tolerar este tipo de prácticas. En 1998 el periódico sueco *Dagens Nyheter* denunció las prácticas de esterilización

²¹ *Ibid.*

²² Véase el acuerdo final de solución amistosa en esta publicación, *infra*, p. 153.

forzada a las que el gobierno sueco sometió a personas que consideraba «socialmente inadecuadas», tales como enfermos mentales, epilépticos y alcohólicos. En algunos casos la operación era exigida como prerequisite para calificar a ciertos beneficios de seguridad social, para evitar perder la custodia de los hijos o para salir de la cárcel. Se estima que 63.000 personas fueron víctimas de este programa entre 1936 y 1976²³.

Otro caso más reciente es la denuncia de esterilizaciones forzadas a mujeres de la comunidad Roma (también conocidas como gitanas) por parte del gobierno de Eslovaquia. Estas prácticas ocurren en un contexto donde el crecimiento de la comunidad Roma es objeto de continuos debates públicos y políticos en Eslovaquia, que demuestran un fuerte temor a que en un par de décadas esta población pase a ser mayoritaria²⁴. La denuncia coincide con el acceso de Eslovaquia a la Unión Europea (UE). Para poder ser miembros, los Estados candidatos se someten a un extenso proceso de apli-

²³ Véase Arcade Institute for the Study of Academic Racism, «Sweden to investigate forced sterilizations» (Suecia Investiga Esterilizaciones Forzadas), en <http://www.ferris.edu/isar/arcade/eugenics/Reuters.htm>; «Swedish panel urges compensation for forced sterilization victims» (Panel sueco pide compensación para víctimas de esterilizaciones forzadas), en <http://www.cnn.com/HEALTH/9901/26/sweden.sterilization/>; y Columbia Journalism Review, «The Man Who Told the Secret, It took a non-Swede to get the full story of a government sterilization program» (El hombre que contó el secreto, sólo un no-sueco pudo contar toda la historia del programa de esterilización del gobierno), de Paul Gallagher, en <http://archives.cjr.org/year/98/1/sweden.asp>.

²⁴ Centro para Derechos Reproductivos (CRR) y Poradna, «Body and Soul: Forced Sterilization and other assaults on Roma Reproductive Freedom in Slovakia» (Cuerpo y Alma: Esterilizaciones Forzadas y otras vulneraciones a la libertad reproductiva de la comunidad Roma en Eslovaquia), Nueva York, 2003, p. 46, en http://www.reproductiverights.org/pub_bo_slovakia.html.

cación en el que deben demostrar su compromiso con los objetivos de la UE. Uno de los criterios usados para la admisión de nuevos Estados se refiere a la existencia de instituciones políticas estables que garanticen la democracia, el imperio de la ley, los derechos humanos y el respeto a las minorías²⁵. Por esta razón, las denuncias de violaciones sistemáticas a los derechos de las mujeres Roma a través de la práctica de esterilizaciones forzadas han puesto en peligro el proceso de acceso del Estado eslavo²⁶.

Finalmente, también es importante tener en cuenta que la comunidad internacional ha dejado claro que las esterilizaciones forzadas constituyen violaciones de derechos humanos y ha reconocido cómo las decisiones políticas del gobierno pueden interferir con las decisiones reproductivas de las mujeres. De esta manera se han impuesto límites a la acción de los Estados para que respeten la libertad y autonomía reproductiva y se han condenado este tipo de prácticas internacionalmente, no sólo a través de los tratados tradicionales de derechos humanos, sino de la jurisprudencia de los comités encargados de su monitoreo²⁷,

²⁵ Véase Unión Europea, Glosario: Criterios de Acceso (Criterios de Copenhague), en <http://www.cia.gov/cia/publications/factbook/geos/lo.html>.

²⁶ Para más información sobre la manera en que las denuncias han afectado el proceso de acceso véase Centro de Derechos Reproductivos (CRR) y Poradna, «The Slovak Government's Response to Reproductive Rights Violations against Romani Women: Analysis and Recommendations» (La respuesta del gobierno eslovaco a las violaciones de los derechos reproductivos de las mujeres romaní: análisis y recomendaciones), Nueva York, mayo de 2003, en www.reproductiverights.org.

²⁷ Véase Centro de Derechos Reproductivos (CRR), «Bringing Rights to Bear: An Analysis of the Work of U.N. Treaty Monitoring Bodies on Reproductive and Sexual Rights» (Que los derechos importen: Un análisis del trabajo de los Comités de Monitoreo de Naciones Unidas en material de Derechos Sexuales y Reproductivos), noviembre de 2002, en http://www.reproductiverights.org/pub_bo_tmb.html.

la de los sistemas regionales de derechos humanos²⁸, los acuerdos de las conferencias mundiales de Cairo²⁹ y Beijing³⁰ y el Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional³¹.

Lo político y lo personal

En conclusión, el caso Mestanza nos ofrece la posibilidad de repensar la relación entre lo político y lo personal. Aunque lo político tiene en muchas ocasiones implicaciones en la vida privada de las mujeres, las vulneraciones de derechos que ocurren en la esfera pri-

²⁸ Véase «El Tribunal Europeo y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: diferencias de metodología y sus implicaciones», *infra*, p. 47. Véase también Centro para Derechos Reproductivos (CRR), «Los derechos reproductivos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos», diciembre de 2002, en www.reproductiverights.org; y las páginas de internet de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (<http://www.corteidh.or.cr/>), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (<http://www.cidh.org/Default.htm>) y la Corte Europea de Derechos Humanos (<http://www.echr.coe.int/>).

²⁹ Véase Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo – Cairo 1990, Resumen del Programa de Acción, en http://www.unfpa.un.hn/Pdfs/documentos_clave/cipd.pdf, y Medidas clave para seguir ejecutando el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo – Cairo +5, en http://www.unfpa.un.hn/Pdfs/documentos_clave/medidas%20claves%20icpd%2B5.pdf.

³⁰ Véase Centro de Información de las Naciones Unidas para España, Documentos de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer – Beijing 1995, en <http://www.onu.org/documentos/confmujer.htm>. Véase también Centro de Derechos Reproductivos (CRR), Beijing +5 Una mirada a los derechos reproductivos, agosto de 2001, en http://www.reproductiverights.org/esp_pub_art_beijing5.html.

³¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en <http://www.iccnw.org/html/icc19990712spanish.html>.

vada también pueden tener implicaciones y costos políticos que los grupos de mujeres deben saber aprovechar para asegurar que este tipo de violaciones no vuelvan a ocurrir. Si bien es cierto que legalmente existe todo un marco legal nacional, regional e internacional de respeto a los derechos humanos, no es un secreto que las violaciones a estos derechos siguen ocurriendo diariamente y que, en muchos casos, el respeto a los derechos que promulgan los gobiernos es sacrificado cuando otros intereses entran en juego. Al mismo tiempo, los derechos humanos han alcanzado un lugar tan importante dentro de la agenda internacional que muy pocos gobiernos pueden asumir los costos políticos que acusaciones en su contra por la comisión o tolerancia de violaciones a derechos humanos les pueda traer en momentos críticos. Esta interdependencia de lo público en lo privado y de lo privado en lo público genera oportunidades de incidencia política (*advocacy*) que las organizaciones no gubernamentales comprometidas con la promoción de los derechos humanos deben aprender a usar en favor de la causa.

EL TRIBUNAL EUROPEO Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: DIFERENCIAS DE METODOLOGÍA Y SUS IMPLICACIONES

*Lori Mann**

Comparar la jurisprudencia de dos tribunales regionales es una tarea complicada. Los tribunales regionales asumen la difícil labor de unificar principios básicos de derechos humanos para gentes de distintas naciones, culturas y lenguas. América del Norte y del Sur y Europa Occidental soportan unos antecedentes culturales y políticos muy diferenciados así como consideraciones geopolíticas actuales que afectan en gran medida al contexto del proceso de toma de decisiones de cada uno de los tribunales.

Este ensayo asume la tarea de comparar dos casos de discriminación sexual, uno de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo la «Comisión Interamericana» o la «Comisión») y el otro del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo el «Tribunal Europeo» o el «Tribunal»). Si bien la naturaleza del sistema crea la sensación de que ambos casos surgen de conflictos concretos entre personas físicas o entidades, si se examina la jurisprudencia en su conjunto, los casos de discriminación sexual tanto a nivel nacional como internacional revelan desigualdades endémicas en materia de género que afectan a todos los ámbitos de la

* Co-directora de Women 's Link Worldwide; doctora en Derecho por la Universidad de Columbia, EEUU; licenciada por la Universidad de California, Berkeley, EEUU.

vida de las mujeres: las relaciones maritales y familiares, las oportunidades económicas y de empleo, la participación en la vida política, así como su salud y derechos reproductivos, por sólo citar algunos¹. La Comisión y el Tribunal han seguido enfoques distintos, tanto en términos de metodología como de estructura organizativa, en la resolución de casos relativos a los derechos de las mujeres. Las implicaciones de sus respectivos métodos son el objeto de este ensayo.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha estado en la vanguardia de la comunidad internacional a la hora de establecer, con éxito, una maquinaria institucional que responsabiliza a los Estados de las violaciones de derechos humanos. Es destacable su eficacia, pues sus decisiones son respetadas y ejecutadas de forma prácticamente uniforme por todos los estados miembros, que reforman regularmente su legislación nacional para cumplir con las sentencias del Tribunal². El Tribunal Europeo ha hecho avanzar de forma significativa la cultura de los derechos humanos, tanto en Europa como, a través de su ejemplo, fuera de ella. Como apunta un especialista, «la noción de que las personas tienen derechos que son exigibles frente al Estado, y que estos pueden reivindicarse en un foro internacional, se ha hecho visible y ha calado hondo en la cultura popular de la mayoría de los países europeos»³. Contribuyen sig-

¹ La idea de este ensayo surgió de un proyecto realizado por Women´s Link Worldwide, que recopiló jurisprudencia, procedente tanto de tribunales regionales como nacionales, que afecta a los derechos de las mujeres y creó con ella una base de datos *on-line*: www.womenslinkworldwide.org.

² Richard S. Kay, *The European Human Rights System as a System of Law*, *Columbia Journal of European Law*, 55, 64-67, n. 51 (invierno de 2000).

³ *Ibid.* (destaca que esto es consecuencia de la creciente autoridad de la Unión Europea).

nificativamente a esta «cultura de derechos» los fuertes incentivos económicos que se suman a una Unión Europea cada vez más cohesionada⁴.

Con respecto a la unidad regional, el sistema interamericano se enfrenta a varios retos. Los Estados Unidos, la nación más poderosa del sistema interamericano, todavía no se ha adherido a la Convención Americana de Derechos Humanos (en lo sucesivo, la «Convención Americana»). A pesar de que presume de estar a la cabeza en la defensa de las libertades individuales, Estados Unidos da un mal ejemplo como defensores de los derechos humanos en los foros internacionales y regionales. Aún así, en lo que respecta a esta postura, es sólo uno más de los muchos Estados de la región que siguen un doble juego, que evaden su responsabilidad ante el sistema interamericano por las violaciones de derechos humanos y que dejan a la región desprovista de una cultura de derechos.

El reglamento de la Comisión Interamericana asume esta ausencia de voluntad por parte de los Estados, permitiendo que se presuman los hechos según los presentan los demandantes y que se tomen decisiones sin la participación de los Estados en sus procedimientos⁵. El artículo 39 del Reglamento de la Comisión establece:

⁴ La Unión Europea hace referencia a una asociación regional de carácter económico y político. En la actualidad hay quince países miembros de la Unión Europea. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene jurisdicción no sólo sobre los estados miembros de la UE, sino también sobre todos los países firmantes de la Convención Europea de Derechos Humanos, actualmente cuarenta y cuatro países.

⁵ En tales casos, la Comisión se guía, entre otras cosas, por los informes emitidos en sus propias investigaciones para la determinación de los hechos, así como por los informes de organizaciones no gubernamentales. Véase por ejemplo el Informe número 5/96, Caso 10.970 (1996), en el que la Comi-

Se presumirán verdaderos los hechos alegados en la petición cuyas partes pertinentes hayan sido transmitidas al Estado en cuestión, si éste no suministra información relevante para controvertirlos dentro del plazo fijado por la Comisión conforme al artículo 38 del presente Reglamento, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria.

La facultad de la Comisión de presumir hechos se deriva del «mensaje tácito transmitido»⁶ cuando un Estado no comparece ante un órgano internacional cuya competencia ha reconocido, o cuando no responde efectivamente ante el mismo⁷.

La distinción en la evolución de una cultura de derechos se refleja claramente en los tipos de casos vistos por el Tribunal Europeo y por la Comisión Interamericana. En la categoría de violencia sexual, por ejemplo, la mayoría de los casos en el sistema europeo son un desafío al procedimiento penal a nivel nacional iniciado por los

sión tomó en consideración los informes emitidos por Amnistía Internacional, el Informe Especial de Naciones Unidas contra la Tortura y Human Rights Watch para valorar las reclamaciones del demandante por la violación por parte de personal militar peruano en ausencia de una respuesta del Estado a estas cuestiones en el procedimiento.

⁶ Informe número 5/96, Caso 10.970 (1996).

⁷ La Corte Interamericana ha afirmado en este caso que «el silencio por parte del acusado o sus respuestas esquivas o ambiguas podrán interpretarse como un reconocimiento de la veracidad de las alegaciones, siempre y cuando no se indique lo contrario en los autos judiciales o sea obligatoria otra interpretación por imposición legal». *Caso Velásquez Rodríguez* (1998), Series C, número 4, párrafo 138.

demandados⁸. Por el contrario, en el sistema interamericano, los casos son iniciados por víctimas de actos brutales de violencia que a menudo se cometen bajo el auspicio de la autoridad nacional, como por ejemplo el personal militar. La gran diferencia en los casos de violencia sexual vistos por el Tribunal y la Comisión apunta claramente a la cultura de impunidad que sigue omnipresente en todo el continente americano. Al mismo tiempo, esta diferencia demuestra la forma en que los «derechos» corresponden a los que tienen más poder. El hecho de que la mayoría de los casos del sistema europeo relativos a la violencia sexual se inicien por demandados-agresores indica la falta de un poder político y/o económico que desanime a las mujeres a reclamar sus derechos, así como la facilidad con la que los grupos más poderosos (léase los hombres) se apoderan del sistema⁹.

Al mismo tiempo, en comparación con el Tribunal Europeo, la Comisión Interamericana parece ser especialmente consciente de su función impulsora de los derechos de las mujeres a escala internacional. Esto es más evidente si consultamos la página web de la Comisión, que contiene un sitio dedicado a promover los derechos de

⁸ Véase sin embargo *Zeynep Avci contra Turquía*, Solicitud número 37021/97 (2003); *Aydin contra Turquía*, Solicitud número 23178/94 (1997); y *Chipre contra Turquía*, Solicitud número 6780/74, 6950/75 (1982).

⁹ Esto es también cierto respecto a los dos casos resueltos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el tráfico de mujeres; que versan sobre los derechos de los demandados. Véase también C. Smart, *Feminism and the Power of Law*, 75 (1989), que analiza el uso del artículo 8 de la Convención Europea sobre la vida familiar por padres para intentar imponer su autoridad sobre sus hijos en casos de divorcio.

las mujeres en el ámbito del sistema interamericano (www.cidh.oas.org/women/Default.htm). En contraste, el sitio web del Tribunal Europeo sigue siendo «neutral en términos de género». Su base de datos sólo proporciona un término de búsqueda para consultar casos desde una perspectiva de género: sexo, que, además de presentar casos de discriminación sexual, también identifica casos relativos a transexuales. Cualquier otro asunto de especial incidencia para la mujer, como por ejemplo la violencia doméstica o sexual, requiere un registro minucioso de la jurisprudencia englobada en términos genéricos como «trato degradante» o «respeto a la vida familiar».

La Comisión Interamericana también ha empezado a fijar el tono para una nueva fase en el discurso de los derechos humanos internacionales en lo que respecta a la mujer. En contraste con el Tribunal Europeo, la Comisión, a través de sus decisiones, se ha implicado en un diálogo que está teniendo lugar entre múltiples agentes en este campo (otros tribunales internacionales, ONG y académicos), con lo que participa activamente en la creación de un volumen creciente de jurisprudencia internacional sobre derechos de las mujeres.

Seleccionando un caso de cada uno de los tribunales para su comparación, este ensayo pretende ilustrar diferencias clave en la metodología seguida por los respectivos tribunales, así como demostrar las inmensas implicaciones, positivas y negativas, de cada uno de los métodos en la mejora de los derechos de las mujeres. Esta diferencia en los enfoques subraya el papel crucial de la judicatura en la mejora de los derechos de las mujeres, así como la importancia del litigio estratégico como medio de intervención política.

La evolución de la jurisprudencia feminista

Lo que puede decirse de ambas instituciones, y del derecho internacional en términos más generales, es que su preocupación por las mujeres (la mitad de la población del mundo) ha llegado tarde. Los principios incorporados en el derecho internacional actual sobre derechos humanos se derivan de la respuesta de la comunidad internacional a las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial. Más de medio siglo después, estamos empezando a ser testigos de su aplicación a las experiencias vitales de las mujeres.

Este ensayo se basa en las metodologías desarrolladas por académicos feministas del ámbito legal y de renombre internacional. Sigue un enfoque que «requiere mirar más allá de las entidades abstractas de los Estados para llegar al *impacto real* de las normas sobre las mujeres dentro de esos Estados»¹⁰. Emplea como criterio de medida una noción de igualdad que va más allá del hecho de que las mujeres alcanzan una paridad superficial de oportunidades con los hombres, cuestionando la subordinación sistemática de las mujeres por parte de los hombres en todos los ámbitos de la vida, que se mantiene, en gran medida, por medio de las múltiples formas de violencia contra la mujer¹¹. El derecho ha hecho poco para tratar la dominación siste-

¹⁰ Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 613, 614-15 (octubre 1991) (énfasis añadido). Según estos autores las experiencias de las mujeres «se extraen del proceso legal internacional, con lo que se evita que esta disciplina tenga validez universal». *Ibid.* p. 616.

¹¹ «El análisis más productivo de la desigualdad es en términos de dominio y subordinación. Por ello, la desigualdad no es la libertad de ser tratada sin consideraciones de sexo, sino la supresión de la

mática de las mujeres por los hombres. «Las mujeres están en una posición inferior porque no tienen poder real ni en la vida pública ni en la privada, y el derecho internacional en materia de derechos humanos, como la mayoría de las estructuras económicas, sociales, culturales y legales, refuerza esta falta de poder»¹².

Bien documentado por académicos feministas del ámbito jurídico, el sistema de derecho internacional reproduce la estructura ideológica conocida como la dicotomía público/privado¹³. Históricamente, el interés de este derecho se ha limitado a la esfera pública, principalmente a las relaciones entre Estados, evitando las cuestiones nacionales o «domésticas», y dejando así a las mujeres desprotegidas¹⁴. Por ejemplo,

subordinación sistemática por razón de sexo». Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 632 (octubre 1991), citado en C. MacKinnon, *Feminism, Marxism, Method and the State: Towards Feminist Jurisprudence*, 8, *Signs* 635 (1983).

¹² Hillary Charlesworth, What are «Women's International Human Rights»? en Rebecca Cook (ed.), *Human Rights of Women: National and International Perspectives*, University of Pennsylvania Press (1994).

¹³ El ámbito público implica: derecho, economía, lugar de trabajo, política, las funciones del Estado; el ámbito privado consiste en el hogar y los hijos. Culturalmente, se otorga mayor importancia al ámbito público. «Esta división, sin embargo, es una estructura ideológica que racionaliza la exclusión de las mujeres de las fuentes de poder.» Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 629 (octubre 1991).

¹⁴ Si bien el cuerpo de las mujeres es un asunto de gran importancia para los creadores de políticas, especialmente en cuestiones como el aborto y el control de la natalidad, el sistema judicial sigue mostrando reservas a la hora de intervenir en la esfera «privada» para proteger los derechos de las mujeres. Véase Las oportunidades de lo político en lo personal: lecciones del caso Mestanza, *infra* p. 33.

en el derecho internacional, la definición de tortura requiere que sea cometida por un funcionario público. En consecuencia, «el dolor severo y el sufrimiento que se inflige fuera del contexto más público del Estado, como por ejemplo en el hogar o por personas privadas, que es la violencia más generalizada y significativa soportada por las mujeres, no puede calificarse de tortura a pesar de su impacto en la dignidad inherente a las personas humanas»¹⁵. De hecho, la violación sólo se ha empezado a considerar un acto de tortura, aún siendo cometida por funcionarios públicos, en estos últimos diez años. Antes, por el contrario, se consideraba una forma «privada» de violencia entre el agresor y la víctima, dada la naturaleza del acto.

Teóricamente, los actos «privados» de violencia son punibles por los sistemas legales nacionales. Lamentablemente las formas de violación de los derechos de las mujeres se consideran constantemente «privados» y, por tanto, quedan al margen de la protección del derecho internacional. Entender cómo funciona la dicotomía público/privado en una serie de áreas substantivas del derecho sigue siendo crucial para reconocer la limitada eficacia del derecho internacional en la protección de los derechos de las mujeres. Dado que el punto de partida necesario para poder exigir responsabilidades a los Estados por violaciones de derechos humanos ante un tribunal internacional es la propia actuación u omisión del Estado, la mejora de los derechos de las mujeres a nivel internacional depende de la capacidad de establecer la responsabilidad del Estado por lo que hasta hace poco se han considerado actos «privados»

¹⁵ Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 629 (octubre 1991).

de discriminación o violencia, así como por otras prácticas, tan sistemáticas que pasan desapercibidas¹⁶.

Como sistema, el derecho refleja la sociedad sumamente patriarcal de la que emerge. Es jerárquico, contencioso y «objetivo», abordando abstractamente derechos enfrentados, y resistente a nociones de subjetividad, voz y razonamiento contextualizado¹⁷. Como este ensayo intenta demostrar, en el ámbito del derecho internacional, el concepto de «neutralidad de género» simplemente sirve para perpetuar normas patriarcales. Incorporar los derechos de las mujeres en el orden legal internacional requiere, por tanto, una nueva conceptualización de las disposiciones subs-

¹⁶ Véase Informe número 54/01, Caso número 12.051-Brasil (2001), en el que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que el hecho de que Brasil no procesara el intento de asesinato de Maria da Penha Maia Fernandes por su marido después de más de quince años desde que se presentara la demanda representaba un modelo de condonación de violencia contra la mujer por el Estado en violación del derecho a un juicio justo, del derecho a una igual protección y del derecho a la protección judicial. La Comisión consideró asimismo que se habían producido violaciones de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), incluido el derecho a no ser objeto de violencia, el derecho de las mujeres a disfrutar de todos los derechos humanos internacionalmente protegidos, y la obligación del Estado a condenar la violencia contra las mujeres.

¹⁷ Sin duda, los académicos feministas han observado desde hace tiempo que «el lenguaje de la distinción público/privado está inmerso en el propio lenguaje de las leyes: las leyes reclaman racionalidad, cultura, poder, objetividad, todos ellos términos asociados al ámbito público o masculino. Se definen en oposición a los atributos asociados al ámbito doméstico, privado, femenino: sentimiento, emoción, pasividad, subjetividad». Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 627 (octubre 1991).

tantivas del derecho para garantizar que reflejan las experiencias de las mujeres, así como una nueva visión de la ley como sistema abierto, es decir, un sistema que reconoce el contexto. En la medida en que los tribunales regionales de derechos humanos, tanto en su proceso de toma de decisiones como en sus estructuras institucionales, ignoran, bajo el disfraz de la «neutralidad de género», los contextos sociales, culturales, económicos y políticos que siguen obstruyendo el disfrute por parte de las mujeres de sus derechos humanos básicos, estos perpetúan la discriminación sistemática contra la mujer y la violencia que se sigue de ésta.

Fogarty contra el Reino Unido

Esta comparación empieza con el caso *Fogarty contra el Reino Unido*¹⁸, un caso resuelto en 2001 por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Fogarty* es uno de una serie de tres casos en los que se recurrió al Tribunal para que contrapusiera los derechos humanos al amparo de la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales con las alegaciones de soberanía de los Estados¹⁹. La principal característica de la decisión es que constituye un análisis formalista atípico de un tribunal internacional de derechos humanos, lo que pone en tela de juicio los elogios de los que normalmente es objeto el Tribunal Europeo, como institución de gran prestigio. En este ensayo el caso se examina con cierto detalle, ya que ilustra con la clari-

¹⁸ Solicitud número 37112/97, en <http://www.echr.coe.int/eng/judgments.htm>.

¹⁹ Véase también *McElhinney contra Irlanda*, Solicitud número 31253/96 y *Al-Adsani contra el Reino Unido*, Solicitud número 35763/97, en <http://www.echr.coe.int/eng/judgments.htm>.

dad meridiana la forma en que la lógica normativa del derecho internacional sigue funcionando de una manera que ignora, de hecho, las experiencias de las mujeres.

En *Fogarty*, la demandante, una auxiliar administrativa de la Embajada de Estados Unidos en Londres, inició una acción en 1995 ante el Tribunal Industrial del Norte de Londres alegando acoso sexual y despido en violación de la ley del Reino Unido, la *Sex Discrimination Act* (Ley de Discriminación Sexual) de 1975. Estando su demanda pendiente, consiguió un contrato de doce meses, también como auxiliar administrativa, en otro departamento de la embajada. Estados Unidos contestó a la demanda y el Tribunal falló a favor de la demandante²⁰. Con posterioridad al fallo del Tribunal la demandante se presentó como candidata para cubrir otros dos puestos en la embajada y fue rechazada en ambos.

En 1996, Mary Fogarty presentó una segunda demanda ante el Tribunal Industrial del Norte de Londres alegando discriminación por represalias, al amparo de la misma ley, por la negativa de la embajada a volver a contratarla después de haber ganado su demanda por acoso y discriminación sexual. Esta vez, Estados Unidos alegó inmunidad diplomática, negándose a contestar a la demanda. Mary Fogarty apeló al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, alegando que se le privaba de su derecho a acceder a un tribunal, en violación del artículo 6, apartado 1²¹ de la Convención

²⁰ La decisión del Tribunal Industrial del Norte de Londres no está documentada, 96 *American Journal of International Law*, 699, n. 5 (julio 2002).

²¹ El artículo 6, apartado 1, de la Convención Europea de Derechos Humanos establece que «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razona-

Europea, como resultado de la aplicación de la inmunidad por soberanía. Además, alegaba que su falta de acceso a un tribunal le impedía ejercer su derecho a no ser objeto de discriminación, en violación del artículo 14²².

El Tribunal Europeo confirmó la posición del Reino Unido, según la cual la doctrina de inmunidad por soberanía justificaba la negación a Mary Fogarty de su derecho de acceso a una vista. El Tribunal indicaba al inicio de su decisión que el derecho de acceso a un tribunal no es absoluto, sino que está supeditado a limitaciones con respecto a las cuales los Estados disfrutaban de un «margen de apreciación»²³. De acuerdo con el criterio que aplica el Tribunal, una limitación al derecho de acceso a una vista no viola el artículo 6 si persigue un «fin legítimo», y existe una «relación razonable de proporcionalidad en-

ble, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia».

²² El artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos establece que «El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación».

²³ El «margen de apreciación» es un término ya definido que se refiere a la importancia otorgada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a cuestiones sensibles de derecho nacional.

tre los medios empleados y el fin que se pretende lograr»²⁴. En concreto, el Tribunal consideró que negar a Mary Fogarty el acceso a un tribunal con el propósito de defender su derecho a no ser objeto de discriminación sexual era «proporcional» al «fin legítimo» del Estado de «actuar conforme al derecho internacional para promover la cortesía y las buenas relaciones entre Estados a través del respeto a la soberanía de otro Estado»²⁵.

Cuestionar la solidez de la decisión del Tribunal está más allá del alcance de este ensayo. Éste se centra más en la metodología del razonamiento del Tribunal. La lógica, y en gran medida la legitimidad, de la decisión del Tribunal en el caso *Fogarty* reside en la invisibilidad del contenido y del tipo de reclamación de la demandante. El Tribunal consigue esto de dos maneras: 1) asumiendo que las normas del derecho internacional son «neutrales en términos de género» en su aplicación; y 2) negándose a entrar en una discusión sobre la materia de la reclamación de la demandante: acoso y discriminación sexual.

El Tribunal consigue fácilmente lo primero, ya que «las cuestiones de derecho público internacional no tienen, a primera vista, ningún impacto concreto en las mujeres: los asuntos de soberanía, territorio, uso de la fuerza y responsabilidad del Estado, por ejemplo, aparecen como ajenos a cuestiones de género en su aplicación a los Estados, que son entidades abstractas»²⁶. El Tribunal simplemente tiene que invo-

²⁴ *Fogarty contra el Reino Unido*, párrafo 33.

²⁵ *Ibid.*, párrafo 34.

²⁶ Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 614 (octubre 1991), explica por qué «el derecho internacional se ha resistido durante mucho tiempo a realizar un análisis feminista».

car las normas largamente vigentes de derecho público internacional, cuyo contenido y estructura han ignorado tradicionalmente los problemas de las mujeres, y el impacto real de dichas normas sobre las mujeres pasa desapercibido²⁷.

El lenguaje del Tribunal refleja su confianza en una estructura legal «neutral en términos de género» como ésta. Por ejemplo, justifica la restricción del derecho de acceso a un tribunal de la demandante como parte «inherente» del sistema, algo «generalmente aceptado por la comunidad de naciones como parte de la doctrina de la inmunidad de los Estados». Así es como el sistema funciona, parece suponer el Tribunal, sin cuestionarse o intentar explicar por qué funciona de este modo en este caso concreto. De igual modo, cuando analiza la reclamación de la demandante contra la discriminación al amparo del artículo 14, el razonamiento del Tribunal se basa explícitamente en la aplicación «neutral en términos de género» de la doctrina de inmunidad por soberanía. El Tribunal declara:

Esta inmunidad es aplicable a todas las disputas relacionadas con el empleo, con independencia de su contenido y del sexo, nacionalidad, lugar de residencia o cualquier otra condición del demandante. No puede, por tanto, afirmarse que la candida-

²⁷ «La jurisprudencia internacional asume que las normas de derecho internacional dirigidas a los individuos en el ámbito de sus Estados son aplicables universalmente y neutrales. No se reconoce sin embargo que dichos principios puedan afectar de forma diferente a hombres y mujeres; en consecuencia, las experiencias de las mujeres sobre el funcionamiento de estas normas tiende a silenciarse o ignorarse. La estructura normativa del derecho internacional ha permitido que asuntos de especial relevancia para las mujeres se ignoren o subestimen.» Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 625 (octubre 1991).

ta al puesto recibió un trato en modo alguno distinto a cualquier otra persona que deseara iniciar un procedimiento relacionado con el empleo contra una embajada, o que la restricción sobre su derecho de acceso a un tribunal fuera discriminatoria.²⁸

Al asumir que el derecho internacional es un sistema neutral, sin ningún impacto diferencial para hombres y mujeres, como una cuestión de lógica formal, o incluso formalista, el razonamiento del Tribunal es impecable. Este concepto, sin embargo, ignora tanto la dicotomía público/privado, que ha sido una característica normativa del derecho internacional (ampliamente criticada por los académicos feministas), como el contexto social, como por ejemplo las desigualdades de poder, de las que surgen generalmente las demandas de discriminación.

El «margen de apreciación» que el Tribunal Europeo otorga a los Estados a la hora de determinar qué asuntos corresponden al ámbito nacional sigue siendo uno de los más claros ejemplos de la perpetuación en el sistema europeo de la dicotomía público/privado y de su impacto dispar sobre la mujer²⁹. Tal y como apunta una experta, «es difícil discernir la posición del Tribunal sobre cuestiones de derechos de las mujeres cuando invoca doctrinas tales como el “margen de apreciación” que permiten, a costa de las mujeres, que sean las instituciones nacionales quienes de-

²⁸ *Fogarty contra el Reino Unido*, párrafo 42.

²⁹ A pesar del valor compensador que esta doctrina de auto-control pueda tener en otros contextos legales, sus evidentes peligros en el contexto de los derechos de las mujeres merecen el reconocimiento del Tribunal.

cidan»³⁰. Su aplicación al caso *Fogarty* es emblemática. La demanda de discriminación sexual de la demandante queda relegada a la legislación «nacional», rehusando el Tribunal a intervenir. La discriminación sexual en forma de acoso sexual, despido y represalias no logra reconocimiento cuando tiene como telón de fondo los intereses tradicionales del derecho público internacional, en este caso la soberanía del Estado³¹. Y el principio «neutral en términos de género» de inmunidad por soberanía hace que la decisión del Tribunal carezca aparentemente de juicios de valor.

Deberíamos mencionar que una vez relegados a la esfera «privada», los derechos de la parte más débil a menudo no se reivindicán, como se demuestra en el caso *Fogarty*. Al establecer la «neutralidad en términos de género» de la inmunidad por soberanía, el Tribunal pasa primorosamente por alto los desequilibrios de poder que hay en juego en las relaciones de empleo que, a menudo, y en este caso concreto, se ven afectadas por cuestiones de género. Obviamente, el Tribunal sólo puede

³⁰ Angela Thompson, *International Protection of Women's Rights: An Analysis of Open Door Counselling Ltd. and Dublin Well Woman Centre v. Ireland*, B.U., *International Law Journal*, 371, 398 (otoño 1994).

³¹ Sin duda, en su breve resumen del caso, el juez Jean-Paul Costa describió la decisión del Tribunal como plenamente fundamentada en el «margen de apreciación». En dicho resumen establecía: «El Tribunal no apreció ninguna violación del Artículo 6. Consideraba que, al conferir inmunidad a los Estados Unidos en virtud de las disposiciones de una ley de 1978, el Reino Unido no se había excedido en el margen de apreciación que se reconoce a los Estados para limitar el acceso de una persona a un tribunal.» *The European Court of Human Rights and its Recent Case Law, Symposium: Judicialization and the Globalization of the Judiciary*, *Texas International Law Journal*, 455, Special (2003).

defender la aplicación neutral de la ley ignorando los hechos concretos de este caso: la decisión del Tribunal Industrial del Norte de Londres estableciendo que se había producido acoso sexual y despido de una auxiliar administrativa en violación de una ley nacional que prohíbe la discriminación sexual.

El acoso sexual, el despido y la discriminación por represalias constituyen formas clásicas de discriminación sexual y encajan claramente en el ámbito de protección que establece el artículo 14 de la Convención Europea. De acuerdo con la Comité de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW (siglas en inglés):

La igualdad en el empleo puede verse seriamente perjudicada cuando se las somete a violencia, por su condición de mujeres, por ejemplo, el hostigamiento sexual en el lugar de trabajo... Este tipo de conducta puede ser humillante y puede constituir un problema de salud y seguridad; es discriminatoria cuando la mujer tiene motivos suficientes para creer que su negativa podría causarle problemas en el trabajo, en la contratación o el ascenso inclusive, o cuando crea un medio de trabajo hostil.³²

El acoso sexual es una manifestación clara de los desequilibrios endémicos de poder en el lugar de trabajo, que sitúan a la mujer en una posición sistemática de desventaja. Esta forma de violencia «es el resultado de las relaciones estructurales de poder, dominio y privilegio entre el hombre y la mujer en la sociedad. La violencia

³² Recomendación General del CEDAW, 19, párrafos 17, 18. El Reino Unido ha suscrito y ratificado el CEDAW.

contra la mujer es clave para mantener esas relaciones políticas en el hogar, *en el trabajo*, y en todas las esferas públicas»³³.

Obviamente, lo que más llama la atención en la decisión del caso *Fogarty* es la ausencia de cualquier análisis sobre la naturaleza de la reclamación de la demandante, es decir, sobre la discriminación sexual. De hecho, el Tribunal sólo hace una referencia a su reclamación, e incluso ésta es indirecta, aludiendo más al carácter general de la Convención Europea. Establece que «el Tribunal debe ser consciente del carácter especial de la Convención como tratado de derechos humanos, y debe también tener en cuenta las normas aplicables de derecho internacional»³⁴. Todo el análisis de los intereses de la demandante se produce en esta única frase; una frase en la que el Tribunal reafirma la primacía de las «normas aplicables de derecho internacional» contrarias a sus intereses, como por ejemplo la soberanía del Estado. El análisis formalista del Tribunal contrasta plenamente con el enfoque seguido por el juez Loucaides en su exposición disidente, que admite la experiencia real de la demandante, en la que reclama que se contrapongan los intereses y los derechos cuestionados en este proceso concreto. En su opinión:

Cualquier forma de inmunidad total, ya esté basada en el derecho internacional o en el nacional, que se aplique por un tribunal con el fin de bloquear completamente la

³³ C. Bunch, *Women's Rights as Human Rights: Towards a Re-vision of Human Rights*, 12 *Human Rights Quarterly*, 484, 490-1 (1990) (énfasis añadido).

³⁴ *Fogarty contra el Reino Unido*, párrafo 35.

decisión judicial sobre un derecho civil *sin valorar los intereses contrapuestos*, es decir los intereses relativos a la inmunidad concreta y *los relativos a la naturaleza de la reclamación específica que es el objeto de ese procedimiento concreto*, es una limitación desproporcionada del artículo 6, apartado 1, de la Convención, y por ese motivo equivale a la violación de dicho artículo.³⁵

El silencio del Tribunal en relación con la reclamación de la demandante tiene poco que ver con su retórica habitual sobre la discriminación sexual. Como ha establecido en varios casos de discriminación sexual anteriores, «la mejora de la igualdad entre sexos es hoy en día un objetivo primordial de los Estados miembros del Consejo de Europa, lo que significa que tendrían que darse razones de mucho peso para que cualquier diferencia de trato por razón de sexo pudiera considerarse compatible con la Convención»³⁶. Si la igualdad de género es sin duda un «objetivo primordial», uno se pregunta por qué no merece mención en el caso *Fogarty*.

También resulta interesante contrastar la ausencia de un análisis sobre la reclamación esencial presentada en el caso *Fogarty* (discriminación sexual) con el

³⁵ Opinión disidente del juez Loucaides, caso *Al-Adsani contra el Reino Unido*, Solicitud número 00035763/97, que describe su enfoque en los casos de *Al-Adsani* y *Fogarty* (énfasis añadido).

³⁶ Véanse el caso de *Abdulaziz, Cabales y Balkandali contra el Reino Unido*, Solicitud número 00009214/80, 00009473/81, 00009474/81; el caso de *Burghartz contra Suiza*, Solicitud número 00016213/90; el caso de *Schuler-Zraggen contra Suiza*, Solicitud número 00014518/89; el caso de *Wessels-Bergervoet contra los Países Bajos*, Solicitud número 00034462/97; y el caso de *Willis contra el Reino Unido*, Solicitud número 00036042/97.

análisis recogido sobre la cuestión fundamental de otro de los casos que acompañaron a éste (tortura). Visto conjuntamente con el caso *Fogarty*, el caso *Al-Adsani contra el Reino Unido*³⁷ cuestiona el otorgamiento por el Reino Unido de inmunidad por soberanía a Kuwait, obstruyendo procesalmente las demandas civiles de compensación del demandante por las torturas cometidas por agentes del gobierno mientras él se encontraba en Kuwait. En el caso *Al-Adsani*, el Tribunal realiza un análisis en profundidad sobre las protecciones legales internacionales contra la tortura por dos razones fundamentales. El análisis de estas dos razones nos ayuda a ver de qué modo la estructura y el contenido del derecho internacional dejan a la mujer en desventaja.

En esencia, la tortura ha obtenido la condición de *jus cogens*, lo que la convierte en «jerárquicamente superior a cualquier otra norma de derecho internacional»³⁸, incluido el principio de inmunidad por soberanía. Dado el carácter absoluto de la disposición contra la tortura, cuando evalúa si la restricción al acceso a un tribunal por el demandante en supuesta violación del artículo 6, apartado 1, de la Convención era proporcional a un fin legítimo, el Tribunal dedica varios párrafos de análisis al derecho a no ser torturado y a no recibir un trato o castigo inhumano o degradante. Si bien es absurdo comparar la discriminación de género con la tortura en términos de repugnancia moral, es importante señalar que ni una sola cuestión sobre derechos huma-

³⁷ Solicitud número 00035763/97.

³⁸ *Al-Adsani*, disenso de los jueces Rozakis y Caflisch, al que se unieron los jueces Wildhaber, Costa, Cabral Barreto y Vajic.

nos que afecte particularmente a las mujeres ha obtenido la condición de norma perentoria en el derecho internacional³⁹.

La estructura de la Convención Europea deja en situación de desventaja las reclamaciones de discriminación sexual en comparación con otras demandas, como las de tortura. Resulta revelador leer el caso *Fogarty* en el contexto de la jurisprudencia del Tribunal Europeo relativa al artículo 14, y a la discriminación sexual en particular. Es de crucial importancia el hecho de que el artículo 14 «no tiene una existencia independiente»⁴⁰. En otras palabras, la protección contra la discriminación que establece el artículo 14 sólo es aplicable cuando el contenido de una demanda se engloba en el ámbito de cualquiera de los restantes artículos de la Convención Europea. Además, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, sólo analiza una demanda al amparo del artículo 14 cuando la decisión no puede basarse únicamente en otro artículo, o cuando la discriminación es el elemento central de la disputa. En la práctica, el Tribunal renuncia a entrar en materia de discriminación si encuentra cualquier violación de otro artículo de la Convención, a pesar de que existan pruebas claras de discriminación en los hechos del caso⁴¹.

³⁹ Véase con carácter general, Note, Shirley C. Wang, *The Maturation of Gender Equality into Customary International Law*, *New York University Journal of International Law and Politics*, 899, 904 (1995), destacando que si bien la práctica coherente del Estado es un elemento tenido en cuenta para determinar *jus cogens*, «en la práctica la subyugación de las mujeres sigue estando muy extendida».

⁴⁰ *Rasmussen contra Dinamarca*, Solicitud número 00008777/79.

⁴¹ Véase el caso de *Kroon y Otros contra los Países Bajos*, Solicitud número 18535/91, párrafo 42, en el que el Tribunal consideró que las alegaciones del demandante de discriminación de sexo al amparo del Artículo 14, cuestionando una ley que no permitía a una madre el derecho a cuestionar la

Aunque en el caso *Fogarty* el Tribunal opta de hecho por analizar las reclamaciones de la demandante al amparo del artículo 14, este análisis guarda poca relación con el hecho de que es un elemento esencial del caso. De hecho, sólo lo hace para afirmar la «neutralidad en términos de género» del principio de inmunidad por soberanía. Obviamente, dado el tono y el análisis breve y simplista (dos breves párrafos), el examen de la cuestión parece poco más que una mera consideración adicional. La cuestión de discriminación sexual en este caso queda totalmente fuera de examen y, paradójicamente, el sentido del análisis del artículo 14 por el Tribunal tiene el efecto perverso de negar a la demandante el derecho de acceso a un tribunal para reivindicar su reclamación de discriminación sexual.

En contraste, el artículo 3, la prohibición de la tortura recogida en la Convención Europea, funciona de forma independiente. Por ello, en el caso *Al-Adsani* el Tribunal se vio obligado a analizar las reclamaciones del demandante relativas a la tortura, si bien en el caso *Fogarty* no se vio igualmente requerido con respecto a las reclamaciones de discriminación sexual al amparo del artículo 14. En el caso *Al-Adsani*, el Tribunal enumera una plétora de disposiciones pertinentes en virtud del derecho nacional e internacional en relación con las reclamaciones por tortura del demandante. Cita,

paternidad de su marido, eran «esencialmente iguales que al amparo del artículo 8», y lo desestimó. Véase también el caso de *Keegan contra Irlanda*, Solicitud número 16969/90, en el que el Tribunal declinó examinar las alegaciones del demandante de discriminación por situación matrimonial, al amparo del Artículo 14, en un caso que cuestionaba una ley irlandesa que permitía la adopción de un hijo sin el consentimiento del padre siempre que el hijo hubiera nacido fuera del matrimonio. El Tribunal basó su decisión íntegramente en la violación de los artículos 6 y 8.

entre otras, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ICCPR (siglas en inglés), y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; todo ello además del Artículo 3 de la Convención Europea. El Tribunal no hace ninguna referencia similar a disposiciones igualmente relevantes en el caso *Fogarty*, como por ejemplo la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW (siglas en inglés), el ICCPR o la Declaración Universal.

La ironía de la decisión del Tribunal en el caso *Fogarty* destaca aún más por el hecho de que la ley de inmunidad por soberanía «acatada» por el Reino Unido va, de hecho, en contra de la tendencia internacional actual de *no* aplicar el principio de inmunidad por soberanía a casos relacionados con el derecho laboral. Según el artículo 11 del Borrador de los Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus Bienes, «un Estado no puede invocar inmunidad... en un procedimiento relacionado con un contrato de trabajo entre el Estado y un individuo para la ejecución de un trabajo en el territorio del Estado [anfitrión]»⁴². En otras palabras, el Tribunal defendió el otorgamiento de inmunidad por soberanía para denegar el derecho de la demandante a acceder a un tribunal en un caso en el que no se requería necesariamente la inmunidad por soberanía.

Además, la norma contra la invocación de la inmunidad por soberanía citada anteriormente no es aplicable en aquellos casos en que «el empleado haya sido contrata-

⁴² Presentado ante la Asamblea General de Naciones Unidas (1991), II (2) YBLIC 13, según se cita en el caso *Fogarty*, párrafo 19.

do para realizar funciones estrechamente relaciones con el ejercicio de la autoridad gubernamental»⁴³. Que esta excepción fuera aplicada a la demandante, una auxiliar administrativa, es bastante irónico. Como explica claramente el juez Loucaides en su disentimiento, «las tareas relativas a los puestos a los que aspiraba la demandante no se engloban en el criterio de “ejercicio de poderes” que confiere el derecho público»⁴⁴.

Con su análisis formalista y su invocación a los principios supuestamente neutrales de derecho internacional, el Tribunal evita cuidadosamente la controversia real que existe en el caso *Fogarty*, que se expresa claramente en el disentimiento: «en este caso considero razonable aceptar que el procedimiento en cuestión no versaba sobre el empleo de la demandante sino sobre su reclamación de discriminación sexual».

María Eugenia Morales de Sierra (Guatemala)

La Comisión Interamericana ha dictado cinco decisiones relativas a la igual protección en el contexto de la discriminación sexual, todas ellas en los últimos cinco años⁴⁵. To-

⁴³ *Ibid.* El comentario de la Comisión de Derecho Internacional sugiere, sin embargo, que la excepción pretendía ser aplicable a los empleados de misiones diplomáticas o consulares, párrafo 19.

⁴⁴ «Las estructuras de poder de los gobiernos son abrumadoramente masculinas: las mujeres tienen posiciones relevantes de poder en muy pocos Estados, y en aquellos en los que las tienen, su número es muy reducido. Las mujeres o bien no están representadas o bien están infra-representadas en los procesos nacionales y globales de toma de decisiones.» Charlesworth, Chinkin y Wright, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law*, 621-22 (octubre 1991).

⁴⁵ Véase Informe número 54/01, Caso número 12.051 – Brasil (Maria da Penha Maia Fernandes) (2001); Informe número 4/01, Caso número 11.625 – Guatemala (María Eugenia Morales de Sierra)

das las decisiones, a excepción de un caso que no fue admitido a trámite, fallan a favor de los demandantes y recogen un razonamiento progresista⁴⁶.

En el caso de *María Eugenia Morales de Sierra*⁴⁷, la demandante, conjuntamente con el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL (siglas en inglés), recusa varias disposiciones del Código Civil de Guatemala que discriminaban a la mujer en la institución del matrimonio. En el caso de *Morales de la Sierra*, como en otros, la Comisión Interamericana hace una referencia explícita al inicio de su decisión a la participación del CEJIL, indicando tanto su participación integral en el caso como el reconocimiento de la Comisión de dicha participación. El papel de la sociedad civil, y particularmente de las organizaciones no gubernamentales (ONG), en la protección de los derechos humanos no puede subestimarse. En el caso *Morales de la Sierra*, el CEJIL, que inicialmente presentó el caso *in abstracto* ante la Comisión para identificar más tarde a una víctima concreta que participara en el procedimiento, se está involucrando claramente en un litigio de interés público: el uso estratégico de los tribunales para defender los derechos e intereses de grupos enteros de personas.

(2001); Informe número 102/99, 103/01, Caso número 11.307 – Argentina (María Merciadri de Morini) (1999, 2001); Informe número 71/99, Caso número 11.656 – Colombia (Marta Lucía Álvarez Giraldo) (1999). Véase también Informe número 48/96, Caso número 11.553 – Costa Rica (1996) (no admitido a trámite).

⁴⁶ En contraste, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictado más de diez decisiones con resultados distintos en términos de las conclusiones sobre discriminación.

⁴⁷ Informe número 4/01, Caso 11.625 (2001). Los hechos de este caso se produjeron en un período de tiempo similar a los del caso *Fogarty* y la sentencia se dictó el mismo año.

En el caso *Morales de la Sierra* se cuestionaban varios artículos del Código Civil guatemalteco que «anulaban la capacidad judicial de una mujer casada en el orden legal doméstico»⁴⁸. Tal y como explicó la Comisión:

Los artículos impugnados del Código Civil establecen distintas funciones para cada cónyuge. El marido es responsable del sustento financiero del hogar, y la mujer es responsable del cuidado del hogar y de los hijos (artículo 110). La esposa puede trabajar fuera del hogar sólo en la medida en que ello no perjudique sus funciones legalmente definidas en él (artículo 113), en cuyo caso, su marido tiene derecho a oponerse a dichas actividades (artículo 114). El marido representa la unión conyugal (artículo 109), controla el patrimonio conyugal (artículo 131), representa a los hijos menores y administra sus bienes (artículo 255).⁴⁹

Tal y como reconoció la Comisión en el caso *Morales de la Sierra*, la igualdad de las mujeres en el matrimonio afecta prácticamente a todos los aspectos de su vida. Su empleo y sus oportunidades económicas, su salud mental, física y reproductiva, su autonomía en la toma de decisiones y su derecho a vivir libre de violencia son todos derechos que están entrelazados unos con otros⁵⁰.

⁴⁸ *Ibid.*, párrafo 24.

⁴⁹ *Ibid.*, párrafo 43.

⁵⁰ Véase también la Recomendación General 21 de CEDAW sobre igualdad en las relaciones maritales y familiares (decimotercera sesión, 1994), que destaca la relación entre la igualdad de las mujeres en el matrimonio y su derecho a tener y administrar bienes, al ejercicio de una profesión, a la capaci-

Obviamente, la cuestión central de este caso difiere notablemente de la del caso *Fogarty*. El caso *Fogarty* planteaba supuestamente cuestiones de igualdad en el marco tradicional de las relaciones «públicas» entre Estados, mientras que el caso *Morales de la Sierra* se enfrenta no sólo a la legislación nacional, sino que penetra en el ámbito doméstico por excelencia: las relaciones conyugales, un campo que hasta ahora era considerado inapropiado para el derecho internacional. Además, las variaciones en la metodología de análisis del Tribunal y de la Comisión, así como las diferencias en sus estructuras organizativas, producen resultados claramente divergentes.

En el caso *Fogarty*, el Tribunal Europeo acometió la demanda de discriminación sexual de la demandante en último lugar, de acuerdo con el carácter subsidiario del artículo 14, mientras que la Comisión comienza su decisión analizando la igual protección de derechos al amparo del artículo 24 de la Convención Americana⁵¹. Con ello, la Comisión reconoce la discriminación sexual, no sólo como un aspecto crucial del caso que le ocupa, sino también como fundamental para los principios de derechos humanos. Establece que «las garantías de igualdad y no discriminación consagradas en la Convención Americana y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre reflejan bases esenciales del propio concepto de derechos humanos»⁵².

dad de contratar, a una igual responsabilidad con respecto a su condición de progenitores y a no ser objeto de violencia en el hogar.

⁵¹ El artículo 24 establece: «Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.»

⁵² Párrafo 36.

Es significativo que la Comisión inicie su análisis de igual protección de derechos citando criterios articulados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵³, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas y el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW (siglas en inglés). Con ello, centra inmediatamente su razonamiento en el marco más general del derecho internacional sobre los derechos de las mujeres, participando así en un dialogo creciente en el ámbito de la comunidad internacional sobre el reconocimiento de los derechos de las mujeres en el derecho internacional. El lenguaje de la decisión en el caso *Morales de la Sierra*, coherente con la demanda del CEJIL, revela su propia conciencia de su potencial como instrumento de cambio social, y cumple su compromiso, expandiendo la jurisprudencia internacional sobre igualdad de géneros para englobar formas endémicas de discriminación⁵⁴.

Por ejemplo, la Comisión se refiere a la CEDAW a lo largo de su opinión, considerando la violación de los artículos de la Convención Americana en concordancia con las disposiciones pertinentes de la CEDAW. Cita la definición progresiva de discriminación contra la mujer de la Convención, especificando que «abarca formas de *desventaja sistemática* que afectan a la mujer que podrían no haber estado contempladas

⁵³ La Comisión se remite a la jurisprudencia del Tribunal Europeo para justificar el «examen más minucioso» del que son objeto los casos de discriminación sexual, párrafo 36.

⁵⁴ La postura progresista adoptada por la Comisión puede ser un reflejo de la mayor necesidad de que se fijan criterios, dada la relativa debilidad de las normas legales a nivel nacional en toda la región.

en normas anteriores»⁵⁵. Al aplicar esta definición a los hechos específicos de este caso, la Comisión considera:

Al exigir que la mujer casada –en este caso María Eugenia Morales de la Sierra– dependa de su marido para representar a la unión, los términos del Código Civil imponen un sistema en el que la capacidad de aproximadamente una mitad de la población de las personas casadas para actuar en una serie de cuestiones esenciales está subordinada a la voluntad de la otra mitad. El efecto global de las disposiciones impugnadas es denegar a la mujer casada su autonomía legal.⁵⁶

En un párrafo posterior, la Comisión señala una vez más que las disposiciones en cuestión tienen «el efecto ulterior de reforzar las *desventajas sistemáticas* que impiden la capacidad de la víctima para ejercer una serie de otros derechos y libertades»⁵⁷. Como se señala anteriormente, en el caso *Fogarty* el Tribunal Europeo rehusó hacer referencia a sus propios precedentes, a los de otros tribunales o a tratados relevantes en su limitado análisis de la discriminación sexual⁵⁸.

Una distinción clave entre la estructura subyacente de los sistemas europeo e interamericano es el carácter substantivo del artículo 1 de la Convención Americana. El apartado 1 del artículo primero establece:

⁵⁵ Párrafo 32 (énfasis añadido).

⁵⁶ Párrafo 38.

⁵⁷ Párrafo 39 (énfasis añadido).

⁵⁸ Sigue sin estar claro por qué el Tribunal no recurrió a las definiciones de discriminación sexual y acoso sexual que se establecen en CEDAW, dado que el Reino Unido ha ratificado la Convención.

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Que el artículo 1 se utilice substantivamente en el sistema interamericano es significativo porque afirma la responsabilidad del Estado a la hora de garantizar los derechos establecidos en la Convención «sin discriminación alguna por motivos de... sexo». Por ello, en el caso *Morales de Sierra*, la Comisión basa sus conclusiones de discriminación de sexo no sólo en la disposición de igual protección de derechos del artículo 24, sino también en la cláusula de no discriminación del artículo 1. Establece 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»⁵⁹.

La importancia del uso de las amplias garantías que recoge el artículo 1 es evidente desde el primer momento. En virtud de su análisis del artículo 1, la Comisión incluye en su metodología el análisis del contexto social para vincular la discriminación sistemática del tipo planteado en el caso *Morales de Sierra* con la violencia contra la mujer. La Comisión afirma que «el sistema interamericano ha reconocido... que la violencia por

⁵⁹ Párrafo 51, cita el caso *Velásquez Rodríguez*, párrafo 164.

razones de género es “una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”»⁶⁰. A continuación cita la Recomendación General 19 del CEDAW, para concluir que las actitudes tradicionales, papeles estereotipados y subordinación económica *de jure* y *de facto* «obligan... a la mujer a soportar relaciones de violencia»⁶¹. En resumen, el artículo 1 permite a la Comisión concluir que las desigualdades sistemáticas del tipo que atormentan el verdadero disfrute por parte de las mujeres de sus derechos humanos son responsabilidad del Estado⁶².

En contraste, el artículo 1 de la Convención Europea, al igual que su disposición anti-discriminatoria del artículo 14, es de naturaleza subsidiaria y carece de cualquier lenguaje contra la discriminación⁶³. Por ello, la Corte y la Comisión Interamericana están facultadas para analizar la discriminación sexual al amparo de los artículos 1 y 24, que en ambos casos no requieren la invocación de otro artículo de la Convención, mientras que el sistema europeo contiene sólo una disposición subsidiaria, el artículo 14, cuya invocación puede rehusar cuando basa su decisión en la violación de cualquier otro artículo. Estas diferencias en la estructura organizativa son de gran importancia para las mujeres, ya que proporcionan a los jueces las herramientas legales necesarias para reconocer y proscribir la discriminación endémica.

⁶⁰ Párrafo 52, cita la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), preámbulo, Artículo 7e.

⁶¹ Párrafo 52.

⁶² Véase también *infra*, nota 15.

⁶³ El artículo 1 establece: «Las Altas Partes Contratantes reconocen a toda persona dependiente de su jurisdicción los derechos y libertades definidas en el Título1 del presente Convenio».

Otra diferencia organizativa importante entre ambos tribunales regionales es el papel de la Comisión en la realización de investigaciones para la determinación de los hechos. Dada la amplitud de su mandato, la Comisión no sólo recibe demandas individuales en las que se alegan violaciones de derechos humanos, sino también:

[O]bserva la vigencia general de los derechos humanos en los Estados miembros, y cuando lo considera conveniente publica informes especiales sobre la situación en un Estado en particular. Realiza visitas *in loco* a los países para profundizar la observación general de la situación, y/o para investigar una situación particular. Generalmente, esas visitas resultan en la preparación de un informe respectivo, que se publica y es enviado a la Asamblea General.⁶⁴

En 1994, la Comisión puso en marcha una Relatoría sobre los Derechos de la Mujer, renovando «su compromiso de garantizar que los derechos de las mujeres son plenamente respetados y garantizados en cada uno de los Estados miembros», ya que su «examen de los sistemas y prácticas legales nacionales ha revelado progresivamente la persistencia de discriminación por razón de género»⁶⁵. Uno de los cometidos de esta Relatoría es el examen exhaustivo del cumplimiento por parte de los Estados miembros de «las extensas obligaciones de igualdad y no discriminación» que se establecen

⁶⁴ Véase <http://www.cidh.oas.org/what.htm>, visitada por última vez el 18 de noviembre de 2003.

⁶⁵ Véase <http://www.cidh.oas.org/women/mandate.htm>, visitada por última vez del 18 de noviembre de 2003.

en la Declaración y la Convención americanas. La Relatoría tuvo como resultado unos informes de la CIDH sobre la condición de la mujer en las Américas, que establecen una visión de conjunto de la situación de las mujeres y recogen recomendaciones a los Estados miembros. Además de la publicación de estudios temáticos sobre los derechos de las mujeres, la Relatoría desempeña un papel crucial «ayudando a la creación de nueva jurisprudencia en este campo, en el ámbito del sistema de casos de individuos»⁶⁶. La evolución de la jurisprudencia de la Comisión en relación con los derechos de las mujeres refleja indudablemente la creación y subsiguiente participación de esta Relatoría.

La capacidad de la Comisión de hacer uso de un conjunto más amplio de hechos le permite, como tribunal, realizar un análisis más contextualizado, relacionar los derechos reclamados por los particulares con desigualdades estructurales más amplias de las cuales los Estados son, en última instancia, responsables. Por ejemplo, en el caso *María da Penha Maia Fernandes*⁶⁷, en el que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que el hecho de que Brasil no procesara el intento de asesinato de Maria da Pehna Maia Fernandes por su marido en un período superior a quince años desde que se presentaran los cargos representaba una forma de permisividad de la violencia contra la mujer por el Estado, la Comisión citó tanto dos informes propios, el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Brasil de 1997 y el Informe de la CIDH sobre la Condición de la Mujer en las Américas de 1998, como in-

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Informe número 54/01, Caso número 12.051 – Brasil (2001).

formas de varias ONG⁶⁸. Esto contribuyó a que la Comisión llegara a la conclusión de que el caso que le ocupaba no constituía una violación aislada, sino que representaba insuficiencias sistemáticas en la respuesta del Estado a la violencia doméstica.

Un enfoque más formalista de la Comisión confinaría el análisis a un menor número de hechos, excluyendo, por ejemplo, las pruebas contextuales que constituyen los informes de la Comisión. Análogamente, esto tendría el efecto de ceñir el conflicto íntegramente a las partes intervinientes, en vez de reconocer la existencia de otras implicaciones sociales más amplias. Limitar el alcance de la investigación tendría asimismo como resultado la falta de justificación de las conclusiones relativas al carácter sistemático de la desigualdad de las mujeres y, muy posiblemente, de una base para establecer la responsabilidad del Estado. En otras palabras, la jurisprudencia progresista de la Comisión es un resultado directo de su metodología y de la multitud de herramientas legales y recursos institucionales a su disposición.

El caso *Morales de la Sierra* es simplemente un ejemplo de jurisprudencia que surge de la Comisión Interamericana y que ha comenzado a trascender los límites tradicionales del derecho internacional sobre derechos humanos para reconocer la responsabilidad del Estado en las formas sistemáticas de discriminación y violencia contra la mujer⁶⁹. Otro ejemplo claro es el caso *María Mamérita Mestanza Chávez*⁷⁰,

⁶⁸ Informe número 54/01, Caso 12.051, n. 9; véase *infra*, nota 15.

⁶⁹ La jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales para Ruanda y la antigua Yugoslavia han hecho avances similares en el campo del derecho humanitario internacional.

⁷⁰ Informe número 66/00, Caso número 12.191 – Perú (2000).

en el que la Comisión vinculó la esterilización forzosa que tuvo como resultado la muerte de la víctima con las políticas estatales sobre control de natalidad. La Comisión reconoció que el fallecimiento de la víctima no constituía un incidente aislado, sino que representaba una violación sistemática de los derechos humanos cometida por el Estado.

Conclusión

El examen del impacto del proceso de toma de decisiones en los tribunales en la mejora de los derechos de las mujeres deja al descubierto el fracaso histórico del derecho a la hora de decidir sobre cuestiones que afectan a la mujer, como por ejemplo la forma en la que, hasta el momento, los conceptos acuñados de «neutralidad en materia de género» han servido simplemente para perpetuar normas discriminatorias. Dicho análisis revela que para reconocer la subordinación sistemática de las mujeres es necesario llevar a cabo un reconocimiento previo del contexto social en que interviene la ley y renunciar a análisis formalistas.

Este ensayo no pretende en modo alguno criticar el resultado final de las decisiones en ambos casos. La tarea de la Comisión en el caso *Morales de la Sierra* era relativamente sencilla. El Gobierno de Guatemala no impugnó el carácter discriminatorio de las disposiciones legales cuestionadas, que eran extremas. Al mismo tiempo, el hecho de contrapesar un principio fundamental de derecho internacional como es la soberanía de un Estado con los derechos humanos individuales, como ocurrió en el caso *Fogarty*, plantea asuntos de importancia que van más allá del alcance de este análisis. Por el contrario, el objetivo de este ensayo es llamar la atención sobre las di-

ferencias sustanciales en las metodologías seguidas en estas decisiones como medio para ilustrar los obstáculos sustanciales y estructurales que siguen dificultando la mejora de los derechos de las mujeres a escala internacional, así como para destacar los progresos significativos que se han producido.

Los métodos legales aquí destacados incluyen tanto la estructura de los respectivos sistemas regionales como el carácter subsidiario del artículo 14 en el sistema europeo, las funciones investigadoras de la Comisión Interamericana y el modo en que los jueces hacen uso de las herramientas que tienen a su alcance. Las diferencias existentes en el nivel de activismo judicial, es decir, en el papel que asumen los jueces en el proceso, es otro factor clave. El activismo judicial puede acarrear tanto una interpretación progresiva del derecho sustantivo como un uso activo de los mecanismos procesales, como es la jurisdicción, para garantizar un acceso amplio al sistema a los individuos y un gran alcance de las facultades interpretativas del tribunal. Si consideramos la jurisprudencia en su conjunto, la Comisión Interamericana parece utilizar cada caso como una oportunidad para establecer precedentes fuertes que mejoran los estándares de derechos humanos, mientras que el Tribunal Europeo parece reacio a asumir esa tarea. Finalmente, la capacidad de las ONG de comprometer activamente al Tribunal y a la Comisión a través del litigio de interés público sigue siendo crucial para la mejora continuada de las normas internacionales de derechos humanos.

El examen en detalle de estos dos casos también sirve para llamar la atención sobre precedentes internacionales importantes que pueden utilizarse en cualquier esfuerzo estratégico de los abogados ante cualquier tribunal de cualquier re-

gión. El hecho de poder entender qué tribunales han establecido precedentes de peso sobre asuntos de especial relevancia para las mujeres puede servir como guía a los abogados a la hora de establecer prioridades respecto a distintos asuntos o de elegir el foro, dos componentes importantes en cualquier estrategia de litigio.

ANEXO

Documento I*

**PETICIÓN ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS**

Lima, 15 de junio de 1999

Señor Embajador

Jorge E. Taiana

Secretario Ejecutivo

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Washington, D.C.

De nuestra mayor consideración:

DEMUS, Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer, CLADEM, Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos Humanos de la Mujer y APRODEH, Asociación Pro Derechos Humanos, se dirigen a Ud. para presentar queja contra el Gobierno Peruano por violación de la Convención Americana de Derechos Humanos, en agravio de **MARÍA MAMÉRITA MESTANZA CHAVEZ**, consistente en:

- Violación del **Derecho a la Vida**, previsto en el artículo 4 de la Convención Americana.

* El texto que se incluye a continuación es una transcripción literal del documento original.

- Violación del **Derecho a la Integridad Personal**, previsto en el artículo 5 de la Convención Americana.
- Violación del **Derecho a la Igualdad ante la Ley**, previsto en los artículos 1 y 24 de la Convención Americana.

Asimismo por violación de lo dispuesto por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), específicamente los artículos 3, 4, 7, 8 y 9. Igualmente, por trasgresión de lo dispuesto en los artículos 3 y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales «Protocolo de San Salvador». Finalmente, por la vulneración de los artículos 12 y 14.2 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Amparamos nuestra petición en los siguientes fundamentos que pasamos a exponer:

Introducción

1. El caso de la Sra. María Mamérita Mestanza representa uno más de un significativo número de mujeres afectadas en el marco de la aplicación de una política gubernamental de carácter masivo, compulsivo y sistemático que enfatizó en la esterilización como método para modificar rápidamente el comportamiento reproductivo de la población, política que ha afectado particular y desproporcionadamente a mujeres, en particular, mujeres en condiciones económicas desfavorables y de zonas rurales.

2. Con la implementación del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1996-2000, se ha venido dando una intervención irrespetuosa de los derechos humanos de las mujeres por parte del Estado Peruano, a través de la existencia de metas y cuotas impuestas a establecimientos y personal de salud y dirigidas únicamente a la anticoncepción quirúrgica. En estos últimos años, a partir de la aplicación de la política de planificación familiar, son numerosas las víctimas de abusos y otras prácticas violatorias a los derechos humanos en la prestación de la anticoncepción quirúrgica bajo la modalidad de:
 - a) **Esterilizaciones forzadas:** bajo engaño manifiesto, con inducción (visitas domiciliarias intensivas e invasivas a mujeres en edad fértil para captarlas a fin de someterlas a la intervención, realización de campañas masivas de anticoncepción quirúrgica, llamadas ferias o festivales de anticoncepción quirúrgica voluntaria) con coacción o grave amenaza hacia la persona objeto de intervención o su cónyuge, con intimidación (amenazas de intervención de la fuerza policial u otras autoridades o de privar de servicios de salud a la persona o miembros de su familia) mediante privación de la libertad (encierro de pacientes en salas antes de la intervención).
 - b) **Prácticas contrarias al consentimiento libre e informado para optar por la anticoncepción quirúrgica:** condicionamientos (captación por ofrecimiento de alimentos, vestido, servicios a modo de incentivos), información sesgada o incompleta, ausencia de garantías al proceso de decisión, asedio y maltrato en menoscabo de la auto imagen y capacidad de disentir de las personas usuarias, no suscripción de formato de autorización escrita para anticoncepción quirúrgica o autorización obtenida con presión o engaños, no información sobre las características, riesgos y precauciones pre y postoperatorias de la opción de anticoncepción quirúrgica y/o informaciones engañosas sobre el carácter irreversible de

la intervención, ausencia de consejería en el tema o ausencia de plazo para una decisión meditada, entre otros.

- c) Práctica médica bajo condiciones no adecuadas o inseguras:** intervenciones sin realización de exámenes y evaluaciones médicas previas o verificación de datos en historia clínica, manejo de anestésicos por personal no calificado, trato discriminatorio, intimidatorio, humillante y/o indiferente a las manifestaciones de la persona usuaria, no seguimiento postoperatorio, no entrega de medicamentos ni información para el manejo postoperatorio, no advertencia sobre señales importantes de complicaciones, entre otros¹.

Antecedentes

3. Las violaciones a los derechos humanos por parte del Estado Peruano en el marco de la aplicación del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar han sido una práctica sistemática y cotidiana contra muchas mujeres, en particular mujeres rurales, de escasos recursos económicos e indígenas, como es el caso de la señora María Mamérita Mestanza.
4. En 1995 el Presidente Alberto Fujimori declaraba que las mujeres serían «dueñas de su destino», anunciando medidas orientadas a «democratizar» los servicios de planificación familiar a fin de asegurar el acceso a los mismos por parte de la población más necesitada. Ese mismo año, se modifica la Ley Nacional de Población a fin de incluir la anticoncepción quirúrgica voluntaria

¹ Comité de América Latina y El Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer. *Nada personal. Reporte de Derechos Humanos sobre la aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica en el Perú 1996-1998* pp. 41-43 (Lima) 1999.

(AQV) como una opción a ser prestada por los servicios del sistema público de salud. Igualmente se establece la gratuidad del suministro de la más amplia gama de métodos anticonceptivos incluida la anticoncepción quirúrgica voluntaria².

5. En 1996, se aprueba el Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1996-2000. Este definía entre sus metas/objetivo de cobertura de servicios «lograr que el 100% de las pacientes con atención institucional de parto o aborto egresen iniciando algún método anticonceptivo seguro luego de haber tenido consejería individual»³.
6. Ese año, algunas organizaciones locales de mujeres comenzaron a denunciar una serie de abusos y violaciones a los derechos humanos, en la aplicación del Programa. La congresista Lourdes Flores Nano denuncia al gobierno de impulsar una campaña de esterilización masiva en zonas de bajo nivel cultural y económico y hace público el caso del Centro de Salud de Agallpampa (La Libertad) en el que se anunciaba en cartelones las «Campañas de ligaduras de trompas uterinas». Denuncias de campañas similares, habían sido recibidas por la congresista en Ayacucho, Ancash y Lima⁴.
7. La Asociación de Médicos Católicos reveló, asimismo, que en las vacunas antitetánicas existían elementos que rechazaban el embarazo⁵. Diversas notas editoriales de diarios de circulación nacional señalaban que el Ministerio de Salud y el

² Ibid., p. 15.

³ Mediante Resolución Ministerial 071-96-SA/DM.

⁴ Declaración publicada en los diarios «La República» y «El Comercio» el 16 y 18 de septiembre de 1996.

⁵ Publicado en el diario «La República» el 18 de septiembre de 1996.

Instituto de Seguridad Social incentivaban al personal médico, a los promotores de salud y a dirigentes de organizaciones del servicio a captar usuarias para ligadura de trompas con alimentos, viajes dentro del país y otros.

8. En 1997 se interponen las primeras denuncias ante la Defensoría del Pueblo⁶.
9. También comienzan a revelarse presiones sobre personal de salud para el cumplimiento de cuotas de captación de usuarias de anticoncepción quirúrgica en diferentes localidades urbanas y rurales y empiezan a surgir las primeras pruebas sobre la existencia de metas numéricas al respecto establecidas por la autoridad político-administrativa en salud. El Presidente de la Federación Médica de Ayacucho hizo pública la recepción de denuncias de médicos de su región quienes estaban siendo obligados a cubrir una cuota mínima mensual de pacientes para ser esterilizados bajo la amenaza de no renovarles el contrato⁷.
10. Empiezan a acumularse mayores evidencias sobre violaciones de derechos humanos en el marco de una política fuertemente centrada en la captación de personas para la aplicación de métodos irreversibles y dirigida en especial y de manera desproporcionada a mujeres rurales y en pobreza extrema. Así, por ejemplo, en un Encuentro Nacional de mujeres campesinas y nativas, las participantes denunciaron que en las zonas rurales la entrega de alimentos se condicionaba al sometimiento a ligadura de trompas, desincentivándolas al uso de métodos temporales⁸.

⁶ Rocío Villanueva (Defensora especializada en los Derechos de la Mujer de la Defensoría del Pueblo) afirmó el 23 de febrero de 1998, que había recibido a la fecha 30 denuncias de mujeres y que 18 expedientes estaban siendo investigados, «El Comercio», 23 de febrero de 1998.

⁷ Publicado en el diario «El Comercio» el 23 de febrero de 1998.

⁸ Publicado en el diario «La República» el 12 de diciembre de 1997.

11. A raíz de las denuncias, Joseph Rees, Staff Director y Consejero Jefe del Subcomité de Operaciones Internacionales y de Derechos Humanos del Congreso Norteamericano visita al Perú para investigar las posibles violaciones a los derechos humanos en el marco del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar⁹.
12. El gobierno peruano reacciona sindicando a los grupos conservadores como impulsores de una campaña dirigida a generar desconfianza en la población respecto del método de anticoncepción quirúrgica voluntaria. En el Congreso de la República, la bancada oficialista rechazó debatir los alcances de la criticada política poblacional puesta en marcha por el gobierno al no admitir un pedido de invitación al presidente del Consejo de Ministros para que informe sobre los lineamientos y objetivos de dicho programa¹⁰.
13. Entre noviembre de 1996 y noviembre de 1998, CLADEM -una de las organizaciones peticionarias- condujo una misión de fact-finding en diecinueve departamentos del Perú, logrando documentar 243 casos sobre violaciones de derechos humanos en la aplicación de la anticoncepción quirúrgica en el Perú¹¹.
14. El 27 de enero de 1997, se publicó el informe de la Defensoría del Pueblo, producto de numerosas denuncias que motivaron la investigación realizada en varios departamentos del país sobre la aplicación de la anticoncepción quirúrgica voluntaria, investigación que abarcó el período comprendido entre el 24 de junio de 1997 y el 15 de enero de 1998¹².

⁹ Publicado en el diario «Expreso» el 16 de febrero de 1998. CLADEM *Nada personal* p.16.

¹⁰ Publicado en el diario «El Comercio» el 19 de marzo de 1998.

¹¹ CLADEM *Nada personal*.

¹² Resolución Defensorial 01-98 del 27 de enero de 1998.

15. Si bien el Estado Peruano ha reconocido «errores» en la implementación del Programa, e incluso en marzo de 1998, a través del Ministerio de Salud, se comprometió a emprender correctivos a dicho Programa, hasta el momento no ha podido verificar la eficacia de los mismos, pues los casos y las prácticas denunciadas se siguen produciendo, de hecho, la señora Mestanza fue intervenida a fines de marzo de 1998 y falleció en abril del mismo año.

Hechos

16. **Maria Mamérita Mestanza Chávez** era una mujer rural, en situación económica desfavorable, de 33 años de edad aproximadamente (ya que existen documentos que indican diversas edades, entre 29 y 39 años), madre de siete hijos (de 15, 12, 10, 8, 5, 3 años y un menor de 5 meses de nacido). Vivía en el Caserío Sorogón Alto, distrito La Encañada, provincia de Cajamarca, departamento de Cajamarca. Era conviviente de Jacinto Salazar Juárez, ambos dedicados a las labores agrícolas.
17. La Sra. María Mamérita Mestanza desde 1996 fue objeto de acoso por parte del personal del Centro de Salud del Distrito de La Encañada. Con ocasión de que su hija sufriera un accidente que le causó quemaduras en el cuerpo, el personal de dicho establecimiento buscó intervenir con relación al tamaño de su familia, manifestándole que «*se iba a quedar pobre*»¹³, pretendiendo aplicarle en una oportunidad, según detalla el señor Jacinto Salazar una ampollita que, según le indicaron era contra el tétano, ante lo cual, se opuso. Regresaron en diez oport-

¹³ Las citas entrecomilladas son tomadas del testimonio de Jacinto Salazar Juárez, contenido en el expediente judicial que se anexa, de aquí en adelante «Testimonio Sr. Salazar».

tunidades. Cada vez que iban a vacunar a sus hijos, el personal de salud les exigía que no siguieran teniendo más hijos.

18. Insistieron en otras oportunidades a fin que *«se hiciera curar»*¹⁴ para no tener más hijos. Tiempo después, el personal de salud volvió a su domicilio, indicando que iban a informarle en planificación familiar. Finalmente, fueron amenazados por parte del personal de salud de ser denunciados ella y su conviviente ante la policía alegando que *«el gobierno había dado una ley que la persona que tenía más de cinco hijos tenían que pagar una multa y serían internados en la cárcel»*¹⁵. Él afirmó en su denuncia *«me buscaban en la chacra donde realizo faenas agrícolas con la finalidad de convencernos que nos sometamos a un tratamiento para no tener más prole, caso contrario nos denunciarían ante la policía porque está prohibido tener muchos hijos; ante mi negativa y al encontrar sola a mi conviventa (sic) en el hogar logran que ésta aceptara someterse a una fimbriectomía (sic)»*¹⁶. Con esto se demuestra que en el consentimiento de la señora, medió coacción grave compatible con la figura de esterilización forzada, esto es corroborado con la afirmación de Nicida Culqui Tasilía, que fue llevada e intervenida el mismo día que la señora Mesanza, ella dice *«nos hicieron firmar un documento sin que previamente nos hayan leído»*¹⁷.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Declaración contenida en la denuncia presentada por el Sr. Salazar ante la Fiscalía Provincial Mixta de Baños del Inca, con fecha 15 de abril de 1998, la misma que obra en el expediente que se anexa.

¹⁷ Declaración de la señora Nicida Culqui Tasilía ante la Fiscal Provincial, obra en el expediente que se anexa.

19. El 26 de marzo de 1998, a horas 6:00 p.m., la Sra. María Mamérita Mestanza Chávez, junto con su conviviente y dos de sus menores hijos así como su sobrino, fueron recogidos de su domicilio en el Sorogón Alto y llevados al Centro de Salud de La Encañada por el Dr. Martín Renso Ormeño Gutiérrez, Jefe del mencionado establecimiento. Aquí, el citado doctor encarga a la obstetra Patricia Cabanillas Paredes que traslade a la señora al Hospital Regional de Cajamarca, para que sea sometida a la intervención de ligadura de trompas. María Mamérita Mestanza (su conviviente, dos hijos y su sobrino) así como otras seis señoras, entre las que iba Nicida Culqui Tasilla, fueron conducidas en ambulancia del Centro de Salud de la Encañada al Hospital Regional de Cajamarca. Llegaron a Cajamarca hacia las 8.00 p.m. La señora, su conviviente, sus dos hijos y su sobrino se hospedaron en el domicilio de la señora Angélica Cruzado.
20. El 27 de marzo, por indicación de la obstetra Patricia Cabanillas, la señora María Mamérita Mestanza y su pareja se presentaron en el Hospital Regional de Cajamarca hacia las 7:00 a.m., donde fueron recibidos por la mencionada obstetra una hora y media después aproximadamente. Se hizo el ingreso de la paciente al Hospital y fue intervenida quirúrgicamente (bloqueo tubárico bilateral) desde las 11:00 a.m. hasta las 11:25 a.m. La operación estuvo a cargo del médico gineco-obstetra Dr. Lorenzo Silva Aranda, participando como anestesista, la enfermera Nélide Sánchez Merino de Sánchez.
21. La señora fue intervenida sin haber sido sometida previamente a un control o examen médico. La obstetra Patricia Cabanillas manifestó en su declaración, que la víspera de la intervención, fue sometida al examen físico correspondiente en el Centro de Salud de La Encañada. Contradictoriamente, Martín Ormeño, Jefe del citado establecimiento, señaló en su declaración que dicho Centro de

Salud «no cuenta con resolución para realizar exámenes»¹⁸. En el Hospital Regional de Cajamarca, donde se efectuaron las intervenciones quirúrgicas, los únicos exámenes que les realizaron fueron: pesarlas, medirlas, asearlas, tomarles la presión, la temperatura y el pulso. El único contacto con un médico fue con el gineco-obstetra que la intervino quirúrgicamente, Lorenzo Silva Aranda quien afirmó «que la conoció al momento de la operación, haciéndole la historia clínica pre operatoria, seleccionándola a ella por ser gordita para anestesia raquídea»¹⁹.

22. Luego de la intervención la señora fue trasladada a la Sala de Recuperaciones y allí permaneció hasta las 5:00 p.m. aproximadamente, en que se le dio de alta, a pesar que presentaba vómitos e intensos dolores de cabeza. Esa situación motivó que permaneciera en el hospedaje a pesar de la insistencia del personal de salud para que retornaran a su domicilio inmediatamente. El señor Jacinto Salazar manifiesta: «la ambulancia de la posta de la Encañada nos quería traer inmediatamente a la Encañada, manifestándoles que no podía llevar a mi señora, que se encontraba grave»²⁰.
23. El 28 de marzo, el Sr. Jacinto Salazar comunicó al Hospital Regional de los síntomas que aquejaban a su conviviente. El obstetra Segundo Cerna Rodríguez se trasladó hasta el hospedaje y constató que la señora tenía dolor de cabeza y una presión de 12/7. El médico y la enfermera se limitaron a decir, afirma el Sr. Salazar que «eran efectos de la anestesia, recetándome unas pastillas que em-

¹⁸ Ambas declaraciones ante la Fiscal Provincial obran en el expediente que se anexa.

¹⁹ Declaración contenida en el expediente judicial que se anexa.

²⁰ Testimonio del Sr. Salazar.

peoraron la salud de mi esposa, que dichos síntomas de dolor de cabeza y los vómitos le durarían unos quince días, reiterándome que eran los síntomas de anestesia»²¹.

24. Ese mismo día retornaron a La Encañada, dirigiéndose al Centro de Salud. Allí, el señor Salazar preguntó a la obstetra Patricia Cabanillas, qué tratamiento debería seguir para la recuperación de su esposa. La respuesta que recibió fue que *«no tenía que ver ya que los responsables eran los médicos»²²*. Más tarde, el Dr. Ormeño Gutiérrez, al examinar a la señora, le manifestó que los síntomas que presentaba eran consecuencia de la anestesia (cefalea post-anestésica) y que se le iba a pasar, recetándole unas pastillas que no significaron alivio alguno. El señor Salazar señala que *«rogaba a los médicos que regresen a mi esposa a Cajamarca para lograr su mejoría, respondiéndome que eran síntomas de la anestesia»²³*.

25. El 1º de abril, María Mamérita Mestanza -que continuaba con vómitos, dolor de cabeza e incluso perdiendo sensibilidad y movilidad del brazo izquierdo- es trasladada nuevamente por su conviviente al Centro de Salud de La Encañada. Allí, el serumista Carlos Alberto Rueda Fernández indicó, al señor Jacinto Salazar que el dolor de cabeza se debía posiblemente a la anestesia de la operación y que *«dentro de ocho días la iban a atender debido a que tenían que previamente programarlo»²⁴*. El personal de salud se negó a hospitalizarla.

²¹ Ibid.

²² Ibid.

²³ Ibid.

²⁴ Ibid.

26. El 2º de abril, la salud de la señora empeoró. El Sr. Salazar señala que estaba «perdiendo el habla, la náusea le continuaba, tenía fiebre y yo le daba agua por cucharitas»²⁵. Incluso llegó a presentar un episodio convulsivo.
27. El 3 de abril, el hermano del Sr. Salazar se dirige al Centro de Salud de La Encañada para manifestar que su cuñada se encontraba grave; sin embargo el personal de dicho centro reiteró que eran los síntomas de la anestesia y que además no había movilidad para trasladar a la señora.
28. La señora Mamérita Mestanza falleció en su casa el día 04 de abril, hacia las 5:00 a.m. sin la presencia de médico alguno, pues el Dr. Ormeño se negó a examinarla en su casa. El Sr. Salazar comunicó inmediatamente al citado médico de la muerte de su conviviente, quien manifestó que él no había realizado la operación.
29. El Certificado de Defunción indicó «Sepsis» como causa directa y Bloqueo Tubárico Bilateral como causa antecedente de la muerte de la Sra. María Mamérita Mestanza. La autopsia no cumplió con determinar la causa de la muerte²⁶. Existen, en los documentos referidos al fallecimiento de la señora serias contradicciones, la Comisión que investigó las circunstancias de la muerte de la señora concluyó que el fallecimiento se produjo por un aumento de la presión dentro del cráneo (hipertensión endocraneana), sin embargo la posibilidad de una alteración de los vasos sanguíneos del cerebro, queda descartada con el hallazgo de normalidad en los vasos sanguíneos descritos en la necropsia. El acta de levantamiento de cadáver señala el hallazgo de manchas verdosas en ambos flancos del abdomen.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ambos se anexan en el expediente judicial.

30. El Programa de Planificación Familiar no asumió ningún gasto médico ni los gastos de sepelio, a pesar de que el Ministerio de Salud ya había dispuesto que el mismo asuma la totalidad de los costos de las complicaciones que se pudieran presentar después de toda intervención de ligadura de trompas que se realizara. La señora no fue informada sobre los cuidados postoperatorios que debió tener, no recibió la atención médica necesaria, más aún, habiéndose presentado complicaciones mayores en su salud, pues se veía amenazada su vida, debió ser trasladada al hospital cabeza de red de los establecimientos del Ministerio de Salud, lo que en ningún momento se hizo.

De la violación del derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación

31. La aplicación del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar ha venido siendo dirigida fundamental y desproporcionadamente al sector femenino de la población y en particular a mujeres rurales, en pobreza y en extrema pobreza lo que queda acreditado con los numerosos casos registrados tanto por diversas organizaciones de mujeres como por la Defensoría Especializada de los Derechos de la Mujer²⁷.
32. La señora María Mamérita Mestanza ha sido víctima de un trato insensible, inhumano y negligente por parte del personal de salud que la atendió, en razón de

²⁷ Al respecto el Reporte *Nada Personal* señala «En base a la información recogida el estudio ha observado: discriminación por género, por condición socio-económica (pobreza y extrema pobreza), por origen, condición racial y/o étnico lingüística. Igualmente hemos encontrado evidencias de abusos sobre grupos específicos: población con discapacidades o con enfermedades pulmonares (TBC). También hallamos abusos contra población homosexual (casos localizados).» p. 44.

su condición de mujer rural, en extrema pobreza y de baja instrucción, lo que constituye un acto de discriminación

De la obligación de respetar los derechos

33. Con fecha 5 de abril, un grupo de médicos de Cajamarca se dirigió a La Encañada para averiguar sobre los síntomas anteriores a la muerte de la señora. El conviviente de la fallecida se encontró entonces con el Dr. Ormeño y refiere que éste le propuso «arreglar» el problema. El Dr. Ormeño llevó al señor Jacinto Salazar al Centro Médico de La Encañada donde se encontraba el grupo de médicos. Ellos le entregaron la cantidad de Ochocientos Cincuenta Nuevos Soles (doscientos setenta dólares aproximadamente), advirtiéndole que no cuente lo ocurrido a la Policía ni al Teniente Gobernador. El Dr. Ormeño señaló en su declaración, que *«se le dió dicha suma por ser un paciente indigente y como un apoyo económico»*²⁸, sin embargo el Dr. Lorenzo Silva Aranda, manifestó que según su experiencia de trabajo en el tiempo que lleva laborando en el Ministerio de Salud *«no se acostumbra dar dinero a las personas indigentes ya que no se cuenta con presupuesto para esos actos»*²⁹.
34. A la muerte de la señora, la Sub Región IV de Cajamarca del Ministerio de Salud nombra una Comisión Investigadora para esclarecer las circunstancias de la muerte de la señora y deslindar responsabilidades. Esta no encuentra responsables de la muerte de la señora al personal de salud que la atendió, pues conclu-

²⁸ Esta explicación la brindó el Dr. Martín Ormeño Gutiérrez en la manifestación que rindió ante la Fiscalía Provincial Mixta de Baños del Inca – Cajamarca.

²⁹ Declaración de Lorenzo Silva Aranda, cirujano que efectuó la intervención de la Señora Mestanza, ante la Fiscalía Provincial Mixta de Baños del Inca – Cajamarca.

ye en que el fallecimiento se produjo por un cuadro de hipertensión endocraneana, que, como ya se expuso, es cuestionable.

Agotamiento de recursos internos

35. El 06 de abril de 1998, el director Adjunto del Hospital Regional de Cajamarca, Dr. Tito Urquiaga Melquiades, comunica el fallecimiento de la Sra. Mestanza al Fiscal de Turno de Cajamarca. La Fiscal Provincial Adjunta remite el oficio a la Fiscalía Mixta del distrito de Baños del Inca, por ser ésta la correspondiente.
36. El 15 de abril de 1998, Jacinto Salazar Juárez, conviviente de la Sra. Mestanza, denuncia ante la Fiscal Provincial Mixta de Baños del Inca, al Jefe del Centro de Salud de La Encañada, Martín Ormeño Gutiérrez, por los Delitos contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en la figura de Homicidio Culposo, proceso que corresponde a la vía sumaria, el más breve que prevé nuestra legislación penal.
37. El 15 de mayo de 1998 la Fiscal Provincial de Baños del Inca, Dra. Carmen Cachay Salazar formaliza denuncia penal contra Martín Renso Ormeño Gutiérrez, Lorenzo Silva Aranda, Patricia Cabanillas Paredes y Nélida Sánchez Merino por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la figura de homicidio culposo. El 04 de junio de 1998, la Dra. Rosario Castañeda Ayala, Jueza Provincial del Juzgado Mixto de Baños del Inca declara No ha lugar a la Apertura de Instrucción. Los denunciados, la Fiscalía Provincial y el Sr. Salazar apelan dicha Resolución.
38. Con fecha 26 de junio de 1998 se emite el Dictamen del Fiscal Superior Especializado en lo Penal de Cajamarca, Dr. Jorge Ricardo Novoa Robles opinando por que se confirme el auto apelado. El 01 de julio de 1998, la Sala Especializada en lo Penal confirma la Resolución apelada.

39. El 16 de diciembre de 1998, el Fiscal Provincial de Baños del Inca, luego de un archivamiento provisional del caso, declara No ha lugar a formalizar la denuncia penal contra Martín Renso Ormeño Gutiérrez, Lorenzo Silva Aranda, Patricia Cabanillas Paredes y Nélide Sánchez Merino, por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en la figura de Homicidio Culposo y ordena el archivamiento definitivo del caso, con lo que el procedimiento ha concluido y los recursos internos han sido agotados.

Por las consideraciones expuestas, nos dirigimos a Ud. para solicitar a su digna Comisión que:

1. Se declare la admisión de la presente queja y agotados los recursos internos.
2. Se resuelva que el Gobierno Peruano ha violado los derechos alegados en la presente queja.
3. Se recomiende al Gobierno Peruano hacer efectivos los correctivos en la aplicación de la política de planificación familiar.
4. Se recomiende al Estado peruano que indemnice a los familiares de la señora Mestanza, por el daño causado.
5. En su oportunidad, se presente demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Anexos

Con el presente, se adjuntan:

1. Resolución Defensorial Nro. 01-98 de la Defensoría del Pueblo, sobre la investigación realizada acerca de la aplicación de la anticoncepción quirúrgica voluntaria.

2. Los resultados del estudio «Nada Personal». Reporte de Derechos Humanos sobre la aplicación de la anticoncepción quirúrgica en el Perú, 1996-1998, investigación realizada por CLADEM.
3. La información registrada en dos videos, uno producido por CLADEM y otro de la TV portuguesa, acerca de la aplicación de la anticoncepción quirúrgica voluntaria en el Perú en casos concretos.
4. Copias del Expediente Judicial.
5. Diversos recortes periodísticos que dan cuenta de lo expuesto a la luz de la opinión pública.

Sin otro particular y seguros de la atención que sabrá dar a la presente, quedan de Ud.

Atentamente,

MARIA ISABEL ROSAS B.

DEMUS

MONICA DE LAS CASAS

CLADEM

LILIANA PANIZO

APRODEH

Documento II*

**INFORME DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS**

INFORME No 66/00

CASO 12.191

MARÍA MAMÉRITA MESTANZA CHÁVEZ

PERÚ

3 de octubre de 2000

I. RESUMEN

1. Mediante petición presentada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante «la Comisión», «la Comisión Interamericana» o «CIDH») el 15 de junio de 1999, las organizaciones no gubernamentales Estudio para la Defensa de la Mujer (DEMUS), el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos Humanos de la Mujer (CLADEM) y la Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH), las cuales acreditaron posteriormente como co-peticionarias al Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (CRLP) y al Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), (en adelante «las peticionarias»), denunciaron que la República del Perú (en adelante «Perú», «el Estado» o «el Estado peruano») violó derechos humanos de la se-

* El texto que se incluye a continuación es una transcripción literal del documento original.

ñora María Mamérita Mestanza Chávez, al someterla de manera forzada a un procedimiento quirúrgico de esterilización, que finalmente ocasionó la muerte de la señora Mestanza Chávez. Las peticionarias originales alegaron que los hechos denunciados configuran violación por el Estado peruano de los derechos a la vida, a la integridad personal, y a igualdad ante la ley, consagrados en los artículos 4, 5, 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la «Convención» o la «Convención Americana»), así como violaciones a los artículos 3, 4, 7, 8 y 9 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante «Convención de Belém do Pará»), a los artículos 3 y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante «Protocolo de San Salvador»), y a los artículos 12 y 14(2) de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). El Estado alegó inadmisibilidad por falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna. La Comisión decide admitir el caso en lo que se refiere a presuntas violaciones a los artículos 1, 4, 5 y 24 de la Convención Americana, y 7 de la Convención de Belém do Pará.

II. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN

2. La Comisión recibió la denuncia el 15 de junio de 1999. El 14 de julio de 1999 la CIDH abrió el caso, transmitió las partes pertinentes de la denuncia al Estado peruano y le pidió información a ser presentada dentro de un plazo de 90 días. Perú solicitó ampliación del plazo para hacer llegar su respuesta, que fue otorgada por la CIDH. Perú respondió el 14 de enero de 2000. Las peticionarias presentaron observaciones a la respuesta del Estado el 12 de abril de 2000.

III. POSICIÓN DE LAS PARTES

- A. Posición de las peticionarias
3. Alegan que el caso de la Sra. María Mamérita Mestanza representa uno más entre un número significativo de casos de mujeres afectadas por la aplicación de una política gubernamental de carácter masivo, compulsivo y sistemático que enfatizó la esterilización como método para modificar rápidamente el comportamiento reproductivo de la población, especialmente de mujeres pobres, indígenas y de zonas rurales. Al respecto, refieren que la Defensoría del Pueblo recibió diversas denuncias al respecto¹, y que entre noviembre de 1996 y noviembre de 1998 CLADEM, por su parte, logró documentar 243 casos sobre violaciones de derechos humanos en la aplicación de la anticoncepción quirúrgica en Perú.
 4. Señalan que la señora María Mamérita Mestanza, mujer campesina de aproximadamente 33 años de edad y madre de 7 hijos, fue objeto de acoso desde 1996, por parte del Centro de Salud del Distrito de La Encañada, que forma parte del sistema público de salud, para que se esterilizara. Recibieron así, ella y su compañero permanente Jacinto Salazar Suárez, distintas formas de hostigamiento, que incluyeron varias visitas donde el personal de salud amenazaba con denunciarla a ella y al Sr. Salazar Suárez ante la policía, y les mencionaba que el gobierno había dado una ley conforme a la cual la persona que tuviera más de cinco hijos debería pagar una multa y sería llevada a la cárcel.
 5. Refieren que finalmente y bajo coacción se logró el consentimiento de la señora Mestanza para ser objeto de una operación de ligadura de trompas. El procedi-

¹ Defensoría del Pueblo, Informe sobre la Aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria: los casos investigados por la Defensoría del Pueblo, Lima, enero de 1998.

miento quirúrgico fue realizado en fecha 27 de marzo de 1998 en el Hospital Regional de Cajamarca, sin haberse efectuado previamente ningún examen médico. La señora Mestanza fue dada de alta al día siguiente, 28 de marzo de 1998, aún cuando presentaba serias anomalías como vómitos e intensos dolores de cabeza. Durante los días siguientes el señor Jacinto Salazar informó varias veces al personal del Centro de Salud de La Encañada del estado de salud de la señora Mestanza, que iba empeorando cada día, y el personal del Centro de Salud decía que estos eran los efectos post operatorios de la anestesia.

6. Aducen que finalmente la señora Mestanza Chávez falleció en su casa, el 5 de abril de 1998, y que en el certificado de defunción se diagnosticó que su muerte se había producido debido a una «sepsis» como causa directa y bloqueo tubárico bilateral como causa antecedente. Informaron que días después un doctor del Centro de Salud ofreció una suma de dinero al señor Jacinto Salazar con el fin de dar por terminado el problema.
7. Indican que el 15 de abril de 1998 el señor Jacinto Salazar denunció ante la Fiscal Provisional Mixta de Baños del Inca a Martín Ormeño Gutiérrez, Jefe del Centro de Salud de La Encañada, en relación con la muerte de la señora Mestanza, por delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en la figura de homicidio culposo. Agregan que el 15 de mayo de 1998 dicha Fiscal Provincial formalizó denuncia penal contra el señor Ormeño Gutiérrez y contra otras personas, ante la Jueza Provincial de la localidad, quien el 4 de junio de 1998 declaró que no había lugar a la apertura de instrucción. Tal decisión fue confirmada el 1º de julio de 1998 por la Sala Especializada en lo Penal, en virtud de lo cual, el 16 de diciembre de 1998, la Fiscal Provincial ordenó el archivo definitivo del caso.

- B. Posición del Estado
8. Alega que el Ministerio de Salud investigó los hechos, y que dicha investigación arrojó como resultado «consejería inadecuada» a la señora Mestanza y falta de seguimiento después de la intervención quirúrgica, todo esto como resultado de una intervención quirúrgica voluntaria.
 9. Señala que como consecuencia de este informe se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de los médicos, enfermeras y anestelistas que participaron en la operación de la señora Mestanza, como también de los directores del Centro de salud y de los Coordinadores de los Programas de Salud Reproductiva. Agrega que el caso fue luego estudiado por la Inspectoría General de salud y también por el Juzgado Mixto de Baños del Inca, de la ciudad de Cajamarca, y por la Sala Especializada de la Corte Superior de Justicia, quienes consideraron no haber lugar a la apertura de la instrucción iniciada por la denuncia penal presentada por el señor Salazar Suárez ante la Fiscalía Provincial Penal de Baños del Inca el 15 de abril de 1998. Con lo anterior y según la legislación peruana, el Estado señaló que la decisión de no abrir instrucción adquirió calidad de cosa juzgada.
 10. Aduce que la acción instaurada por el señor Salazar estuvo destinada a definir la responsabilidad individual de agentes en actos de negligencia médica y no tuvo como objeto determinar lo que los peticionarios determinaron como «esterilización forzada». En razón de ello solicitó que el caso se declarare inadmisibile debido a que no se agotaron los recursos internos respecto al proceso quirúrgico en el que alegadamente no medió la voluntad de la víctima, y respecto al acoso y los actos discriminatorios denunciados por las peticionarias.

IV. ANÁLISIS

11. La Comisión pasa a analizar los requisitos de admisibilidad de una petición establecidos en la Convención Americana.
 - A. Competencia *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione temporis* de la Comisión
12. Las peticionarias se encuentran facultadas por el artículo 44 de la Convención Americana y por el artículo 12 de la «Convención de Belém do Pará» para presentar denuncias ante la CIDH. Dicha petición señala como presunta víctima a una persona individual, respecto a la cual Perú se comprometió a respetar y garantizar los derechos consagrados tanto en la Convención Americana como en la «Convención de Belém do Pará». En lo concerniente al Estado, la Comisión observa que Perú es Estado parte de la Convención Americana, al haberla ratificado el 28 de julio de 1978, y de la «Convención de Belém do Pará», por haberla ratificado el 18 de octubre de 1995. Por tanto, la Comisión tiene competencia *ratione personae* para examinar la denuncia.
13. Asimismo, la Comisión tiene competencia *ratione materiae* debido a que los hechos alegados en la petición pudieran ser violatorios de derechos protegidos por la Convención Americana y por la Convención de Belém do Pará, en su artículo 7.
14. La CIDH tiene además competencia *ratione temporis* en razón de que los hechos en cuestión habrían tenido lugar a partir de 1996, cuando la obligación de respetar y garantizar los derechos establecidos en la Convención Americana y en la Convención de Belém do Pará ya se encontraba en vigor para el Estado peruano.

- B. Requisitos de admisibilidad de la petición
 - a. Agotamiento de los recursos internos
- 15. Las peticionarias y el Estado concuerdan en que el 15 de abril de 1998 el señor Jacinto Salazar denunció ante la Fiscal Provisional Mixta de Baños del Inca a Martín Ormeño Gutiérrez, Jefe del Centro de Salud de La Encañada, en relación con la muerte de la señora Mestanza, por delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en la figura de homicidio culposo. El 15 de mayo de 1998 dicha Fiscal Provincial formalizó denuncia penal contra el señor Ormeño Gutiérrez y contra otras personas ante la Jueza Provincial de la localidad, quien el 4 de junio de 1998 declaró que no había lugar a la apertura de instrucción. Dicha decisión fue confirmada el 1° de julio de 1998 por la Sala Especializada en lo Penal, en virtud de lo cual la Fiscal Provincial, en fecha 16 de diciembre de 1998, ordenó el archivo definitivo del caso.
- 16. Las peticionarias sostienen que con la decisión anterior se agotaron los recursos de la jurisdicción interna. El Estado aduce por su parte que tal decisión del 16 de diciembre de 1998 es definitiva y constituye cosa juzgada, pero que ésta no constituye agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, debido a que con ella se pretendió determinar responsabilidades por el eventual homicidio culposo de la señora Mestanza, pero no lo relativo a la alegada esterilización forzada ni a los denunciados acoso y actos de discriminación que se denuncia fue víctima la señora Mestanza.
- 17. La Comisión observa que el recurso interno agotado por el señor Jacinto Salazar era adecuado, al menos en teoría, para procurar obtener justicia en el caso específico, mediante la sanción penal al Jefe del Centro de Salud en donde se habrían originado los hechos que a la postre causaron la muerte de la señora Mestanza. Por otra parte, el Estado no ha acreditado cuáles son los otros recursos

internos que según su argumento debieron ser agotados. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el Estado que alega el no agotamiento tiene a su cargo el señalamiento tanto de los recursos internos que deben agotarse como de su efectividad².

18. Por las razones anteriormente expuestas la Comisión llega a la conclusión que está cumplido el requisito concerniente al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna.
 - b. Plazo de presentación
19. Con relación al requisito contemplado en el artículo 46(1)(b) de la Convención, conforme al cual la petición debe ser presentada dentro del plazo de seis meses a partir de que la víctima sea notificada de la decisión definitiva que haya agotado los recursos internos, se ha cumplido en este caso debido a que el 16 de diciembre de 1998 se agotaron los recursos de la jurisdicción interna, y aún cuando del caso no surge la fecha de notificación de dicha decisión, la petición fue formulada a la CIDH el 15 de junio de diciembre de 1999, antes de que transcurrieran seis meses a partir de la fecha de la decisión.
 - c. Duplicidad de procedimientos y cosa juzgada
20. La Comisión entiende que la materia de la petición no está pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, ni reproduce una petición ya examinada por éste u otro organismo internacional. Por lo tanto, los requisitos establecidos en los artículos 46(1)(c) y 47(d) se encuentran también satisfechos.

² Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, Excepciones Preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2, párr. 87; y Caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 90.

- d. Caracterización de los hechos
21. La Comisión considera que la exposición de las peticionarias se refiere a hechos que de ser ciertos podrían caracterizar una violación de derechos garantizados en la Convención Americana y en la Convención de Belem do Pará.

V. CONCLUSIONES

22. La Comisión considera que tiene competencia para conocer de este caso y que de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención Americana la petición es admisible, en los términos anteriormente expuestos.
23. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho antes expuestos, y sin prejuzgar sobre el fondo de la cuestión,

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

DECIDE:

1. Declarar admisible el presente caso, en lo que se refiere a presuntas violaciones a los artículos 1, 4, 5 y 24 de la Convención Americana, y 7 de la Convención de Belém do Pará.
2. Notificar esta decisión a las peticionarias y al Estado.
3. Continuar con el análisis del fondo de la cuestión.
4. Publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual para la Asamblea General de la OEA.

Dado y firmado en la sede de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la ciudad de Washington, D.C., a los 3 días del mes de octubre de 2000. Firmado por Hélio Bicudo, Presidente; Claudio Grossman, Primer Vicepresidente; Juan Méndez, Segundo Vicepresidente; Comisionada Marta Altolaquirre, Comisionados Robert K. Goldman, Peter Laurie y Julio Prado Vallejo.

Documento III*

**OBSERVACIONES PRESENTADAS ANTE LA COMISIÓN
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS POR LAS
PETICIONARIAS**

Lima, 12 de Abril de 2000

Señor Embajador

Jorge E. Taiana

Secretario Ejecutivo

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Washington, D.C.

Ref.: **Caso N° 12.191 – Perú**

María Mamérita Mestanza Chávez

De nuestra mayor consideración:

Nos es grato dirigirnos a Ud., con relación a su atenta comunicación del 10 de febrero del año en curso, mediante la cual se nos hace llegar la respuesta del Gobierno Peruano en el caso de la referencia. Sobre el particular hacemos llegar a la Comisión las siguientes observaciones, las que sustituyen el documento enviado vía fax el 07 de abril:

* El texto que se incluye a continuación es una transcripción literal del documento original.

I. De las Cuestiones Relativas al Agotamiento de los Recursos Internos

1. El artículo 46.1.a de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que, para que una petición o comunicación sea admisible, es necesario que se hayan agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del derecho internacional generalmente reconocidos. Ello implica que los recursos a ser agotados deben ser los adecuados e, idóneos para proteger el derecho infringido, y que además deben ser eficaces o efectivos para producir el resultado que esté destinado a lograr.
2. En el presente caso se ha hecho uso y agotado los recursos internos previstos en la legislación peruana, como es el proceso judicial que se siguió por delito de homicidio, pues la señora María Mamérita Mestanza (M.M.) fue sometida a un bloqueo tubárico bilateral sin preparación adecuada, sin consejería previa adecuada y bajo presión, violándose su derecho al consentimiento informado, producto de lo cual sufrió una serie de complicaciones no atendidas y que condujeron a su muerte.
3. Dicho proceso judicial culminó con la decisión de la Corte Superior de Cajamarca, del 1 de julio de 1998, confirmando la resolución del Juzgado Mixto de Baños del Inca, del 4 de junio de 1998, que declaraba *«NO HA LUGAR a la apertura de Instrucción, [...], por ahora y DEVOLVIÉNDOSE a la Representante del Ministerio Público, para que proceda conforme a sus atribuciones»*, cuyas copias forman parte del anexo 4 de nuestra petición original.
4. El propio Gobierno Peruano ha reconocido en su respuesta que: *«De esta forma, y conforme a la legislación penal peruana, este hecho ha adquirido la calidad de cosa juzgada»*, por lo que podemos concluir que formalmente se han agotado los recursos internos en el presente caso.

5. Contrariamente a lo señalado por el Gobierno Peruano, no existe ningún recurso judicial, para las otras violaciones denunciadas en el presente caso, por lo que no existe ninguna vía interna que aún deba ser agotada. A mayor abundancia cabe señalar que en Perú la esterilización forzada no está regulada como figura típica en el Código Penal, por tanto no existe un procedimiento propio a ser agotado en la vía interna. En realidad tales actos constituyen elementos que deberían haber sido debidamente investigados y considerados para determinar la responsabilidad penal de los funcionarios del Estado Peruano por la muerte de la víctima.
6. En su contestación el Gobierno Peruano se ha limitado a afirmar que, en relación a esos actos, los peticionarios no hemos agotado los recursos internos, sin señalar cuales serían dichos recursos. En tal sentido, debe tenerse en cuenta lo señalado por la Corte Interamericana:

«Al tenor del artículo 46.1.a de la Convención y de conformidad con los principios generales del Derecho internacional, incumbe al Estado que ha planteado la excepción de no agotamiento, probar que en su sistema interno existen recursos cuyo ejercicio no ha sido agotado¹.»

7. En relación a los hechos en torno a la captación y tratamiento pre y post operatorio de la señora M.M., el Estado peruano se contradice en torno a los hallazgos, tanto del Ministerio de Salud como de la Comisión Investigadora que se menciona en el expediente judicial remitido a la Comisión.

¹ Véase Corte I.D.H., *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*, Opinión Consultiva oc-11/90 del 10 de agosto de 1990, Art. 46.1, 46.2.a y 46.2 b Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Serie A: Fallos y Opiniones Nº 11, párrafo 41.

En efecto, el punto II.2 de la respuesta del Estado peruano, indica según su propia versión, que cuatro meses después de la muerte de la señora, «[...] *al tomar conocimiento del caso de la señora María Mamérita Mestanza Chávez, dispuso, [...], que la Inspectoría General del Ministerio de Salud realizara una Acción de Control sobre las presuntas irregularidades[...]*». Como obra en el expediente judicial, remitido a la Comisión el [07 de abril de 1998], el Estado, a través del Director de la Sub Región IV de Cajamarca del Ministerio de Salud, Dr. Segundo Aliaga Pinedo, formó una Comisión Investigadora de la muerte de la señora Mestanza, que determinó la *irresponsabilidad* de todos los implicados, estableciendo, entre otras cosas lo siguiente:

[...] Etapa de Captación

Se considera que el proceso de captación fue adecuado[...]

Etapa de la intervención Quirúrgica

La ejecución de esta etapa es correcta [...]

La recuperación del post operatorio en la sala de hospitalización del departamento de Ginecología Obstetricia fue buena y rápida, lo que motivó a la paciente y esposo a solicitar el alta [...]

Etapa de Seguimiento

El seguimiento por parte de los trabajadores de salud, durante los días 28 y 29 de marzo, fue adecuado [...]

8. Por otro lado, el Estado peruano en el punto II.3 de su respuesta hace alusión al informe N° 054-EE-30-99-IGS/OECPNS «Examen Especial sobre presunta negligencia médica ocurrida en la Dirección Regional de Salud Cajamarca» del 12 de noviembre de 1999, en el cual el Órgano de Control Interno hizo tres observaciones, respecto al caso, observaciones formuladas un año y medio después de la muerte de la señora M.M. Dichas observaciones dicen, textualmente:

- [...] a) *Captación y consejería inadecuada a la señora María Mamérita Mestanza Chávez de los Programas Materno Perinatal y Salud Reproductiva - Planificación Familiar*
- b) *Intervención Quirúrgica Voluntaria que se efectuó en forma adecuada y fue autorizada por la señora Mestanza Chávez.*
- c) *Inobservancia de las normas en la etapa de seguimiento con consecuencia de desenlace fatal. Muerte de la señora María Mamérita Mestanza Chávez.*

9. Como se puede observar, además de existir una inconsistencia dentro del mismo Ministerio de Salud en cuanto a los hechos del caso, existe una discrepancia por parte del Estado peruano en cuanto al análisis realizado por las instituciones del Estado peruano sobre los procedimientos que deben seguirse tanto en la etapa de consejería, como en el seguimiento que debe darse a las usuarias de los servicios de salud reproductiva. En este último aspecto, la «Comisión Investigadora» indica que tanto la etapa de captación como de seguimiento se realizaron *de manera adecuada*, mientras que el «Examen Especial» de la Dirección Regional de Salud Cajamarca, indica que la capta-

ción y consejería *fueron inadecuadas* y no se observaron las normas en la etapa de seguimiento.

- 10 Si bien el Estado Peruano en el punto II.4 de su respuesta, afirma que se ha determinado la existencia de Responsabilidad Administrativa de las personas que intervinieron quirúrgicamente a M.M. y que luego no le brindaron asistencia médica ante las complicaciones que presentaba después de la operación, menciona que las recomendaciones emitidas se encuentran en proceso de *«implementación»*, *sin embargo* no detalla en qué consiste ello ni qué consecuencias ha traído dicho proceso administrativo respecto a la reparación para los familiares de las víctimas, luego de casi dos años de la muerte de M.M, y de que el sistema judicial hubiese abierto instrucción contra los responsables de la muerte de M.M. Por tanto, la muerte de MM ha quedado completamente impune.
- 11 Finalmente, debe tenerse presente la condición social y económica de la víctima y de sus familiares, personas en extrema pobreza, dedicados a labores agrícolas, residentes en una zona alejada de los centros urbanos y con mínima instrucción educativa formal, quienes han sido objeto de coacción para someterse a la anticoncepción quirúrgica y que han sido objeto de chantaje para silenciar sus denuncias, como es el ofrecimiento de «ayuda» para el entierro de la víctima, por lo que no les es exigible mayor diligencia que la que han tenido para denunciar los hechos.

II. Sobre la Responsabilidad Internacional del Estado Peruano

12. La Corte Interamericana ha afirmado que conforme el artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la

Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo².

13. El Gobierno peruano no ha contestado que la señora M.M fue captada e intervenida quirúrgicamente en el contexto del Programa Nacional de Planificación Familiar, parte de un programa de salud reproductiva aplicado por el gobierno a la población peruana. Tampoco ha controvertido que los responsables por la captación, intervención quirúrgica y atención post operatoria de la señora M.M. son funcionarios públicos. De esta manera el Estado peruano es responsable, según el derecho internacional, por las violaciones de derechos humanos cometidas por sus médicos y enfermeros en contra de la señora M.M. y otras víctimas.
14. De los hechos establecidos en el expediente (anexo 4 de la petición), se deduce de manera clara la violación al derecho a la vida, a la seguridad e integridad personal, a la protección de la honra y dignidad y al derecho de igualdad ante la ley, establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos «Pacto de San José» (arts. 1, 4, 5, 11 y 24), la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer «Convención de Belem Do Pará» (arts. 1, 4, 7 y 8-b) y el Protocolo de San Salvador³ (arts. 3 y 10). Estos derechos también están protegidos en los tratados internacionales de derechos

² Véase Corte I.D.H. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, N° 4, párrafo 169.

³ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por el Estado peruano el 04 de junio de 1995.

humanos ratificados por el Estado peruano⁴ como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 2, 5, 12, 14 y 16-e), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2, 3, 6, 9, 17 y 26), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 2, 3 y 12). A continuación los peticionarios reiteramos las violaciones a los derechos de la señora M.M.:

a. De la Violación al Derecho a la Vida, a la Salud, al Consentimiento Informado y a la Integridad Física

15. El Estado peruano violó, a través de su personal de salud, el derecho a la salud que está íntimamente ligado al derecho a la integridad física, reconocido dentro del sistema interamericano en el Pacto de San Salvador, artículo 10, y en el sistema universal, artículos del PDESC y de la CEDAW, artículos 12.1 y 14.2-b). Violó asimismo el derecho a la vida, y a la seguridad personal de la señora M.M., reconocidos en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana, 1 y 4 de la Convención de Belem Do Pará. Asimismo, de los artículos 6 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PDCP).
16. En efecto, de manera específica el Pacto de San Salvador, además de reconocer el derecho de las personas a gozar del estándar más alto posible de salud física y mental, establece que los Estados Parte reconocen la salud como un «bien público», y describe un conjunto de medidas para el cumplimiento de ese derecho

⁴ De acuerdo con las normas de interpretación establecidas en el art. 29 de la Convención Americana, las convenciones internacionales de protección de los derechos humanos constituyen una fuente interpretativa fundamental de los derechos consagrados en la Convención Americana, derechos que no pueden ser limitados si han sido reconocidos en dicha normativa internacional.

por los Estados⁵. Dentro de estas medidas establece la obligación de satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y a aquellos cuya pobreza los sitúa en condiciones especiales de vulnerabilidad⁶.

17. A su vez, en el ámbito universal, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) reconoce el derecho de las personas a lograr un estándar adecuado de salud, entre otros, para lograr el bienestar de todas las personas⁷; y el artículo 12 del PDESC además de reafirmar el derecho de las personas a gozar del más alto nivel posible de salud física y mental⁸, desarrolla las obligaciones de los Estados para lograr dicho estándar y proteger a grupos de la población especialmente vulnerables⁹.
18. Asimismo de manera específica, el artículo 12.1 de la CEDAW, establece la protección al derecho a la salud, y reconoce, en su artículo 14.2-b), los problemas especiales que enfrenta la mujer rural, al establecer la obligación de los Estados de asegurar el derecho de éstas a «tener acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia».
19. En este contexto, el Comité monitor de la Convención de la Mujer (el «Comité»)¹⁰, estableció en su *Recomendación 21 sobre Mujer y Salud*, la obligación de los esta-

⁵ Véase Protocolo de San Salvador, artículo 10.

⁶ Véase Pacto de San Salvador, art. 10.1, 10.2f.

⁷ Véase DUDH, artículo 25 (1).

⁸ Véase PIDCP, artículo 12, párrafo 1.

⁹ Véase *Ibid.*, párrafo 2.

¹⁰ El Comité monitor de la Convención de la Mujer, tiene la facultad de emitir recomendaciones temáticas, con el fin de interpretar y monitorear el cumplimiento de la Convención.

dos de garantizar el acceso a servicios de salud y de brindar información sobre los tratamientos o intervenciones en salud a que sean expuestas, con el fin de garantizar el consentimiento informado de las usuarias¹¹. Adicionalmente, establece que los Estados deben impedir cualquier forma de esterilización practicada sin el consentimiento de la mujer¹². En este sentido, este mismo Comité, al revisar el cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos por Perú bajo la CEDAW, manifestó su preocupación por la falta de información sobre planificación familiar entre las mujeres pobres, que habitan zonas rurales, y recomendó establecer programas de planificación familiar que incluyan el uso responsable de servicios de esterilización donde se respete el consentimiento informado y se garanticen los derechos de las usuarias a estos servicios¹³.

20. En primera medida son violados los derechos a la integridad física y salud de la señora M.M., cuando los agentes del Estado intervienen para interrumpir su estado de bienestar físico¹⁴, y realizan una intervención quirúrgica sin haberse seguido los procedimientos adecuados que respetaran y garantizaran el derecho al consentimiento informado y un adecuado acceso a servicios de salud. En efecto, el Manual de Normas y Procedimientos para Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria, vigente en la época de los hechos, establecía que el documen-

¹¹ Véase Recomendación 21 , numeral 13,20. CEDAW/C/1999/I/WG.II/WP.2/Rev.1.Recomendación 21

¹² Véase Recomendación 21 , numeral 22. CEDAW/C/1999/I/WG.II/WP.2/Rev.1.Recomendación 21

¹³ Véase Naciones Unidas, CEDAW/C./1998/II/L.1/Add.7 (julio 8, 1998), párrafos 50 y 51.

¹⁴ La organización Mundial de la Salud ha definido salud, como un estado completo de bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de enfermedad.

to sobre consentimiento debía ser firmado al menos 72 horas antes de la operación. La señora M.M., sin haber renunciado al plazo establecido en el mencionado Manual y sin que se le leyera previamente el documento (dado que ella era analfabeta) en el que constaba su supuesto consentimiento escrito, lo firmó (mediante huella digital) el mismo día de la intervención. Además la captación se realizó mediante acoso y amenazas, utilizando el engaño y valiéndose de la condición precaria y analfabeta de la señora, cuya responsabilidad el mismo Estado peruano reconoce en el «Examen Especial» antes mencionado.

21. La doctrina ha interpretado que la esterilización involuntaria constituiría un acto lesivo a los derechos humanos a ser examinados a la luz del artículo 5 (1) de la Convención Americana,

«A nivel regional la garantía genérica de la integridad física y psíquica de la persona que figura en el artículo 5 (1) de la Convención Americana también protege al individuo contra experimentos de esta índole, practicados bajo alguna forma de coerción o sin su consentimiento. Incluso, aunque todavía no hay confirmación en la jurisprudencia de los órganos internacionales, cabe presumir que la garantía de la integridad física protege a individuo no sólo contra la tortura, prácticas afines y experimentos, sino también contra otras interferencias en la integridad personal, como la esterilización involuntaria»¹⁵

¹⁵ Daniel O'Donnell, Protección Internacional de los Derechos Humanos, Comisión Andina de Juristas, IIDH, Fundación Friedrich Naumann, primera edición, 1988, p. 81.

22. Del mismo modo, la normativa internacional expuesta indica que en el presente caso, la Señora M.M. como mujer campesina en especial situación de vulnerabilidad, requería atención especial del Estado. El Estado peruano debía haber garantizado el acceso a la señora M.M., al servicio de salud, para que eligiera de manera libre e informada, el método anticonceptivo que deseaba utilizar, y una vez elegido éste, se le diera la información necesaria para que pudiera prestar su consentimiento libremente frente a la intervención a la que se la sometería, cosa que no sucedió en este caso en particular.
23. Los hechos que constan en el expediente demuestran también cómo se vulneró el derecho a la vida y seguridad personal de la sra. M.M. En efecto, no se le practicó un examen previo a la intervención quirúrgica¹⁶, que permitiera establecer si ella se encontraba en condiciones de tolerar dicha intervención, hecho que por sí solo puso en riesgo su vida y su seguridad personal¹⁷. Del mismo modo, la señora M.M. fue tratada de manera negligente, insensible, cruel, inhumana y degradante, por parte de los agentes de salud del Estado peruano, al no brindársele los cuidados post operatorios necesarios, a consecuencia de lo cual fallece en su hogar sin ninguna atención médica a los ocho días de la operación, a pesar de que ella acudió en diversas ocasiones al Centro de Salud del Distrito de La Encañada (Centro La Encañada) para pedir atención médica.¹⁸ Debe tenerse en cuenta además que estaba establecido que el Programa de Planifica-

¹⁶ Véase numeral 21 de la petición.

¹⁷ Esta información es corroborada por el testimonio de Nicida Culqui Tasilla, quien fue intervenida quirúrgicamente con la señora Mestanza y por las declaraciones del conviviente de la señora M.M., que se encuentran en el expediente remitido a la Comisión conjuntamente con la petición.

¹⁸ Véase numerales 22-30 de la petición.

ción Familiar debía hacerse cargo de toda complicación que surgiera de la intervención quirúrgica, lo que en el presente caso no se hizo.

24. Por lo expuesto, el Estado peruano actuando a través de los agentes del servicio de salud pública es responsable internacionalmente por haber violado los derechos a la vida, a la salud, consentimiento informado, seguridad personal, ocasionando la muerte de la señora Mestanza.

b. De la violación al derecho a la libertad

25. El Estado peruano infringió el derecho a la libertad y seguridad personal establecido en el artículo 7 de la Convención Americana, así como en el artículo 9(1) del PDCP y el artículo 3 de la Declaración Universal, al violar el derecho que tenía M.M a recibir información suficiente y necesaria que le permitiera tomar una decisión informada y con conocimiento de causa sobre la intervención que se le iba a practicar. En efecto, el consentimiento informado que debe dar un usuario de un servicio de salud está articulado a un concepto ético y jurídico de respeto al derecho a la autonomía y libertad de la persona, y exige una protección especial a las personas ubicadas en una posición social de vulnerabilidad¹⁹. En efecto,

«La decisión de aceptar o no un tratamiento médico no es, en sí misma, una decisión médica, es una decisión estrictamente personal. Cada mujer

¹⁹ En efecto la doctrina indica que el concepto de consentimiento informado debe entenderse en un sentido simple como «el derecho a tomar decisiones con conocimiento de causa sobre el propio futuro» e implica dos exigencias: «1. Que la elección terapéutica se informe adecuadamente; 2. Que el consentimiento se otorgue o retire libremente.» Rebecca Cook, *La Salud de la Mujer y los Derechos Humanos*, Publicación Científica No. 553, Organización Panamericana de la Salud, Washington, D.C. 1994, pp. 31-32.

debe tomar su decisión según su personalidad, sus preferencias y rechazos... y actuar de acuerdo con sus percepciones personales, familiares, sociales...La misión de los profesionales de la salud consiste en brindar la información médica y sanitaria suficiente para contribuir a la capacidad de decisión individual sin distorsionarla o desequilibrarla.»²⁰

26. Como se indica en el expediente los agentes del Estado peruano desconocieron el procedimiento establecido para garantizar que no se vulnerara la autonomía de M.M con respecto a la decisión de someterse o no a la intervención. Asimismo, no tuvieron en cuenta la especial protección y cuidado que debían tener para respetar la autonomía y libertad de M.M por su condición especial de vulnerabilidad, como mujer campesina y analfabeta. Por el contrario, el personal médico transgredió el estado de bienestar de M.M al ofrecer el servicio de AQV, que iba a recaer sobre su cuerpo, a su marido y no a ella; no se tuvo en cuenta su sistema de valores, sus preferencias, sus percepciones para ofrecerle alternativas de acuerdo a su realidad; no se tuvo en cuenta su condición de vulnerabilidad como mujer campesina, pobre y analfabeta; no se respetó el plazo establecido para la realización de la intervención ni se leyó el documento que debía garantizar que su consentimiento fuera informado. En este sentido, la presencia de la huella como constancia de consentimiento de M.M solo tuvo un valor simbólico y no reflejó el hecho de que se violó la autonomía de M.M. en la toma de una decisión ligada a su salud reproductiva.

²⁰ Rebecca Cook, *La Salud de la Mujer y los Derechos Humanos*, Publicación Científica No. 553, Organización Panamericana de la Salud, Washington, D.C. 1994, p.33.

27. Todo lo anterior indica que el Estado peruano es responsable de la violación al derecho a la libertad reconocido en la Convención Americana.

c. De la Violación al Derecho a la Intimidad

28. El Estado peruano violó el artículo 11 de la Convención Americana que establece la obligación de un Estado Parte de brindar protección legal contra los ataques o injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada, en la vida de la familia o en el domicilio de una persona. En este aspecto, el Estado peruano también infringió los artículos 7 de la Convención Belem Do Pará y 17 del PDCP.
29. La Comisión ha tomado en consideración el análisis del concepto de privacidad desarrollado en la jurisprudencia del artículo 8 del Convenio Europeo, para interpretar el concepto de intimidad protegido por el artículo 11 de la Convención. Según la jurisprudencia europea el concepto de vida privada (intimidad) debe ser interpretado de forma amplia, incluyendo, además de la protección contra la publicidad de informaciones personales, la integridad física y moral de una persona. Dicha concepción mucho más amplia de la privacidad ha permitido, por ejemplo, la protección de la facultad de una persona de desarrollar relaciones personales de todo tipo con otras personas²¹, de determinar su propia identidad personal²², de desarrollar una vida sexual con plena autonomía y fuera de injerencias de toda clase²³, etc. En este sentido y acorde con la jurisprudencia desarrollada por la Corte Europea, la Comisión al interpretar los derechos a la hon-

²¹ Véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Niemietz vs. Germany*, A 251-B, párrafos 29, 1992.

²² Véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Gaskin vs. United Kingdom*, A 160-B, párrafos 36-37, 1989.

²³ Véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Dudgeon vs. Ireland*, Judgement, párrafo 41, 1981.

ra, dignidad e intimidad consagrados en el artículo 11 de la Convención Americana ha establecido:

«El derecho a la intimidad garantizado... cobija además de la protección contra la publicidad, la integridad física y moral de la persona. El objeto del artículo 11, así como la premisa total de la Convención, es esencialmente la protección del individuo contra la injerencia arbitraria por parte de funcionarios públicos ... el derecho a la intimidad garantiza una esfera que nadie puede invadir, un campo de actividad que es absolutamente propio de cada individuo.»²⁴

30. Como se indica en el expediente del caso de la señora M.M., los agentes del Estado peruano, mediante el personal del Centro La Encañada, se aprovecharon del acceso que como proveedores de salud tenían en la persona de M.M. y utilizaron cada oportunidad disponible para presionarla y acosarla para que «no tuviera mas hijos»²⁵, interviniendo de una manera abusiva en la vida privada de la señora M.M. Más aún, esta actitud arbitraria por parte de los agentes del Estado peruano, llegó a un extremo cuando los doctores del Centro La Encañada acudieron personalmente al *domicilio* de la señora M.M., donde la amenazaron con denunciarla a la policía si no se realizaba la intervención²⁶, alegando como su-

²⁴ Comisión I.D.H., Caso X e Y c. Argentina, Informe Anual de la CIDH 1996, OEA/Ser.L/II.95,Doc.7rev.,14 marzo 1997, parr.91.

²⁵ Véase el numeral 17 de la petición.

²⁶ Véase el numeral 18 de la petición.

puesto hecho ilícito por parte de la señora M.M. y su conviviente, tener más hijos. La posterior intervención por parte de los agentes del Estado sobre el cuerpo de M.M. sin cumplir con los procedimientos requeridos para que diera su consentimiento informado, y que luego vulneró la integridad física de M.M por la abierta negligencia estatal, constituyen una violación al derecho a la intimidad consagrado en el art. 11 de la Convención de acuerdo a la jurisprudencia de la Comisión.

31. De esta manera, el Estado peruano violó los artículos arriba mencionados, al no prestar protección y al intervenir arbitrariamente, mediante sus agentes de salud, en la vida privada de la señora M.M. y su familia.

d. De la Violación a la Igualdad y a la no Discriminación

32. El Estado peruano infringió los artículos 1º y 24 de la Convención Americana y 3 del Protocolo de San Salvador, que establecen la obligación de respetar y garantizar a todas las personas dentro de su territorio, sin discriminación por motivo de raza, sexo, o condición económica, y en condiciones de igualdad, los derechos y libertades contenidos en estos instrumentos. En cuanto a los instrumentos internacionales, el Estado peruano transgredió los artículos 2, 3 y 26 del PDCP; los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC); los artículos 2, 5,12,14 y 16-e de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).
33. El Estado peruano también violó el artículo 8-b de la Convención Belem Do Pará, que establece la obligación de adoptar medidas específicas para contrarrestar y eliminar actitudes estereotipadas que legitimen la violencia contra la mujer. La aplicación de la política de planificación familiar en el caso de MM se realizó de manera

abiertamente discriminatoria, lo cual queda demostrado en el Informe No. 004-98-MJ-CSE (ver Anexo), firmado por el Dr. Martín Ormeño Gutiérrez, fechado 09 de abril de 1998, que indica con respecto a la manera como se realizó la captación:

[S]e realizó una Orientación anticonceptiva en B.T.B²⁷. al Sr. Jacinto Salazar Juárez, en su domicilio [...], viendo la realidad en que vivían bajo condiciones económicas escasas. **El Sr. Salazar no decide ese mes someter a su esposa a AQV [...]**²⁸

34. Este documento evidencia como la decisión sobre la intervención en el cuerpo de MM recae sobre su esposo Jacinto Salazar, dado que el servicio de esterilización es ofrecido a éste, a quien se le da la capacidad de decidir y no directamente a ella, demostrando como los agentes del Estado actuaron de manera discriminatoria frente a las decisiones que afectan la capacidad reproductiva de MM, violando con ello el derecho a la igualdad y a la no discriminación reconocidos en la normativa internacional de protección de los derechos humanos mencionada.
35. El Estado peruano tampoco garantizó la igualdad ante la ley y actuó de manera discriminatoria, primero, al dirigir su política de planificación familiar específica y desproporcionadamente hacia las mujeres, como también queda demostrado por los numerosos casos registrados por diversas organizaciones y por la Defensoría de la Mujer²⁹; y en segundo lugar, al aplicar esta política de planificación

²⁷ Bloqueo Tubárico Bilateral, también es conocido como Obstrucción Tubárica Bilateral (O.T.B.).

²⁸ Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria.

²⁹ Véase el numeral 31 de la petición.

familiar de manera irregular en mujeres rurales de escasos recursos y sobre todo con un bajo nivel de instrucción. Al aplicar esta política a este caso concreto, el personal de salud del Centro La Encañada, presionó y acosó a señora M.M con el fin de captarla como usuaria de anticoncepción quirúrgica, por ser una mujer analfabeta, quien vivía en una zona rural de marcada pobreza como es el Caserío Sorogón Alto, ubicado en una zona aislada que no cuenta con servicios básicos. La señora M.M., fue pues objeto de discriminación por parte de los agentes del Centro La Encañada, quienes se aprovecharon del bajo nivel de educación de la señora para coaccionarla a que se sometiera a una intervención que ella no había solicitado.

36. Igualmente, sobre exposición a riesgos y sufrimientos innecesarios, hechos que caracterizaron el presente caso, el Comité de la CEDAW, de manera consistente ha señalado que constituye discriminación por sexo, exponer a las mujeres a prácticas inseguras que ponen en riesgo su vida y su salud.

e. De la Violación al Derecho a un Recurso Judicial

37. Igualmente, los peticionarios solicitan a la Comisión, declare que el Estado peruano ha violado el artículo 25 de la Convención Americana, toda vez que en el presente caso los familiares de la víctima no tuvieron acceso a un recurso efectivo para esclarecer las violaciones sufridas por la señora M.M., y para sancionar los responsables por las mismas. Tampoco tuvieron acceso a un recurso que les permitiera ser reparados e indemnizados por las violaciones denunciadas.
38. El 15 de abril de 1998, el señor Jacinto Salazar Juárez, conviviente de la señora Mestanza, denunció los hechos ante la Fiscal Provincial Mixta de Baños del Inca. El 15 de mayo de 1998 la Fiscal Provincial Dra. Carmen Cachay Salazar formali-

zó denuncia penal contra cuatro personas por el delito de homicidio culposo. El 16 de diciembre de 1998, el Fiscal Provincial Provisional de Baños del Inca resolvió archivar definitivamente la denuncia presentada por el señor Jacinto Salazar Juárez, conviviente de la víctima, alegando que:

[T]eniendo en cuenta el Report [...] y la Historia Clínica de AQV [...]; se ha concluido [...] que no se ha logrado determinar las causas de la muerte debido a: Que [...] se realizó la Necropsia en proceso de putrefacción avanzada [...], escasa información en cuanto a su Hospitalización y evolución post-operatorio y seguimiento posterior hasta su deceso³⁰ .

39. Ese hecho no es contestado por el Estado peruano, sino que este alega apenas que «ha adquirido la calidad de cosa juzgada»³¹. Sin embargo, la omisión de la información necesaria fue de responsabilidad del propio Fiscal Provincial, tal y como se desprende del Oficio N° 46-98-MP-DMLC remitido por el Médico Legista al Fiscal, cuya copia forma parte del anexo 4 de nuestra petición, en la cual señaló que:

[E]s el caso que el suscrito para que pueda Concluir la Causa de Muerte [...] solicitó a su despacho para que Ud. directamente solicite la Historia Clínica-Report-Operatorio del Hospital Regional-Minsa, [...] y se nos haga llegar a ésta Oficina Médico Legal para concluir la causa de la muerte [...]

³⁰ Véase Anexo 4 de nuestra petición original.

³¹ Véase Constestación del gobierno, II.6.

Como puede verse resulta contradictorio que el Fiscal no cumpla con actuar una prueba fundamental para determinar si existió o no delito y se sustente en ello para archivar una denuncia.

40. De lo expuesto se desprende que la investigación llevada a cabo por el Ministerio Público careció de un mínimo de seriedad, y que no fueron analizadas todas las circunstancias que rodearon la muerte de la señora, la manera en que fue captada, como se le discriminó en razón de su condición, etc. Esto tornó imposible la determinación de la responsabilidad de los agentes de salud, por lo que resulta plenamente aplicable lo establecido por la Corte Interamericana:

«[...]cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás [...] el acudir a esos recursos se convierte en una formalidad que carece de sentido. Las excepciones del artículo 46.2 serían plenamente aplicables en estas situaciones y eximirían de la necesidad de agotar recursos internos que, en la práctica, no pueden alcanzar su objeto³²».

41. Conforme a la Convención Americana, cuando se ha infringido un derecho o libertad protegidos, el Estado está obligado a responder *sua sponte* con determi-

³² Véase Corte I.D.H., *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párrafo 93.

nadas medidas de investigación, con actos encaminados a sancionar y castigar a los perpetradores, y con mecanismos que garanticen el acceso de la indemnización³³. La protección judicial y el acceso a la justicia constituyen un derecho humano indispensable para la libre realización de los demás derechos, en la medida que otorga a los gobernados la certeza jurídica de que un tribunal independiente e imparcial decidirá, corregirá y ordenará reparar cualquier abuso del que haya sido objeto.

42. Esa protección fue establecida por el artículo 25 de la Convención Americana, que establece «Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención...». La finalidad del artículo 25 consiste en establecer una garantía efectiva de derechos individuales a través de la realización de derechos sustanciales básicos, así como las garantías necesarias para respaldar los derechos sustanciales.
43. La jurisprudencia de la Corte Interamericana es clara en que la existencia formal de recursos judiciales no es suficiente para que un Estado cumpla con esa obligación. La posibilidad de que una víctima reivindique un derecho a través de un recurso judicial, en un sistema de derecho escrito, presupone que un tribunal competente esté dispuesto y en condiciones de hacer uso de los medios con que cuenta el Estado para llevar a cabo las medidas de investigación necesarias de forma seria y efectiva. Como señaló la Comisión en el caso *La Tablada*:

³³ Véase Corte I.D.H., caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, párrafos 166, 172, 176-84.

«[P]ara establecer en forma convincente y creíble que este resultado no ha sido producto de la ejecución mecánica de ciertas formalidades procesales sin que el Estado busque efectivamente una investigación, inmediata, exhaustiva, seria e imparcial³⁴».

44. Tampoco los procedimientos administrativos realizados por el Estado pueden ser considerados recursos idóneos y serios en el sentido del artículo 44. La existencia de dos conclusiones diferentes de parte del Ministerio de la Salud, acerca de los procedimientos, tanto en la etapa de captación cuanto en la de seguimiento, demuestran una inconsistencia por parte del Estado peruano, donde no hay claridad con respecto al procedimiento adecuado o qué tipo de seguimiento se debe hacer para prestar un servicio adecuado de atención a la paciente en casos de intervenciones quirúrgicas, poniendo de manifiesto las irregularidades que se presentaron en el caso de la señora M.M.
45. Contrariamente a lo afirmado por el Gobierno Peruano, la investigación de los hechos estuvo primero a cargo de la Comisión Investigadora formada por el Director de la Sub Región IV de Cajamarca del Ministerio de Salud, Dr. Segundo Aliaga Pinedo (anexo 4 de nuestra petición). Dicha Comisión concluyó por la irresponsabilidad de los acusados.
46. Resulta extraño, por decir lo menos, que el Informe N° 054-EE-30-99-IGS/OECPNS a que hace referencia el Gobierno peruano haya demorado casi 15 meses en emitir sus conclusiones y que éstas se produzcan después de que presentáramos nuestra petición.

³⁴ Véase Comisión I.D.H., La Tablada (caso 11.137, Argentina), Informe Anual de 1997, OEA/Ser/L/V/II/97, párrafo 412.

47. Según el mencionado informe la víctima recibió *captación y consejería inadecuada*, lo cual sólo puede estar referida a la ausencia de un real consentimiento o de una adecuada evaluación pre-operatoria, que es lo que venimos alegando y que ha sido confirmado por la Defensoría del Pueblo:

«[...], el médico asesor de la Defensoría [...] revisó la información remitida tanto por el Hospital Regional de Cajamarca como por la Fiscalía [...] A partir de ella concluyó que resultaba evidente que la señora M.M.CH. no había sido evaluada antes de la esterilización quirúrgica ...»³⁵

48. El Estado Peruano no ha cumplido con informar en que consistió la inadecuada captación y consejería, por lo que en aplicación supletoria 42 del Reglamento de la Comisión Interamericana, se debe presumir ciertas todas nuestras afirmaciones.
49. Además, el hecho de que dos años después de las violaciones denunciadas, nadie tenga sanción administrativa, a pesar de haber sido declarados responsables por negligencia, demuestra que la vía administrativa tampoco representa cualquier forma de garantía con relación a los derechos protegidos por la Convención Americana.
50. La ausencia de un recurso judicial efectivo para la investigación de las circunstancias de la captación, la negligencia médica y la muerte de la señora Mestanza caracterizan así claramente una violación del artículo 25 de la Convención Americana. Se debe tener presente que, frente a casos similares de muerte de mujeres esterilizadas o lesiones graves, o prácticas contra el consentimiento li-

³⁵ Véase Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, p. 92.

bre e informado en el marco de la implementación del Programa de Salud Reproductiva y Planificación Familiar, la mayoría de casos han sido archivados, se han dilatado los procesos, se ha demostrado falta de diligencia en la investigación y persecución del delito, todo ello en un contexto general donde pesan graves observaciones de falta de independencia de la justicia peruana.

III. De la Denuncia por la Aplicación Inadecuada de una Política de Estado que Vulnera Derechos Humanos, en el Contexto del Caso Mestanza

51. La presente petición tiene por objeto demostrar que el caso de la señora María Mamérita Mestanza Chávez no es un caso aislado de «negligencia médica» sino que es representativo de una práctica sistemática de anticoncepción quirúrgica compulsiva, de carácter discriminatorio, dirigida contra mujeres de los sectores urbano popular y rural en situación de pobreza y extrema pobreza. Y que por tanto, la Comisión investigue la aplicación inadecuada del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar y haga las recomendaciones necesarias al Estado peruano, a fin de implementar correctivos e indemnizar a las víctimas, así como atender las consecuencias en la salud y la vida de todas las personas que resulten afectadas.

a. La Aplicación Masiva de la Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria

52. Contrariamente a lo señalado por el Gobierno Peruano, el programa de planificación familiar está destinado esencialmente a la anticoncepción quirúrgica, lo cual se aprecia en:
- i) Las normas dictadas sobre planificación familiar privilegian la anticoncepción quirúrgica sobre los demás métodos anticonceptivos. Así tenemos que el Minis-

terio de Salud, mediante Resolución Directoral N° 019-DGSP, del 10 de diciembre de 1998, aprobó la tercera edición del «Manual de normas y procedimientos para actividades de anticoncepción quirúrgica voluntaria», sobre el cual se ha señalado que:

«Es posible afirmar, [...] que los procedimientos señalados en el manual tienden a conducir a las personas por rutas unidireccionales hacia la con-sejería en anticoncepción quirúrgica»³⁶

[...], no obstante la opinión que la Defensoría del Pueblo formuló oportu-namente sobre el proyecto del mencionado manual, la versión definitiva no recogió nuestras sugerencias sustantivas [...]»

Tales observaciones están referidas básicamente a los siguientes aspectos:

a) Las limitaciones de un manual que regula exclusivamente la anticoncepción quirúrgica voluntaria en lugar de un manual de planificación familiar;»³⁷

53. Posteriormente, el 6 de mayo de 1999, en el Diario Oficial «El Peruano» se publicó el proyecto de «Normas del Programa de Planificación Familiar», el cual:

³⁶ Véase «Observaciones a la tercera edición del Manual de Normas y Procedimientos para Actividades de Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria», marzo de 1999. En: Defensoría del Pueblo: *La aplicación de la anticoncepción quirúrgica y los derechos reproductivos II. Casos Investigados por la Defensoría del Pueblo*, Lima, 2000, Serie Informes Defensoriales N° 27, Anexo 1.

³⁷ Véase Oficio DP-99-164, del 05 de marzo de 1999. En: Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, Anexo 2.

«[...] no sólo no cumple con suprimir la posibilidad de renuncia al plazo de reflexión, sino que amplía los supuestos en que dicha renuncia puede realizarse[...]

Desde el punto de vista estrictamente médico, no existe razón para no respetar este plazo. Es decir no existe una situación de salud que justifique que la esterilización quirúrgica o AQV deba ser hecha de urgencia, pues ella es un procedimiento electivo [...] la cirugía de esterilización no soluciona problema de salud presentes al momento de realizarla, [...]»³⁸

ii) La información que se difunde a través de los centros de salud del Estado privilegia la anticoncepción quirúrgica. Así tenemos que:

«De los 17 establecimientos visitados, 12 contaban con folletos sobre anticoncepción, 11 con folletos sobre ligadura de trompas y sólo 5 con folletos sobre vasectomía. Del total, sólo 4 tenían folletos sobre ligadura de trompas, vasectomía y los otros métodos anticonceptivos en conjunto.

[...]

En todos los folletos sobre ligadura de trompas se menciona la irreversibilidad del método, en ninguno la posibilidad de considerar otros métodos anticonceptivos [...]

Los otros métodos anticonceptivos son mencionados y explicados muy someramente en folletos cuyo contenido trata sobre la planificación familiar.»³⁹

³⁸ Véase «Observaciones a las normas del programa de planificación familiar prepublicadas en el Diario Oficial El Peruano el 6 de mayo de 1999». En: Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, Anexo 6.

³⁹ Véase Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, pp. 36-37. El subrayado es nuestro.

54. Si bien es cierto ha habido una disminución considerable en el uso de la anti-concepción quirúrgica⁴⁰, no es menos cierto que pese a ello la actividad estatal esta dirigida a promover especialmente el AQV.
55. Las diferentes dependencias regionales del Ministerio de Salud han venido dictando comunicados, memorándums y avisos en los que se han establecido metas obligatorias y sanciones para el personal de salud del Estado que incumpliera con las mismas⁴¹.
56. En Huancavelica, la Sub-Región de Salud estableció con «*carácter obligatorio*» la captación de 2 pacientes mensuales para AQV para el personal nombrado y de 3 pacientes mensuales para personal «*focalizado*» y CLAS (Comité Local de Administración de Salud).
57. En Huancabamba, Piura, el Director de la Zona de Desarrollo Integral de Salud emitió un comunicado en el que se señala «*[...] que debe captar dos pacientes para AQV durante el [...] mes de octubre con carácter de obligatoriedad. En caso contrario se hará el informe[...] para rescindir su contrato,[...]*». Según la Directora General de la Dirección Regional de Salud de Piura, tal memo sólo tuvo el propósito de «*lograr las coberturas que la propia región de Salud le había programado*». El director fue cesado en el cargo, pero destacado al Hospital Rural de Chumbivilcas.
58. En el Hospital de Acobamba se publicó un aviso en el que «*Se comunica a todo el personal del hospital y puestos de salud realizar las captaciones para la*

⁴⁰ Según la Resolución Defensorial N° 03-DP-2000, del 28 de enero del 2000, el uso de la ligadura de trompas paso de 81,762 y 109,689 en 1996 y 1997 a 25,995 y 26,788 en 1998 y 1999 respectivamente.

⁴¹ Véase Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, pp. 297-300.

A.Q.V. a llevarse a cabo el día 26 de febrero de 1998. Todo el personal está en la obligación tanto los asistenciales como los administrativos».

59. En el vídeo «Nada personal», que se adjuntó a la petición como anexo 3, se incluyen los testimonios del mismo personal del servicio de salud pública peruano, donde se da cuenta de la forma cómo se les había obligado a cubrir esas metas numéricas en materia de esterilizaciones, conduciendo a que no se respetaran los derechos reproductivos de las mujeres, internacionalmente reconocidos.
60. Asimismo, el informe «Nada personal» producido por el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) documentó 243 testimonios de mujeres que fueron víctimas de esta política estatal, y confirmó la existencia de las metas numéricas y de cuotas asignadas a los establecimientos y al personal de salud.
61. Como consecuencia de esta práctica de esterilizaciones es que las mismas se realizan sin consentimiento o bajo coacción o amenaza a los pacientes, con el fin de cumplir las metas establecidas, con violación del consentimiento libre e informado de las pacientes. Estos no son hechos aislados como pretende justificar el Gobierno Peruano; así tenemos que de las 157 quejas recibidas por la Defensoría del Pueblo 123 (78.34%) están referidas a ligaduras de trompas⁴².

a. El Carácter Discriminatorio de la Aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica

62. El carácter discriminatorio de la anticoncepción quirúrgica puede apreciarse de las quejas recibidas por la Defensoría del Pueblo⁴³. Así las víctimas presentan las siguientes características:

⁴² Véase Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, p. 25.

⁴³ Véase Defensoría del Pueblo, *Ob. Cit.*, pp. 29-33.

- i) 138 (87.89%) de las 157 quejas están referidas a personas de sexo femenino.
- ii) En 36 casos (22.92%) la víctima era analfabeto(a) y en 33 (21.01) sólo contaba con instrucción primaria. Solamente en 11 casos (7%) la víctima contaba con estudios superiores. Si se tiene en cuenta que en 54 casos no se tienen datos sobre el grado de instrucción, los porcentajes en realidad son superiores.
- iii) Las víctimas tenían como ocupación «*ama de casa*» en 67 casos y agricultor(a) o campesino(a) en 15 casos. Sin embargo, en el primer caso «*cuando se corroboró este dato con otras fuentes y testimonios ..., dicha información varía en algunos casos a la de agricultora o campesina*».
- iv) El mayor número de denuncias se concentra en Ayacucho (32, 20.3%8) y Huan-cavelica (29, 18.47%), departamentos básicamente rurales y con los mayores indicadores de pobreza en el país.

63. De los datos expuestos podemos concluir que las anticoncepciones quirúrgicas están dirigidas principalmente a las mujeres y entre ellas a quienes residen en áreas rurales, que se encuentran en extrema pobreza y que carecen de educación formal.

c. De las Irregularidades en la Aplicación de la Anticoncepción Quirúrgica

64. La Defensoría del Pueblo en cumplimiento del mandato constitucional de defender los derechos fundamentales y constitucionales de la persona, así como de supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal, en 1997, llevó a cabo una investigación sobre la aplicación de la anticoncepción quirúrgica voluntaria, a partir de quejas presentadas y de intervenciones de oficio. El informe final de la investigación, aprobada por Resolución Defensorial N° 01-98

del 27 de enero de 1998, que se anexó a la petición, concluyó que en los casos investigados, la aplicación de la anticoncepción quirúrgica presenta problemas principalmente originados en la falta de garantías para la libre elección; la tendencia compulsiva en la aplicación del programa; la presencia de campañas destinadas casi de manera exclusiva a la ligadura de trompas; el establecimiento de metas establecidas como cantidades de mujeres que necesariamente deben utilizar determinados métodos anticonceptivos; y la falta de seguimiento posterior a la intervención quirúrgica.

65. Ante la persistencia de esta situación, aunque el Estado Peruano alega haber hecho correctivos necesarios al primer Manual de Normas y Procedimientos para Actividades de AQV, la Defensoría del Pueblo ha evacuado un segundo informe, publicado el 28 de enero de 2000, el cual da cuenta de que la situación de violaciones de derechos humanos se sigue manteniendo. Este segundo informe destaca entre los problemas:

- a) *Acceso insuficiente a la información previa y ausencia de la autorización que garantice un libre e informado consentimiento;*
- b) *El plazo de reflexión no siempre fue respetado y la autorización para la operación en ocasiones fue firmada bajo presión; [...]*
- c) *Se condicionó la entrega a la madre del certificado médico de su hijo, a la firma del documento de autorización para la esterilización; [...]*
- f) *El formulario de consentimiento informado y los materiales sobre planificación familiar están escritos en castellano. No se conoce ningún esfuerzo por preparar materiales destinados a las personas que no dominan el idioma castellano, y que protejan la pluralidad étnica y cultural del país;*

- g) *se ha investigado casos de personas analfabetas esterilizadas sin cumplir con el requisito de que el formulario de consentimiento informado sea suscrito por un testigo; [...]*
- h) *El sistema de las evaluaciones postoperatorias tiene deficiencias, por lo que el diagnóstico de las complicaciones no fue siempre oportuno y su manejo no adecuado. [...]*

- 66. El mismo Informe Defensorial señala que actualmente se encuentran en investigación, casos presentados en 1999, sobre esterilizaciones forzadas y muerte a consecuencia de la intervención quirúrgica. Este hecho da cuenta de una realidad que subsiste y que continúa afectando a las mujeres peruanas, desconociendo los derechos reconocidos en tratados internacionales suscritos por el gobierno peruano, y cuestionando la postura del gobierno peruano en su respuesta, de acuerdo a la cual esta situación no continúa presentándose (véase punto II 8 f) de la respuesta del Gobierno).
- 67. Igualmente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la visita *in loco* realizada en noviembre de 1998, tomó conocimiento de que los derechos reproductivos de las mujeres peruanas venían siendo vulnerados. En efecto, en el comunicado de prensa N° 20/98, del 13 de noviembre de 1998, en el punto 7 referido a «La planificación familiar y esterilización forzada» registró expresamente «*La CIDH recibió informaciones sobre los programas de salud y derechos reproductivos dirigidos a la mujer. Sobre esta materia, la Comisión recibió denuncias específicas del Defensor del Pueblo y de organizaciones no gubernamentales, que señalan los aspectos graves de ciertas actuaciones en el campo de la libertad individual, la integridad personal y hasta el derecho a la vida en ciertos casos, re-*

lativas a situaciones en las que se denuncia la esterilización forzada de mujeres, ocurrida en especial, en las comunidades más pobres. La Comisión investigará esos hechos, a fin de formular las recomendaciones adecuadas en su informe final.

d. De la Ausencia de Recursos Judiciales Efectivos

68. El Estado Peruano ha venido eludiendo su responsabilidad en los casos denunciados y no ha habido investigaciones serias y sólo en reducidos casos se ha procesado y sancionado a los responsables. Así tenemos que:

- i) La actual Ley de Salud no incluye normas para el resarcimiento por los daños causados por negligencia a las víctimas por parte del Estado, tal como estaba en el proyecto original y que fuera observado por el propio Gobierno.
- ii) Existen serios problemas sobre la responsabilidad del personal de salud del Estado, debido al régimen laboral utilizado. Así tenemos que:

[...] cuando el médico [...] es un profesional contratado bajo la modalidad de locación de servicios por el [...] (CLAS). En estos casos, el órgano de inspectoría del Ministerio de Salud considera que no le corresponde llevar [...] las investigaciones [...] por tratarse de personal que no tiene relación de trabajo con el Estado ni funciones asignadas por un organismo de la administración pública»⁴⁴

De este modo, los médicos son obligados a cumplir metas de AQV sin que el Estado asuma la responsabilidad solidaria que le corresponde.

⁴⁴ Véase Resolución Defensorial N° 03-DP-2000.

- iii) Existe demora injustificada y deficiencias en las investigaciones realizadas por el Ministerio Público y el Poder Judicial. Así sólo en 4 casos de 35 procesos se ha condenado a los responsables y en 7 casos las denuncias han sido archivadas o absuelto a los denunciados. Asimismo, en los casos de condena, la reparación a las víctimas ha oscilado entre 500 y 3,000 nuevos soles (entre 145 y 870 dólares americanos), pese a que la víctima sufriera la pérdida de la vida o lesiones graves.

Conclusiones

69. La muerte de la señora María Mamérita Mestanza Chávez responde al patrón de riesgo antes descrito y que se puede apreciar en los siguientes hechos:

- a) La víctima era una persona de escasa instrucción formal, dedicada a labores agrícolas y residente en el caserío Alto Sogorón, La Encañada, Cajamarca, zona rural.
- b) La víctima fue coaccionada para realizarse anticoncepción quirúrgica, sin permitirle optar por otro método anticonceptivo. Tal como ha reconocido el Gobierno Peruano fue objeto de *«captación y consejería inadecuada»*.
- c) Pese a ello su caso ha sido objeto de una investigación deficiente que ha traído como consecuencia que no recibiera intervención adecuada. Tal como lo reconoce el Gobierno ha habido *«inobservancia de las normas en la etapa de seguimiento con consecuencia de desenlace fatal»*.
- d) Los familiares de la víctima no han recibido una reparación adecuada al daño sufrido. La respuesta del Gobierno Peruano no hace referencia alguna a la responsabilidad solidaria que tiene el Estado por los hechos ocurridos.

70. Todo lo expuesto evidencia que el caso de MARIA MAMERITA MESTANZA CHAVEZ, no es un caso individual y aislado, sino por el contrario, simboliza la denuncia de una práctica que vulnera los derechos humanos fundamentales de miles de mujeres en el Perú, principalmente mujeres en extrema pobreza y de zonas rurales. A lo dicho habría que añadir que muchas de estas mujeres no tienen la menor posibilidad de acceder al sistema de justicia, pues los casos denunciados en las instancias correspondientes, no han determinado casi en su totalidad, la responsabilidad de los agentes de salud.
71. De manera expresa el Estado peruano violó los derechos consagrados en los instrumentos de protección del sistema interamericano como la Convención Americana, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Convención Belem Do Pará y tratados internacionales de derechos humanos, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, al incumplir su obligación de respetar, proteger y garantizar la plena vigencia y el ejercicio de los derechos a la vida, a la integridad física, a la igualdad y no discriminación y a la salud, incluyendo el derecho al consentimiento informado.
72. Asimismo, el Estado Peruano ha incumplido con los compromisos políticos adquiridos en la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo (CIPD) celebrada en El Cairo en 1994 y en la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer (CCMM) realizada en Beijing en 1995. En la CIPD los derechos reproductivos fueron definidos de modo que incluyen la opción libre e informada, el respeto a la integridad física y el derecho a no sufrir discriminación, coerción, ni violencia en todos los asuntos relacionados con la vida sexual y reproductiva de la persona. Asimismo en la CCMM el Estado peruano se comprometió a garantizar la

plena aplicación de los derechos humanos de las mujeres y las niñas como parte inalienable, integral e indivisible de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, así como garantizar el acceso igualitario e igualdad de trato de hombres y mujeres en la educación y la atención de su salud, promoviendo la salud sexual y reproductiva de las mujeres.

73. Por lo tanto, la responsabilidad del Estado peruano queda establecida por tratarse de la violación a los derechos humanos de MM como consecuencia de la aplicación inadecuada de una política de Estado ejecutada a través de los funcionarios del Ministerio de Salud, así como por la omisión o falta de la debida diligencia para realizar las acciones de prevención, investigación, sanción a los responsables y restitución del daño causado a las víctimas y en particular a la familia de María Mamérita Mestanza, a causa de la inoperancia del sistema de administración de justicia, ineficacia que coloca a las víctimas o familiares en estado de indefensión, requiriendo la protección internacional.

Por las consideraciones expuestas:

Solicitamos a la Comisión, declarar la admisibilidad de la presente petición, declarar la responsabilidad del Estado Peruano por la violación de los derechos alegados en la presente petición, y en su oportunidad recomendar al Estado peruano indemnice a los familiares de todas las víctimas y establezca la obligación del Estado en la implementación de políticas sociales y jurídicas para prevenir, sancionar y erradicar las acciones y prácticas que constituyan violaciones a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales sobre la salud sexual y reproductiva de la población peruana.

Anexos:

Con la presente se adjuntan:

- 1) Los resultados del Informe No. 27 de la Defensoría del Pueblo, investigación sobre «La aplicación de la anticoncepción quirúrgica y los derechos reproductivos II»
- 2) Resolución Defensorial No. 03-DP-2000 de la Defensoría del Pueblo, sobre la segunda investigación realizada acerca de la aplicación de la anticoncepción quirúrgica voluntaria en el país, de fecha 28 de enero de 2000.
- 3) Diversos recortes periodísticos que dan cuenta de nuevas denuncias sobre los excesos cometidos en la aplicación del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar en el Perú.
- 4) Original de la Revista Turística «Imagen» editada en julio de 1997 en la ciudad de Chiclayo, que contiene en su página 21 una publicación hecha por el Ministerio de Salud Zonadis- Huancabamba que da cuenta del logro de las metas en AQV.
- 5) El informe No. 004-98-MJ-CSE, elaborado por el Dr. Martín Ormeño Gutiérrez, Jefe del Centro de Salud La Encañada, dirigido al Dr. Enrique Marroquín, fechado 08 de abril de 1998.
- 6) Artículo «Por una anticoncepción realmente voluntaria», en el Boletín informativo de la Defensoría del Pueblo N° 03, «Voces», correspondiente al mes de marzo de 2000.

María Isabel Rosas

DEMUS

Mónica de Las Casas

CLADEM

Francisco Soberón

APRODEH

Luisa Cabal Uribe

CRLP

Patricia Galvao Ferreira

CEJIL

Documento IV*

ACUERDO DE SOLUCIÓN AMISTOSA

(CASO MARÍA MAMÉRITA MESTANZA CHÁVEZ, N° 12.191 CIDH)

Conste por el presente documento el Acuerdo de Solución Amistosa en el caso CIDH N° 12.191 – Perú, seguido ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, celebrado de una parte por el Estado peruano, debidamente representado por el Ministro de Estado en la cartera de Justicia, Fausto Humberto Alvarado Dodero; por el Ministro de Estado en la cartera de Salud, Alvaro Vidal Rivadeneyra; por la Ministra de Estado en la cartera de la Mujer y de Desarrollo Social (MIMDES), Ana Elena Townsend Diez Canseco; por el Ministro de Estado en la cartera de Educación, Carlos Malpica Faustor; y por la otra parte, el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), el Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (CRLP) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), representados por Susana Chiarotti Boero, con CIA 10.204.272 con domicilio en Jr. Estados Unidos 1295 Dpto. 702, Jesús María; el Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), debidamente representado por Pilar Aguilar Malpartida, con DNI N° 07856883, con domicilio en Jr. Caracas N°2624, Jesús María Lima; y la Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH), debidamente representada por Francisco Soberón Garrido, con D.N. I. N° 10272012, con domicilio en Jr.

* El texto que se incluye a continuación es una transcripción literal del documento original.

Pachacutec 980, Jesús María, Lima; en calidad de representantes legales de la familia de la señora María Mamérita Mestanza Chávez.

El presente Acuerdo se suscribe en los términos y condiciones siguientes:

PRIMERA: ANTECEDENTES

La señora María Mamérita Mestanza Chávez fue sometida a un procedimiento quirúrgico de esterilización, que finalmente ocasionó su muerte. Las organizaciones peticionarias denunciaron que se violaron los derechos a la vida, a la integridad personal y a la igualdad ante la ley, vulnerando los artículos 4, 5, 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los artículos 3, 4, 7, 8 y 9 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), los artículos 3 y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y los artículos 12 y 14 (2) de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Con fecha 14 de julio de 1999, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos transmitió al Estado peruano las partes pertinentes de la denuncia y solicitó información. Con fecha 3 de octubre de 2000 la CIDH aprobó el Informe N° 66/00 de admisibilidad y continuó con el análisis de fondo de la cuestión, referida a presuntas violaciones a la Convención Americana y a la Convención de Belém do Pará.

Con fecha 2 de marzo de 2001 durante el 110° periodo ordinario de sesiones de la CIDH se convino en un Acuerdo Previo de Solución Amistosa.

SEGUNDA: RECONOCIMIENTO

El Estado Peruano consciente de que la protección y respeto irrestricto de los derechos humanos es la base de una sociedad justa, digna y democrática, en estricto

cumplimiento de sus obligaciones adquiridas con la firma y ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos de los cuales es parte, y consciente que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, constituyendo la indemnización a la víctima, investigación de los hechos y la sanción administrativa, civil y penal de los responsables la forma más justa de hacerlo, reconoce su responsabilidad internacional por violación de los artículos 1.1, 4, 5 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como el art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en agravio de la víctima María Mamérita Mestanza Chávez.

Tal reconocimiento se explicitó en el Acuerdo Previo para Solución Amistosa suscrito entre el Estado Peruano y los representantes legales de la víctima, con intervención y aprobación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el 2 de marzo de 2001 durante el 110º Periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En dicho convenio el Estado peruano admitió responsabilidad internacional por los hechos descritos y se comprometió a adoptar medidas de reparación material y moral por el daño sufrido e impulsar una exhaustiva investigación, tendiente a la sanción de los responsables en el fuero común, así como a adoptar medidas de prevención para evitar que se repitan hechos similares en el futuro.

TERCERA: *INVESTIGACION Y SANCION*

El Estado Peruano se compromete a realizar exhaustiva investigación de los hechos y aplicar las sanciones legales contra toda persona que se determine como participante de los hechos, sea como autor intelectual, material, mediato u otra condición, aún en el caso de que se trate de funcionarios o servidores públicos, sean civiles o militares.

En tal sentido, el Estado peruano se compromete a realizar las investigaciones administrativas y penales por los atentados contra la libertad personal, la vida, el cuerpo y la salud y, en su caso, a sancionar a:

- a. Los responsables de los actos de vulneración del derecho al libre consentimiento de la señora María Mamérita Mestanza Chávez, para que se sometiera a la ligadura de trompas.
- b. El personal de salud que hizo caso omiso de la demanda de atención urgente de la señora Mestanza luego de la intervención quirúrgica.
- c. Los responsables de la muerte de la Sra. María Mamérita Mestanza Chávez.
- d. Los médicos que entregaron dinero al cónyuge de la señora fallecida a fin de encubrir las circunstancias del deceso.
- e. La Comisión Investigadora, nombrada por la Sub Región IV de Cajamarca del Ministerio de Salud que cuestionablemente, concluyó con la ausencia de responsabilidad del personal de salud que atendió a la señora Mestanza.

Sin perjuicio de las sanciones administrativas y penales, el Estado peruano se compromete a poner en conocimiento del Colegio Profesional respectivo las faltas contra la ética que se hayan cometido, a efectos de que conforme a su estatuto se proceda a sancionar al personal médico involucrado con los hechos referidos.

Asimismo, el Estado se compromete a realizar las investigaciones administrativas y penales por la actuación de los representantes del Ministerio Público y del Poder Judicial que omitieron desarrollar los actos tendientes a esclarecer los hechos denunciados por el viudo de la señora Mamérita Mestanza.

CUARTA: INDEMNIZACION

01. Beneficiarios del presente Acuerdo

El Estado Peruano reconoce como únicos beneficiarios de cualquier indemnización a las personas de Jacinto Salazar Suárez, esposo de María Mamérita Mestanza Chávez y a los hijos de la misma: Pascuala Salazar Mestanza, Maribel Salazar Mestanza, Alindor Salazar Mestanza, Napoleón Salazar Mestanza, Amancio Salazar Mestanza, Delia Salazar Mestanza y Almanzor Salazar Mestanza.

02. Indemnización económica.

a. Daño Moral

El Estado Peruano otorga una indemnización a favor de los beneficiarios por única vez de diez mil dólares de los Estados Unidos de América (US \$10, 000.00 y 00/100) para cada uno de ellos, por concepto de reparación del daño moral, lo cual hace un total de ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América (US \$80,000.00 y 00/100).

Respecto a los menores de edad, el Estado, depositará la suma correspondiente en fondo de fideicomiso en las condiciones más favorables según la práctica bancaria. Las gestiones se realizarán conjuntamente con los representantes legales de la familia Salazar Mestanza.

b. Daño emergente

El daño ocasionado como consecuencia directa del evento dañoso está constituido por los gastos en que incurrió la familia como consecuencia directa de los hechos. Estos gastos fueron los realizados para tramitar y hacer el seguimiento de la denuncia penal ante el Ministerio Público por homicidio culposo en agravio de María Mamérita

Mestanza, así como el monto por concepto de gastos de velorio y entierro de la señora Mestanza. La suma por dicho concepto asciende a dos mil dólares de Estados Unidos de América (US \$ 2,000.00 y 00/100), la cual deberá ser abonada por el Estado peruano a los beneficiarios.

QUINTA: INDEMNIZACIÓN A CARGO DE LOS RESPONSABLES PENALES DE LOS HECHOS

El Acuerdo de Solución Amistosa no incluye el derecho a reclamar la indemnización que tienen los beneficiarios contra todos los responsables de la violación de los derechos humanos de la señora María Mamérita Mestanza, de conformidad con el Artículo 92º del Código Penal Peruano, según determine la autoridad judicial competente, y que el Estado Peruano reconoce como derecho. Se precisa que este Acuerdo deja sin efecto alguno cualquier reclamo de los beneficiarios hacia el Estado Peruano como responsable solidario y/o tercero civilmente responsable o bajo cualquier otra denominación.

SEXTA: DERECHO A REPETICIÓN

El Estado Peruano se reserva el derecho de repetición, de conformidad con la legislación nacional vigente, contra aquellas personas que se determine ser responsables en el presente caso, mediante sentencia definitiva dictada por la autoridad nacional competente.

SEPTIMA: EXENCIÓN DE TRIBUTOS, CUMPLIMIENTO Y MORA

El monto indemnizatorio otorgado por el Estado peruano no estará sujeto al pago de ningún impuesto, contribución o tasa existente o por crearse y deberá pagarse a más tardar seis meses después de que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

notifique la ratificación del presente acuerdo, luego de lo cual incurrirá en mora y deberá pagar la tasa de interés compensatorio y moratorio máxima prevista y/o permitida por la legislación nacional.

OCTAVA: PRESTACIONES DE SALUD

El Estado Peruano se compromete a otorgar a los beneficiarios, por única vez, la suma de siete mil dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 7,000.00 y 00/100), por concepto del tratamiento de rehabilitación psicológica, que requieren los beneficiarios como consecuencia del fallecimiento de la señora María Mamérita Mestanza Chávez. Dicho monto será entregado en fideicomiso a una institución, pública o privada, la cual se constituirá en fideicomisaria, con el objeto de administrar los recursos destinados a brindar la atención psicológica que requieren los beneficiarios. La institución será elegida de común acuerdo entre el Estado y los representantes de la familia Salazar Mestanza, con el apoyo de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, DEMUS, APRODEH y el Arzobispo de Cajamarca. Los gastos relacionados con la constitución legal del fideicomiso serán asumidos por el Estado peruano.

Asimismo, el Estado peruano se compromete a brindar al esposo e hijos de María Mamérita Mestanza Chávez, un seguro permanente de salud a través del Ministerio de Salud o de la entidad competente. El seguro de salud para el cónyuge superviviente será permanente, y el de sus hijos, mientras no cuenten con un seguro de salud público y/o privado.

NOVENA: PRESTACIONES EDUCATIVAS

El Estado peruano se compromete a brindar a los hijos de la víctima educación gratuita en el nivel primario y secundario, en colegios estatales. Tratándose de educa-

ción superior, los hijos de la víctima recibirán educación gratuita en los Centros de Estudios Superiores estatales, siempre y cuando reúnan los requisitos de admisión a dichos centros educativos y para estudiar una sola carrera.

DECIMA : OTRAS PRESTACIONES

El Estado peruano se compromete a entregar adicionalmente el monto de veinte mil dólares de estados Unidos de América (US \$ 20,000.00 y 00/100) al señor Jacinto Salazar Suárez para adquirir un terreno o una casa en nombre de sus hijos habidos con la señora María Mamérita Mestanza. El señor Salazar Suárez deberá acreditar dicha adquisición –dentro del año siguiente a la suscripción del presente acuerdo- con la entrega del Testimonio de Escritura Pública a la Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia; Asimismo, el señor Salazar Suárez se compromete a no enajenar o alquilar la propiedad adquirida mientras el menor de sus hijos Salazar Mestanza no cumpla la mayoría de edad, salvo autorización judicial.

La Coordinadora Nacional de Derechos Humanos de Perú efectuará el seguimiento necesario para asegurar el cumplimiento de lo establecido en la presente cláusula.

DÉCIMO PRIMERA: MODIFICACIONES LEGISLATIVAS Y DE POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE SALUD REPRODUCTIVA Y PLANIFICACIÓN FAMILIAR

El Estado peruano se compromete a realizar las modificaciones legislativas y de políticas públicas sobre los temas de Salud Reproductiva y Planificación Familiar, eliminando de su contenido cualquier enfoque discriminatorio y respetando la autonomía de las mujeres.

Asimismo, el Estado peruano se compromete a adoptar e implementar las recomendaciones formuladas por la Defensoría del Pueblo respecto a políticas públicas sobre Salud Reproductiva y Planificación Familiar, entre ellas las siguientes:

a.- *Medidas de sanción a los responsables de violaciones y reparación a las víctimas*

- 1) Revisar judicialmente todos los procesos penales sobre violaciones de los derechos humanos cometidas en la ejecución del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar, para que se individualice y se sancione debidamente a los responsables, imponiéndoles, además, el pago de la reparación civil que corresponda, lo cual alcanza también al Estado, en tanto se determine alguna responsabilidad suya en los hechos materia de los procesos penales.
- 2) Revisar los procesos administrativos, relacionados con el numeral anterior, iniciados por las víctimas y/o familiares, que se encuentran en trámite o hayan concluido respecto de denuncias por violaciones de derechos humanos.

b.- *Medidas de monitoreo y de garantía de respeto de los derechos humanos de los y las usuarias de los servicios de salud:*

- 1) Adoptar medidas drásticas contra los responsables de la deficiente evaluación pre-operatoria de mujeres que se someten a una intervención de anticoncepción quirúrgica, conducta en que incurren profesionales de la salud de algunos centros de salud del país. Pese a que las normas del Programa de Planificación Familiar exigen esta evaluación, ella se viene incumpliendo.

- 2) Llevar a cabo, permanentemente, cursos de capacitación calificada, para el personal de salud, en derechos reproductivos, violencia contra la mujer, violencia familiar, derechos humanos y equidad de género, en coordinación con organizaciones de la sociedad civil especializadas en éstos temas.
- 3) Adoptar las medidas administrativas necesarias para que las formalidades establecidas para el estricto respeto del derecho al consentimiento informado sean acatadas cabalmente por el personal de salud.
- 4) Garantizar que los centros donde se realizan intervenciones quirúrgicas de esterilización tengan las condiciones adecuadas y exigidas por las normas del Programa de Planificación Familiar.
- 5) Adoptar medidas estrictas dirigidas a que el plazo de reflexión obligatorio, fijados en 72 horas, sea, sin excepción, celosamente cautelado.
- 6) Adoptar medidas drásticas contra los responsables de esterilizaciones forzadas no consentidas.
- 7) Implementar mecanismo o canales para la recepción y trámite célere y eficiente de denuncias de violación de derechos humanos en los establecimientos de salud, con el fin de prevenir o reparar los daños producidos.

DECIMA SEGUNDA: BASE JURÍDICA

El presente acuerdo se suscribe de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º, 2º y 48º 1.f. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 41º del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; en los artículos 2º incisos 1 y 24, acápite h), 44º, 55º, 205º y Cuarta Disposición Final de la Constitución Política del Perú y en lo dispuesto en los artículos 1205º, 1306º, 1969º y 1981º del Código Civil del Perú.

DECIMA TERCERA: *INTERPRETACIÓN*

El sentido y alcances del presente Acuerdo se interpretan de conformidad a los artículos 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en lo que sea pertinente y al principio de buena fe. En caso de duda o desavenencia entre las partes sobre el contenido del presente Acuerdo, será la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la que decidirá sobre su interpretación. También le corresponde verificar su cumplimiento, estando las partes obligadas a informar cada tres meses sobre su estado y cumplimiento.

DECIMA CUARTA: *HOMOLOGACIÓN*

Las partes intervinientes se obligan a poner en conocimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el presente Acuerdo de Solución Amistosa con el objeto de que dicho organismo lo homologue y lo ratifique en todos sus extremos.

DECIMA QUINTA: *ACEPTACIÓN*

Las partes intervinientes en la suscripción del presente Acuerdo expresan su libre y voluntaria conformidad y aceptación con el contenido de todas y cada una de sus cláusulas, dejando expresa constancia de que pone fin a la controversia y a cualquier reclamo sobre la responsabilidad internacional del Estado Peruano por la violación de los derechos humanos que afectó a la señora María Mamérita Mestanza Chávez.

Suscrito en tres ejemplares, en la ciudad de Lima, a los ventiseis días del mes de agosto del año dos mil tres.

EN REPRESENTACION DEL ESTADO:

FAUSTO HUMBERTO ALVARADO DODERO

Ministro de Justicia

ÁLVARO VIDAL RIVADENEYRA

Ministro de Salud

ANA ELENA TOWNSEND DÍEZ-CANSECO

Ministra de la Mujer y del Desarrollo Social - MIMDES

CARLOS MALPICA FAUSTOR

Ministro de Educación

EN REPRESENTACION DE LOS BENEFICIARIOS:

SUSANA CHIAROTTI

CIA 10.204.272

Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), el Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (CRLP), el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

PILAR AGUILAR MALPARTIDA

DNI N° 07856883

Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS)

MIGUEL JUGO

D.N.I. N°

Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH)