

Difundiendo los estándares para la protección de los DDHH de la CIDH
Ficha de Resumen

A. Datos generales

1. Nombre del caso	Azul Rojas Marín y otra, Perú
2. Parte peticionaria	Coordinadora Nacional de Derechos Humanos Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) Redress Trust
3. Número de Informe	Informe No. 24/18
4. Tipo de informe	Informe de Fondo (Caso en la Corte IDH)
5. Fecha	24 de febrero de 2018
6. Decisiones de la CIDH y/o la Corte IDH, relacionadas	Informe No. 99/14 (Admisibilidad) Caso Rojas Marín y otra vs. Perú (Sentencia de 12 de marzo de 2020)
7. Artículos analizados	Convención Americana sobre Derechos Humanos
	Artículos analizados Artículos analizados no declarados violados
	Art. 5, art. 7, art. 8, art. 11, art. 24, art. 25
Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura	Art. 1, art. 6, art. 8

B. Sumilla

El caso trata sobre la detención de Azul Rojas Marín, una mujer trans que para el momento de los hechos se identificaba como un hombre gay. Durante su detención, fue insultada con frases que hacían referencia a su orientación sexual. Asimismo, fue víctima de agresiones verbales y físicas, que incluyeron violación sexual. Si bien la Fiscalía inició una investigación por estos hechos, no se incluyó al delito de tortura. Posteriormente, dicha investigación fue archivada por la presunta falta de elementos de convicción.

C. Palabras clave

CIPST, Integridad personal, LGTBIQ, Libertad personal, No discriminación, Protección judicial y garantías judiciales, Tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, Vida privada

D. Hechos

En la madrugada del 25 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín, una mujer trans que para el momento de los hechos se identificaba como un hombre gay, fue detenida de forma ilegal y arbitraria, por personal de serenazgo y un agente de policía. Dado que no tenía documentos

personales, fue conducida a la Comisaría de la Policía Nacional de Casa Grande, ubicada en la Provincia de Ascope en La Libertad. Los agentes justificaron la detención en base al artículo 205 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP), el cual otorgaba facultades a la Policía para detener y requerir documentación cuando sea necesario para evitar un hecho punible. La detención duró más de cuatro horas y se omitió dejar constancia en el Libro de Registro de Detención.

El 27 de febrero de 2008, Azul Rojas realizó su primera denuncia y declaración indicando que mientras caminaba por la vía pública, de un vehículo bajó un agente policial y le preguntó a donde se dirigía, indicándole que iba a su casa. Metros más adelante, bajó otro agente policial y le gritó tres veces: “sube cabro concha de tu madre”, luego empezó a golpearle en el estómago con su vara de ley para que suba a la camioneta. También bajó un efectivo de serenazgo, quien le agarró de las piernas, y empezaron a forcejear. Al llegar a la Comisaría de Casa Grande, la hicieron entrar a una habitación, luego entraron tres policías y uno de ellos le comenzó a decir “te gusta la pin..., concha de tu madre, sácate la ropa”. Al no querer sacársela le tiraron dos cachetadas, le sacaron la ropa a la fuerza, un policía trató de meterle la vara al ano, y la dejaron desnuda hasta las 6:00 a.m. En la mañana, un técnico le entregó sus cosas y le dijo “lárgate maricón concha de tu madre, te hubiera metido al calabozo para que te cachén todos”.

Ese mismo día, se realizó el acta de reconocimiento en presencia de la Fiscalía de Ascope, en esta, Azul Rojas identificó y describió a los agentes policiales. Al día siguiente, rindió una segunda declaración en la cual narró los hechos de forma similar, y agregó que no le habían querido recibir la denuncia en la Comisaría de Casa Grande, por lo que decidió hacer una denuncia pública en los medios de comunicación. El 29 de febrero de 2008, se le practicó un examen médico legal que certificó lesiones anales con signos de acto contranatura reciente. El informe de este examen hacía referencias a su vida sexual. También se realizó una pericia psicológica, en la que Azul Rojas manifestó que la habían torturado, y se determinó que requería apoyo psicoterapéutico. El 6 de marzo de 2008, en su tercera declaración, agregó que su denuncia era por violación sexual. Al respecto, se le pidió precisar: i) si la vara de goma fue introducida en su recto o solamente fue un intento; ii) si después de la penetración hubo sangrado y en qué proporción; y iii) cuánto tiempo le había durado el dolor en el ano.

El 2 de abril de 2008, la Fiscalía de Ascope dispuso formalizar investigación preparatoria por el delito de violación sexual y abuso de autoridad en contra de tres funcionarios policiales. El 5 de mayo, Azul Rojas presentó una solicitud para que la investigación se ampliara por el delito de tortura establecido en el artículo 321 del Código Penal; sin embargo, se indicó que ello no procedía porque no se evidenciaba el dolo de dichos funcionarios. El 28 de agosto, tras un recurso de queja interpuesto por Azul Rojas, se confirmó dicha decisión. El 21 de octubre, la Fiscalía presentó ante el Juez de Investigación Preparatoria un requerimiento de sobreseimiento por falta de elementos de convicción, y el 9 de enero de 2009, se declaró fundado este requerimiento. El 22 de enero de 2009, se apeló dicha decisión, pero el pedido fue declarado improcedente por presentarse fuera del plazo establecido en la norma penal.

Frente a estos hechos, la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos, y Redress Trust presentaron una petición ante la CIDH, denunciando que el Estado de Perú había vulnerado los derechos a la integridad personal, la libertad personal, las garantías judiciales, la protección de la honra y la dignidad, y la protección judicial, reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, CADH). Asimismo, alegaron la violación de los deberes de prevención y sanción de la tortura, reconocidos en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante, CIPST), todo en perjuicio de Azul Rojas.

E. Análisis jurídico

Derechos a la libertad personal, a la vida privada, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 7, 11, 24 y 25 de la CADH)

La CIDH señaló que el derecho a no ser privado de libertad ilegalmente reconoce la reserva de ley, según la cual, solo a través de una ley puede afectarse este derecho. La CIDH recordó que las detenciones ilegales y arbitrarias en contextos de abuso policial contra las personas LGBT es una de las formas más comunes de discriminación y violencia en su contra. Asimismo, la Corte IDH ha establecido que nadie puede ser sometido a detención por causas y métodos que aun siendo legales sean irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad. También ha indicado que se deben dar los motivos de detención en el momento en que esta se produce. Además, la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un funcionario autorizado por ley para ejercer el control judicial de la detención.

En este caso, la CIDH observó que el CPP le otorgaba facultades a la Policía para retener a una persona en aras de prevenir o investigar un delito y para requerir su identificación en cualquier lugar, sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez. De acuerdo a esta normativa, la intervención policial debía ser registrada en un libro y no podía durar más de cuatro horas. Sin embargo, la detención de Azul Rojas no se hizo constar en el Libro de Registro y duró más tiempo del previsto. En ese sentido, la CIDH consideró que la privación de libertad fue ilegal.

Asimismo, la CIDH indicó que el uso arbitrario de normas que facultan a la policía a privar de libertad con base en sospechas está habitualmente asociado a prejuicios y estereotipos de ciertos grupos. En ese sentido, se constató que los agentes violentaron física y verbalmente a Azul Rojas, haciendo referencia a su orientación sexual mediante expresiones denigrantes, lo cual fue una actuación discriminatoria. Además, a lo largo del proceso, las autoridades judiciales no se pronunciaron sobre la ausencia de razones objetivas para aplicar el artículo 205 del CPP, sino que reafirmaron la estigmatización de la víctima, por ello tampoco contó con un recurso efectivo frente a esta situación. En base a estas consideraciones, la CIDH concluyó que el Estado de Perú violó los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 11.2, 24 y 25.1 de la CADH, en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de Azul Rojas.

Derechos a la integridad personal, a la vida privada, dignidad y autonomía, y a la igualdad y no discriminación (artículos 5, 11, 24 y 1.1 de la CADH; y 1 y 6 de la CIPST77)

La CIDH recordó que la violación sexual constituye una grave violación de los derechos humanos protegidos en los artículos 5 y 11 de la CADH, pues causa gran daño y humillación física y psicológica a la víctima. Este tipo de actos es especialmente grave cuando es realizado por un agente estatal en contra de una persona detenida, debido a la vulnerabilidad de la víctima y al abuso de poder existente. Tanto la CIDH como la Corte IDH han calificado diversos actos de esta índole como formas de tortura. En esa medida, es preciso recordar que la prohibición de la tortura es una norma perentoria del Derecho Internacional que crea obligaciones *erga omnes* y es norma de *jus cogens*.

De otra parte, la CIDH precisó que los siguientes elementos, entre otros, podrían ser indicativos de un crimen por prejuicio: i) declaraciones de la víctima de que el crimen estuvo motivado por prejuicios; ii) la brutalidad del crimen y signos de ensañamiento; e iii) insultos o comentarios realizados que hacen referencia a la orientación sexual y/o identidad de género de la víctima. Además, recordó que la orientación sexual constituye parte de la vida privada de una persona, “lo cual conlleva el respeto del derecho de expresar libremente dicha orientación sexual, como parte del libre desarrollo de la personalidad, necesario en el proyecto de vida de una persona”. En ese sentido, cuando el motivo de estos actos es el prejuicio por orientación sexual, la violación implica una afectación a varios derechos incluyendo el derecho de autonomía y dignidad.

En relación a estos elementos, la CIDH observó que Azul Rojas declaró consistentemente las circunstancias de su detención. En todas sus declaraciones, reveló que había sido sometida a una situación de violencia física y verbal, incluyendo actos de naturaleza sexual tales como haber sido despojada de su ropa a la fuerza, permanecer desnuda y que un policía haya tratado de meterle una vara al ano. Asimismo, las expresiones usadas por los funcionarios demuestran que ello se relacionaba con su orientación sexual. Respecto a las versiones del relato que presentó sobre la violación sexual, la Corte IDH ha señalado que en el relato de víctimas de tortura las inconsistencias no deben restar credibilidad, ya que son comunes por la naturaleza del trauma. Además, la CIDH determinó que a pesar de que el examen médico legal no fue exhaustivo, las lesiones físicas documentadas acreditaban violencia física compatible con la violación sexual por vía anal que denunció. Así, en base a la existencia de actos de violencia física, psicológica y violación sexual, realizados con ensañamiento por la identificación de Azul Rojas como un hombre gay, se acreditó la existencia de violencia por prejuicio.

La CIDH también analizó si estos hechos podían ser calificados como tortura bajo la CIPST. Para ello, consideró los siguientes elementos: i) que sea un acto intencional, ii) que cause un sufrimiento físico o mental y iii) que se cometa con determinado fin o propósito. En cuanto al primer elemento, señaló que todos los actos de violencia fueron cometidos por agentes estatales de manera deliberada. Respecto al segundo elemento, indicó que la severidad de la afectación resulta inherente a todo acto de violación sexual, y además se evidenciaba en toda la secuencia de hechos (detención ilegal, traslado a la Comisaría sin acceso salvaguardas legales, víctima de violación sexual y de ataques relacionados con su orientación sexual). Finalmente, la CIDH recordó que además de la degradación y humillación inherente al tipo de violencia recibida, la misma tenía la finalidad de castigar y humillar a la víctima por su orientación sexual. En base a ello, concluyó que los hechos descritos debían ser calificados como tortura.

En base a estas consideraciones, la CIDH indicó que el Estado peruano violó los artículos 5.1, 5.2, 11.1, 11.2 y 24 de la CADH, en relación con el artículo 1.1; y los artículos 1 y 6 de la CIPST, que establecen que los Estados deben tomar medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura, todo en perjuicio de Azul Rojas.

Los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, y los derechos a la integridad personal, vida privada, igualdad y no discriminación (artículos 5, 8, 11, 24 y 25 de la CADH; y 1, 6 y 8 de la CIPST)

La CIDH señaló que en la investigación penal por violencia sexual, se debe considerar las disposiciones del Protocolo de Estambul y de la Organización Mundial de la Salud, que establecen que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente que brinde privacidad y confianza; ii) se registre de forma tal que se evite su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico por personal idóneo; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y vi) se brinde asistencia jurídica gratuita a la víctima.

En aplicación de estos estándares, la CIDH señaló que Azul Rojas fue impedida de denunciar los hechos ocurridos durante su detención el 25 de febrero de 2008, frente a lo cual el Estado no ha demostrado haber realizado una indagación seria. Asimismo, destacó que desde su primera denuncia había una serie de indicios de que había sido víctima de distintas formas de violencia, incluyendo violencia sexual; sin embargo, el examen médico fue realizado cuatro días después. Por tanto, la CIDH señaló que la demora para investigar, no fue conforme a los estándares, ya que en este tipo de casos una demora de pocos días u horas puede ser fundamental para el esclarecimiento de lo ocurrido.

Asimismo, la CIDH indicó que, desde su primera declaración, ella relató los actos de desnudez

forzada, el intento de violación sexual por vía anal con una vara de goma, y las agresiones verbales con referencias específicas a su orientación sexual de manera denigrante. Sin embargo, el reconocimiento médico legal solo realizó una constatación sobre las lesiones genitales sin procurar un examen minucioso de las agresiones para constatar lo que ella relató sufrir. Además, dicha pericia incluyó afirmaciones irrelevantes sobre la vida privada de Azul Rojas y estereotipos de género vinculados a su actividad sexual. Respecto a la pericia psicológica, la CIDH indicó que lejos de identificar la existencia de un trauma asociado a los hechos denunciados, esta dio lugar a la descalificación de la víctima y de su credibilidad, y constituyó una forma adicional de revictimización.

En relación el rechazó de ampliar la investigación por el delito de tortura de la Fiscalía de Ascope, la CIDH consideró que la misma se basó en un análisis restrictivo del alcance de los elementos constitutivos de dicho delito. Enfatizó en que la decisión no consideró las posibles motivaciones de humillar y degradar en los actos de violencia sexual, ni los indicios de violencia por prejuicio descritas en el relato de Azul Rojas. En base a estas consideraciones, la CIDH concluyó que el Estado de Perú violó los artículos 5.1, 8.1, 11, 24 y 25.1 de la CADH en relación con el artículo 1; así como los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST que establecen que los Estados deben tomar medidas efectivas para prevenir, sancionar y garantizar el acceso a la justicia en casos de tortura, todos en perjuicio de Azul Rojas Marín.

El derecho a la integridad personal respecto de la madre de Azul Rojas Marín (artículo 5 de la CADH)

La CIDH señaló que los familiares de las víctimas pueden verse, en ciertas ocasiones, afectados por las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y la omisión de investigar del Estado. Así, se estableció que Azul Rojas fue víctima de tortura, que el Estado incumplió su deber de investigar, generando un grave una grave afectación a la integridad psíquica y moral de su madre. De esta manera, la CIDH indicó que el Estado peruano violó el artículo 5.1 de la CADH, en perjuicio de Juana Tanta Marín.

F. Recomendaciones de la CIDH al Estado

- Disponer una reparación integral a Azul Rojas Marín y Juana Tanta Marín por las violaciones a sus derechos humanos. Esta debe incluir medidas de compensación pecuniaria y satisfacción para reparar tanto el daño material como moral, así como un acto público de reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado para las víctimas.
- Investigar de manera efectiva, con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable la violencia sexual sufrida por Azul Rojas, calificada como tortura. Las investigaciones y procesos judiciales deberán hacerse con base en los estándares descritos en el presente informe. Tomando en cuenta la gravedad de las violaciones declaradas y los estándares interamericanos al respecto, la CIDH destacó que el Estado no podrá oponer la decisión de sobreseimiento dictada a la luz de la garantía de *ne bis in idem*, cosa juzgada o prescripción.
- Disponer las correspondientes medidas administrativas, disciplinarias o penales correspondientes frente a las acciones u omisiones de los funcionarios estatales que contribuyeron a los distintos factores de denegación de justicia.
- Brindar de forma gratuita, inmediata y por el tiempo que sea necesario, el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico, según corresponda, a la víctima del presente caso si así lo solicita y de manera concertada con ella.

- Disponer mecanismos de no repetición que incluyan: i) asegurar que el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal no sea utilizado por autoridades policiales de manera abusiva y discriminatoria; ii) adoptar medidas para garantizar el acceso a la justicia en casos de violencia contra personas LGBT; iii) diseñar programas de formación y capacitación para todos los operadores jurídicos que tengan contacto y/o estén a cargo de investigar casos de violencia por prejuicio, incluida violencia sexual; y iv) adoptar medidas de no repetición dirigidas a capacitar a funcionarios/as que tengan a su cargo la custodia de personas privadas de libertad.
- La CIDH exhortó al Estado a ratificar la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia aprobada por la Asamblea General de la OEA el 5 de junio de 2013.

G. Análisis de cumplimiento de las recomendaciones

-