



Violación sexual como crimen de lesa humanidad

Amicus Curiae presentado por la Organización
No Gubernamental De Justicia (Colombia)
ante la Primera Fiscalía Penal de Abancay

El presente amicus curiae, desarrollado a partir de cinco casos concretos de violencia sexual perpetrada contra mujeres –cuyos nombres se mantendrán en reserva por cuestiones de seguridad–, constituye una valiosa contribución frente a los diversos obstáculos que afronta la consecución de justicia en casos de violaciones de derechos humanos. En este sentido, son sumamente importantes los aportes que se pueden obtener del Derecho Internacional de los Derechos Humanos del Derecho Penal Internacional para facilitar la superación de barreras que impidan la persecución de graves violaciones a los derechos humanos. Se trata, por ejemplo, de principios o reglas que prohíben la amnistía, la prescripción o la cosa juzgada.

Así, algunos operadores judiciales han considerado que la violencia sexual, en el contexto de los casos antes mencionados, no puede ser investigada ni castigada por encontrarse –supuestamente– prescritos esos crímenes, conforme al derecho penal peruano. El amicus curiae cuestiona esta tesis jurídica y plantea que el Estado peruano tiene no sólo la posibilidad, sino también el deber ineludible de investigar esos crímenes, amparándose en los estándares internacionales en materia de derechos humanos, desarrollados también por jurisprudencia vinculante del Tribunal Constitucional Peruano.

Cabe resaltar que otra razón para la presentación de este amicus curiae es la relevancia para la investigación sobre casos de violencia sexual en Perú, en la medida en que puede constituir un precedente muy significativo de la lucha contra la impunidad de estos crímenes en toda América Latina.

Con el apoyo de:



El Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, puso en evidencia la magnitud de la violencia vivida en el Perú entre los años 1980 y 2000, enmarcada dentro de un contexto de impunidad frente a las violaciones a los derechos humanos.

El conflicto tuvo rostros específicos, así el perfil de las víctimas es similar entre hombres y mujeres (quechuanahablantes, de procedencia rural, analfabetos y en situación de pobreza). No obstante, el informe muestra que la violencia tuvo un impacto diferenciado en las modalidades de las violaciones a los derechos humanos sufrida por mujeres y hombres. Del total de muertos y desaparecidos durante el conflicto armado, el 20% corresponde a mujeres. En contraste, si analizamos la violencia sexual podemos constatar que afectó desproporcionadamente a las mujeres, las cuales representan el 83% de las víctimas.

Similares prácticas han ocurrido en muchos lugares del mundo y en diversas épocas, tanto en conflictos internos como internacionales y aún en tiempos de paz, en donde las mujeres no sólo están expuestas a la violencia y devastación que se configura en toda guerra, sino también a ciertas formas de violencia dirigida específicamente hacia ellas debido a su género, su rol en la sociedad y en la cultura. Una de ellas es la violencia sexual utilizada por sus perpetradores como una estrategia de guerra. Es importante reconocer que la violencia contra las mujeres en conflictos armados, está íntimamente asociada a procesos históricos de exclusión y discriminación, que se acentúan e intensifican durante los conflictos armados, colocándose a las mujeres indígenas y pobres en condiciones de vulnerabilidad².

Frente a este contexto, el Derecho Internacional ha intensificado su ámbito de protección considerando que la violencia sexual es una

1 María Julia Moreyra. Conflictos armados y violencia sexual contra las mujeres. Buenos Aires: Del Puerto, 2007. p.2.

2 Violencia sexual contra las mujeres en conflicto armado y post conflicto en América Latina. Página web: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4739.pdf>, revisada el 12 de octubre de 2008.

El Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, puso en evidencia la magnitud de la violencia vivida en el Perú entre los años 1980 y 2000, enmarcada dentro de un contexto de impunidad frente a las violaciones a los derechos humanos.

El conflicto tuvo rostros específicos, así el perfil de las víctimas es similar entre hombres y mujeres (quechuahablantes, de procedencia rural, analfabetos y en situación de pobreza). No obstante, el informe muestra que la violencia tuvo un impacto diferenciado en las modalidades de las violaciones a los derechos humanos sufrida por mujeres y hombres. Del total de muertos y desaparecidos durante el conflicto armado, el 20% corresponde a mujeres. En contraste, si analizamos la violencia sexual podemos constatar que afectó desproporcionadamente a las mujeres, las cuales representan el 83% de las víctimas.

Similares prácticas han ocurrido en muchos lugares del mundo y en diversas épocas, tanto en conflictos internos como internacionales y aún en tiempos de paz, en donde las mujeres no sólo están expuestas a la violencia y devastación que se configura en toda guerra, sino también a ciertas formas de violencia dirigida específicamente hacia ellas debido a su género, su rol en la sociedad y en la cultura¹. Una de ellas es la violencia sexual utilizada por sus perpetradores como una estrategia de guerra. Es importante reconocer que la violencia contra las mujeres en conflictos armados, está íntimamente asociada a procesos históricos de exclusión y discriminación, que se acentúan e intensifican durante los conflictos armados, colocando a las mujeres indígenas y pobres en condiciones de vulnerabilidad².

Frente a este contexto, el Derecho Internacional ha intensificado su ámbito de protección considerando que la violencia sexual es una

1 María Julia Moreyra. Conflictos armados y violencia sexual contra las mujeres. Buenos Aires: Del Puerto, 2007. p.2.

2 Violencia sexual contra las mujeres en conflicto armado y post conflicto en América Latina. Página web: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4739.pdf>, revisada el 12 de octubre de 2008.

en Perú, en la medida en que puede constituir un precedente muy significativo de la lucha contra la impunidad de estos crímenes en toda América Latina.

El amicus desarrolla tres argumentaciones sólidamente formuladas. La primera argumentación afirma que el Estado Peruano debe adelantar las investigaciones y sancionar a los responsables de los cinco hechos mencionados, así como de todos aquellos hechos que constituyan violencia sexual ocurridos en el marco del conflicto armado, por cuanto estos conforman graves violaciones a los derechos humanos. Frente a ellos, el Estado tiene una obligación reforzada de luchar contra la impunidad.

En efecto, se sostiene que Perú está obligado a investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos, y no podría invocar disposiciones de prescripción, cosa juzgada y amnistía para no cumplir con esta obligación. Ello, por ser estado parte de la Convención Americana desde 1978 y de acuerdo con la jurisprudencia vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Además, lo trascendental de estas obligaciones es que no sólo derivan de la normatividad internacional, sino también de la jurisprudencia vinculante producida por el Tribunal Constitucional, en tanto constituyen principios y valores fundamentales en el Perú. Por lo tanto, el amicus sostiene que el Estado está obligado a combatir la impunidad y garantizar, por todos los medios que tenga a su disposición, la realización efectiva de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, sobre todo en contextos de graves violaciones a los derechos a los derechos humanos.

El segundo lugar, se afirma que además el Estado Peruano debe y puede lograr la judicialización efectiva de los hechos de violencia sexual ocurridos en el marco del conflicto armado, toda vez que tanto en el momento de su comisión, como en la actualidad, constituyen crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra de carácter imprescriptible,

acorde al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional. Por lo tanto, las disposiciones de prescripción contenidas en el derecho interno no proceden frente a estos hechos.

Para fundamentar esta postura, se recurre a la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales para la Ex Yugoslavia (TPY), Ruanda (TPR) y al Estatuto de la Corte Penal Internacional. El TPY reconoció que los hechos de violencia sexual ocurridos en el marco de conflictos armados no constituyen actos aislados, sino que pueden ser considerados formas generalizadas y sistemáticas de violencia. Asimismo, se señaló que la violencia sexual produce un profundo sufrimiento en las víctimas que por sus especiales condiciones no requiere ser evidenciado para ser declarado y probado. El Estatuto de la CPI, por su parte, estableció que la violencia sexual puede constituir, bajo determinados contextos, un crimen de lesa humanidad y un crimen de guerra imprescriptible.

En el caso peruano, la generalidad de la violencia sexual y el nivel de impunidad presente frente a estos casos, han sido previamente probados en diversas instancias, como en el Informe Final de la Comisión de Verdad y Reconciliación. Por lo tanto, se demuestra que para la época en la que ocurrieron los hechos que dan origen al presente amicus, se daban las condiciones necesarias para tipificar a la violencia sexual como crimen de lesa humanidad y como crimen de guerra.

El amicus formula también una respuesta a las eventuales objeciones surgidas del derecho interno peruano para la judicialización como son la vulneración del principio de legalidad, retroactividad y prescripción. Frente a la primera objeción, es importante recordar que de acuerdo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los principios de legalidad y de retroactividad tienen límites concretos.

En los casos estudiados en este amicus opera el requisito necesario para la excepción al principio de irretroactividad de la ley penal, que permite investigar y juzgar a un presunto responsable de un crimen de lesa humanidad, no tipificado de esta forma por el derecho nacional,

pero que constituye un crimen de esta naturaleza por el derecho internacional o convencional.

Para el momento de la comisión de los hechos, la violación sexual era considerada tanto una violación a los derechos humanos como un crimen de guerra, y en contextos en los que se hubiere presentado de manera generalizada o sistemática, también podía ser considerada un crimen de lesa humanidad. La declaración ulterior por el Estatuto de la Corte Penal Internacional y por los tribunales penales de Rwanda y Yugoslavia, según las cuales la violencia sexual es tanto un crimen de lesa humanidad como un crimen de guerra, no tuvo nunca un carácter constitutivo sino meramente declarativo, de lo que ya podía ser considerado un consenso de la comunidad internacional acerca de la naturaleza de esos crímenes. Adicionalmente, múltiples Estados habían reconocido la necesidad de eliminar la discriminación contra la mujer y habían aceptado que una de sus manifestaciones más complejas es la violencia sexual (Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, ratificada por el estado peruano en el año 1982).

De otro lado, aún cuando no se acepte que la violación sexual era un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra, al momento de su comisión, jurídicamente se puede afirmar que los hechos son imprescriptibles, según el Estatuto de la Corte Penal Internacional, que actualmente establece que la violación sexual es un crimen de lesa humanidad y un crimen de guerra. El principio de favorabilidad, de acuerdo al DIDH, no cubre la prescripción penal. Tomando en consideración lo establecido en la Constitución (art. 139-11), un derecho constitucional debe ser interpretado de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Perú, los cuales prohíben la prescripción de los crímenes de lesa humanidad y de guerra. Por tanto, hechos que en principio pudieron haber prescrito conforme a la ley penal interna, pueden ser investigados, juzgados y sancionados.

El *amicus curiae* establece adicionalmente otra vía para la judicialización de estos casos, considerando que se puede argumentar que la aplicación retroactiva de la imprescriptibilidad afecta al principio de favorabilidad penal. Con este efecto, se considera que la favorabilidad penal es un principio y no una regla, que es susceptible de ser ponderada. Para ello, el documento realiza un análisis pormenorizado de los principios en tensión, concluyendo que el principio de favorabilidad para efectos del otorgamiento de la prescripción constituye una medida desproporcionada frente a los derechos de las víctimas en caso de crímenes de guerra o de lesa humanidad. Adicionalmente, se subraya que la suspensión de la prescripción, es particularmente importante en casos de violencia sexual, en la medida en que las mujeres enfrentan barreras sustantivas de acceso a la justicia que impiden que estas puedan ejercer efectivamente sus derechos.

Finalmente, la tercera argumentación está orientada a establecer una alternativa subsidiaria de tipificación, acorde a los estándares internacionales de derechos humanos, que consideran que los actos de violencia sexual perpetrados pueden ser tipificados como tortura y, en esa medida, recibir el tratamiento de un crimen de lesa humanidad de carácter imprescriptible, previsto en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Como ha sido expuesto, el *amicus curie* que presentamos tiene una significativa relevancia jurídica, al aportar sólidos argumentos jurídicos que desarrollan diversas alternativas o mecanismos para superar las eventuales objeciones que surgen desde el derecho penal frente a la judicialización de casos por violencia sexual. Los estándares internacionales de los derechos humanos, desarrollados también por el Tribunal Constitucional Peruano, nos brindan herramientas jurídicas para evitar el camino de la impunidad y hacer posible el derecho de las víctimas a obtener justicia.