



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**JURIDIFICACIÓN Y PENALIDAD EN EL
SISTEMA INTERAMERICANO DE
DERECHOS HUMANOS: ABORDAJE DE LA
VIOLENCIA MILITAR EN CONTRA DE
MUJERES**

Autora:

Marianela Espinoza Álvarez

Directora:

Dra. Ana María Bustos Cordero

Cuenca – Ecuador

2023

DEDICATORIA

A Margarita, que ya no está, pero estará siempre, en memoria de su compañía y afán de verme graduada.

AGRADECIMIENTO

Agradezco desde el fondo de mi corazón a mis padres,
Dora y Pablo que constituyen el pilar fundamental de
todas mis metas.

A mi familia, por ayudarme, desde pequeña a
cultivar mi pensamiento crítico, a cuestionarme lo
que se tiene por verdad y creer en el poder de mis
palabras.

A mis amigos, por su apoyo incondicional, por
caminar a mi lado, más allá de en este recorrido
académico, en la vida misma.

Finalmente, a las Dras. Ana María Bustos y Silvana
Tapia Tapia por su compromiso con el presente
trabajo y confianza en mi persona sin los cuales no
hubiese sido posible la realización de este.

RESUMEN:

Históricamente, el abordaje de la violencia en contra de mujeres ha estado direccionado a una excesiva juridificación. En América Latina, a lo largo del siglo XX y tras el surgimiento de una notoria ola de violencia penal militar desencadenada por las dictaduras militares en la región, se ha propendido, tanto a nivel doméstico como supranacional, a que se trate esta vulneración a los derechos humanos sólo mediante enjuiciamiento penal. En la desestimación de la justicia militar -dada por los principales órganos del Sistema Interamericano de derechos humanos en su jurisprudencia- como idónea para el tratamiento de estos crímenes, se estima que subyace la idea de que el sistema penal ordinario resulta imparcial y justo, perpetrando así un modelo de justicia que gira en torno al aparato penal y enfatiza la *lucha contra la impunidad*. El objetivo del presente análisis, a realizarse cualitativamente, es hallar las limitaciones que acarrea este tratamiento.

Palabras clave: derechos humanos, fuero militar, juridificación, penalidad, violencia de género, violencia sexual, Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

ABSTRACT:

Historically, the approach to violence against women has been directed towards excessive juridification. Throughout the twentieth century in Latin America, following the emergence of a notorious wave of military criminal violence unleashed by military dictatorships in the region, there has been a tendency, both at the domestic and supranational levels, to address these human rights violations only through criminal prosecution. In the dismissal of military justice - given by the main bodies of the Inter-American human rights system in their jurisprudence - as suitable for the treatment of these crimes, the idea that the ordinary criminal justice system is impartial and fair is considered to underlie the perpetration of a model of justice that revolves around the criminal justice system and emphasizes the *fight against impunity*. The objective of the present analysis, carried out qualitatively, was to find the limitations of this treatment.

Keywords: gender violence, human rights, Inter-American Human Rights System, juridification, military jurisdiction, penalty, sexual violence.



Marianela Espinoza Álvarez
marianelaespinoza@es.uzauay.edu.ec
0983022347

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN:	1
CAPÍTULO I	3
1. JURIDIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS	3
1.1. Penalidad de los derechos humanos	3
1.2. Discurso anti-impunidad en el Sistema Universal de DDHH	7
1.3. Expansión carcelaria en América como consecuencia	10
1.4. Encuadres críticos a la crisis	13
CAPÍTULO II	16
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE VIOLENCIA PENAL MILITAR EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS	16
2.1. Derechos humanos coercitivos en América Latina	16
2.2. Fuero penal militar: regulación y ámbito de aplicación	19
2.3. Tendencia jurisprudencial en América Latina: una revisión general	23
2.3.1. Materiales Primarios	24
CAPÍTULO III	29
3. ANÁLISIS EXPLORATORIO DE PATRONES DISCURSIVOS EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA SEXUAL MILITAR EN CONTRA DE MUJERES	29
3.1. Metodología	29
3.1.1. El análisis de discurso según Foucault	31
3.1.2. Utilización del enfoque 'What's the problem represented to be?' de Carol Bacchi	33
3.2. Marco de Codificación:	34
CAPÍTULO IV	36
4. Hallazgos:	36
4.1. Deslegitimación de leyes militares, obligación de investigar y discursos anti-impunidad:	36
4.2. La penalidad vista como protección, disuasión y prevención:	39
4.3. La reforma legal como solución:	41
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:	44
REFERENCIAS	46

Índice de tablas y figuras

Tablas

Tabla 1	Frecuencia de acontecimiento de masacres carcelarias en Latinoamérica hasta 2020	12
Tabla 2	Criterios de la CIDH respecto de la necesidad del fuero militar en América Latina	22
Tabla 3	Materiales Primarios de Análisis	24
Tabla 4	Marco de Codificación definitivo	35

Figuras

Figura 1	<i>Modelo de la Etapa de desarrollo inductivo de categorías de Mayring</i>	30
Figura 2	<i>Marco tridimensional para el análisis de discurso</i>	32
Figura 3	<i>Gráfico de barras de presentación de resultados</i>	36

INTRODUCCIÓN:

Es innegable el avance que ha significado en el último siglo el surgimiento de los Derechos Humanos (DDHH) como aquel estándar mínimo de respeto de la dignidad humana. A pesar de ello, contemporáneamente, existe una línea crítica de los DDHH, que estudia cómo sus principios y mayores intérpretes, alientan e incluso obligan a los Estados a responder punitivamente frente a la violación de los mismos (Engle et al., 2016; Tulkens, 2011). De allí han surgido conceptos como la 'penalidad de los derechos humanos' y los 'derechos humanos coercitivos' (Lavrysen & Mavronicola, 2020) que exponen los riesgos de concebir a la justicia penal como mecanismo principal para abordar las violaciones de DDHH.

No obstante, a pesar del surgimiento de esta línea de pensamiento, la academia no ha explorado cómo sistémicamente, dentro de varios sistemas de DDHH, sus órganos principales, han propendido históricamente a la calificación del sistema penal ordinario como un instrumento benigno y democrático. Por ejemplo, dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos históricamente existen múltiples casos de violencia militar en contra de mujeres, tales como Rosendo Cantú y otras vs. México (2010), Raquel Martí de Mejía vs. Perú (1996); Ana, Beatriz y Celia González Pérez vs. México (2001b), entre otros. En todos ellos, se percibe la tendencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de calificar a los Tribunales Penales Militares como no idóneos para el tratamiento de los mismos. Así:

La Comisión Interamericana sostuvo que no hay elementos que justifiquen la intervención de la justicia militar en la investigación de la denuncia de la violación sexual. La justicia militar debe ser utilizada sólo para juzgar militares activos por la presunta comisión de delitos de función en sentido estricto. En casos que involucren violaciones a derechos humanos, la jurisdicción penal militar no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad previstos en el artículo 8.1 de la Convención Americana. (Ver Rosendo Cantú y otras vs. México (2010)) (énfasis me pertenece)

Ahora, si bien la posición de la Comisión frente a la negación del fuero militar

para el tratamiento de la VCM¹ (violencia contra mujeres) perpetrada por militares es correcta y está bien fundamentada, ello tiene un efecto secundario: al declararse a los Tribunales Penales Militares como corruptos, parciales y no idóneos, subyace el discurso de que el sistema penal ordinario, sí es idóneo, transparente, no autoritario e inclusive democrático. De allí, que se continúa expandiendo la idea de un derecho penal benigno, compatible con el Estado de Derechos y legitimado por los máximos intérpretes de los DDHH.

Ello, nuevamente apunta a un expansionismo penal que resulta en la exclusión y vulneración de los mismos DDHH. Identificar aquello resulta importante porque puede ayudar a la visualización de perspectivas no penales contempladas en los propios instrumentos de DDHH que resulten en una solución más sistémica al problema de la VCM.

De esta manera, el presente trabajo busca, a partir del desarrollo de los conceptos de penalidad de los derechos humanos, estudiar las disposiciones dictadas por la Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos en sus distintas sentencias e informes como aquellos entes organizados en materia de protección de estos dentro del continente. En este sentido, usando como base metodológica el enfoque *What's The Problem Represented To Be?* de la autora Carol Bacchi, y el análisis cualitativo de discurso mediante la extracción de pasajes representativos del texto, esta investigación plantea establecer si es que, en efecto, dentro de este tratamiento subyacen hilos discursivos que legitiman al sistema penal.

Como resultado de este análisis, será posible dilucidar cómo se configuran las tendencias de abordaje de la Violencia Sexual Militar en Latinoamérica y de qué manera ha surgido un status quo en el que el tratamiento penal sería el pilar fundamental que se escoge dentro y fuera de los Estados y qué implicaciones acarrea que se perpetúe el mismo.

¹ Violencia contra mujeres

CAPÍTULO I

1. JURIDIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.1. Penalidad de los derechos humanos

El pensamiento crítico de la penalidad de los derechos humanos es propuesto contemporáneamente por autoras como Karen Engle (2016) y Natasa Mavronicola (2020), siguiendo la noción de 'juridificación' de la esfera social. Gunther Teubmer (1987) entiende a esta última como un 'exceso de leyes'. Este exceso de leyes o 'polución legal' en palabras de Ehrlich (1976), supone una expansión de mecanismos legales para regular la vida humana y conlleva como defecto que, cuando la ley sola, es utilizada como único medio para alcanzar el 'Estado de Bienestar', articula modos de funcionamiento, criterios de racionalidad y formas de organización que no empatan con la realidad y no son del todo apropiados para la sociedad. Es importante mencionar que este fenómeno tiene incidencia mundial, a pesar de las divergencias nacionales que existan, y por tanto el debate se vuelve interestatal e interdisciplinario, siendo partícipes de este tanto juristas, como sociólogos y economistas.

Cabe en este punto advertir que la juridificación, debería darse, según Silverstein, en dos momentos: “cuando sea la única opción viable o cuando sea la mejor para los actores involucrados” (Silverstein, 2009, p 17). El problema surge cuando no se ha hecho esta distinción y la 'polución legal' empieza a reproducirse sin fundamento, pues como señala De Giorgi (2018) las instituciones de control social no sólo reprimen la delincuencia sino empiezan a reforzar el orden existente y sus estructuras de dominación, ocultando contradicciones estructurales que subyacen en el sistema. Además, la juridificación puede facilitar la monopolización de las intervenciones sociales y diseño de políticas públicas por parte los profesionales del derecho y desembocar en una ampliación del poder jurídico en sus niveles local, internacional y supranacional.

Es aquí cuando surgen corrientes críticas de doctrinarios y estudiosos del Derecho que han dado cuenta de que, si se dinamiza esta perspectiva estrictamente legal, se podría llegar a encontrar modos que sobrepasen a la norma jurídica, que estén más acordes con la realidad y sean más idóneos para la regulación social (Teubner, 1987).

Ahora bien, para hablar de derechos humanos hemos de remontarnos a la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, documento que dentro del mundo occidental revoluciona el pensamiento moderno sobre los DDHH haciéndolos posibles

y empezando su positivización. Si bien es difícil encontrar una definición que abarque todos los elementos que son partes de la teoría de los DDHH, la UNICEF los ha conceptualizado como:

Normas que reconocen y protegen la dignidad de todos los seres humanos. Estos derechos rigen la manera en que los individuos viven en sociedad y se relacionan entre sí, al igual que sus relaciones con el Estado y las obligaciones del Estado hacia ellos. (UNICEF, n.d.)

En esta línea, dos de los valores principales que se encuentran en el núcleo de la idea de los derechos humanos son: la dignidad humana y la igualdad; es por esta razón que la doctrina crítica de los derechos humanos, ha expresado su preocupación por el riesgo de que, en esta teoría, -que ha sido históricamente conocida como aquella que plantea los estándares mínimos a respetar en pro de la dignidad de las personas y que se ha caracterizado por la lucha en contra de los abusos del poder coercitivo estatal (Mavronicola & Lavrisen, 2020)- se produzca lo que Liora Lazarus ha denominado 'extralimitación coercitiva' que no es más que el resultado de la activación del aparato penal por parte de los Estados, cuando existan actos u omisiones que, por principio o por política no necesariamente justificaran una sanción penal (2012). Con activación refiriéndonos tanto al momento de la creación de la norma penal cuanto a la aplicación de esta.

Lamentablemente, es verdad que en la actualidad se ha documentado que tanto instrumentos, cuánto organismos cualificados de derechos humanos - a nivel mundial - instan a que los Estados respondan ante cualquier amenaza o vulneración de los mismos, punitivamente, con lo que la 'extralimitación coercitiva' cada vez es más palpable (Engle et al., 2016; Tulkens, 2011). De esta manera, ha surgido la discusión y preocupación respecto de cómo la justicia penal, al ser el único mecanismo articulado desde el Estado para responder a dichas vulneraciones, puede llegar a reproducir e incluso profundizar fenómenos como la segregación por raza, clase, género, etc., de personas que ya son objeto de vigilancia, control, y estigmatización.

En la arena de los DDHH, la juridificación penal -o penalidad- puede observarse, según Sikkink (2011) asociados a la segunda posguerra y a los procesos de dictadura que emergieron en Latinoamérica en el periodo de la Guerra Fría. Es más, Engle (2016) señala que el movimiento de los derechos humanos emerge en oposición al encarcelamiento, tal es así que en sus primeras etapas era llamado 'amnistía'. En contraste, a decir de Pastor

(2005) “la actual situación del sistema punitivo se deja clasificar bajo la noción de neopunitivismo, entendido ello como corriente político-criminal que se caracteriza por la renovada creencia mesiánica de que el poder punitivo puede y debe llegar a todos los rincones de la vida social” (p 73).

Englobando lo anterior, se puede decir, las organizaciones como Amnistía Internacional² han dado más recientemente un giro punitivo: de haber tenido como horizonte la figura de la que toma su nombre, ésta última hoy, prioriza la lucha contra la impunidad (Tapia, 2022). Asimismo, mientras en la segunda posguerra no existían tribunales penales internacionales para juzgar a individuos, hoy nos encontramos con las cortes internacionales, los Estados, y sus sistemas legales, como protagonistas.

La penalidad de los derechos humanos se ha regado en varios ámbitos, abarcando también a la violencia contra mujeres (en adelante VCM), la cual en un comienzo tampoco era tratada como un problema de falta de ley. Tapia (2022), señala por ejemplo que en el reporte de Copenhagen de 1980, que fue uno de los primeros instrumentos de la ONU en los cuales se trata la VCM, se menciona que esta requiere la intervención de los Estados para proporcionar a las mujeres asistencia, a través de refugios, rehabilitación, atención infantil, empleo, atención médica y vivienda (ONU, 1980).

No obstante de lo antedicho, en la actualidad es notorio que, tanto dentro de convenciones internacionales cuanto en legislaciones domésticas, se instituye como prioridad la obligación estatal de crear o modificar leyes penales sustantivas y adjetivas para el tratamiento de este tipo de violencia. Podemos citar por ejemplo a la Convención Belém Do Para de 1994³, tratado pionero especializado en violencia de género a nivel interamericano, que entre su articulado destaca entre algunas de las obligaciones positivas que impone a los Estados:

- Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y

² Amnistía Internacional fue fundada en 1961 por Peter Benenson, un abogado británico. En un principio, su intención era lanzar un llamamiento en Gran Bretaña con el objetivo de obtener una amnistía para los presos de conciencia de todo el mundo (Amnistía Internacional Sitio Web, s/f). Actualmente es un movimiento mundial de activistas que se dedica a promover todos los derechos humanos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otras normas internacionales.

³ Cuyo objeto es la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra la mujer a nivel interamericano. Los países firmantes se pueden revisar en el siguiente enlace: <http://www.cidh.org/basicos/spanish/Basicos6a.htm>

erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

- Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;
- Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;
- Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;
- Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces [...] (Organización de los Estados Americanos, 1994)

Como se puede observar, la VCM, como transgresión a los DDHH es vista, inclusive por los mismos órganos autorizados para su tutela, como un problema o bien, de falta de ley o bien de inaplicación de ésta por parte de los Estados, cuestionando muy poco la eficacia que tiene la aplicación de la ley.

No obstante, de lo antedicho, la literatura crítica feminista sí ha analizado las implicaciones de la juridificación: el trabajo pionero de Carol Smart, señala que la Ley, utilizando una lógica y argumentación 'masculina', 'androcéntrica' no solo niega la validez de construcciones alternativas a ella sino que además se presenta como el único método de regulación social 'objetivo' y 'neutral' (Mossman, 1986). Es por esta descalificación de los saberes no-jurídicos, que, según Smart se ha 'fetichizado' al Derecho volviéndose necesario hacer una crítica jurídica más dirigida al desarrollo concreto de estrategias de resistencia política y de protección para personas en situación de vulnerabilidad (1989, p 67).

Además, se critica el hecho de que el aparato penal sigue siendo sexista, pues el mismo resulta *engenerizado*, es decir que está enmarcado en prejuicios o roles de género

estereotipados, además de ser selectivamente opresivo (Goodmark, 2021). De esta manera, el feminismo critica que un importante número de víctimas de VCM que se atreven a denunciar esta violencia terminan siendo revictimizadas por la justicia penal (Corrigan, 2013; Grubb & Turner, 2012; Maier, 2008).

Desde aquí, parte la disrupción entre ciertas corrientes feministas -feminismo carcelario- cuyo afán es la activación del aparato penal como principal objetivo en pro del respeto de los derechos humanos de mujeres, y otras en cambio -feminismos abolicionistas- que cuestionan al derecho penal clásico como medio idóneo para su lucha dado que este propende a proponer soluciones individualizadas para problemas sistémicos y refuerza las desigualdades imperantes, todo lo cual entra en conflicto con los objetivos feministas de emancipación (Brown, 1995; Smart, 1989).

1.2. Discurso anti-impunidad en el Sistema Universal de DDHH

Durante las décadas de los setenta y ochenta del siglo pasado, el movimiento de los derechos humanos, al menos tal y como lo representan los grandes grupos activistas y ONG de los Estados Unidos y Europa, se concentró de manera primordial en la protección de los derechos civiles y políticos (Moyn, 2010). En este periodo, estos grupos activistas usaron como estrategia la denuncia para presionar a que los Estados cesen las vulneraciones directas de los derechos humanos; de tal forma que no se exigía que estos, persiguiesen a aquellas personas que cometiesen las violaciones (Engle, 2015) dado que se consideraba que el autor directo de dichas violaciones era el Estado *per se* y no los individuos.

Es así que durante este periodo, la defensa de los derechos humanos se dirigía hacia la criminalización de la actividad política de los Estados y a los abusos de su poder coercitivo (Engle, *ibidem*), como ejemplo de lo antes mencionado podemos remontarnos al año de 1968, cuando Amnistía Internacional expresó oficialmente su preocupación por el tratamiento de todos los presos -políticos y 'ordinarios'- fundamentándose en el artículo 5: “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948) y el artículo 9: “nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948) de la DUDH.

Adicionalmente, la oposición a la pena de muerte pasó a formar parte de su mandato a principios de la década de 1970, así, aunque Amnistía Internacional podía

considerar que los sistemas de justicia penal de algunos Estados eran más sospechosos que otros, consideraba que todos los países podían abusar de su poder penal. Esta creencia era tan generalizada, que inclusive con el surgimiento de los organismos regionales especializados como, en el caso de América, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH); y en el caso de Europa, el Tribunal de Estrasburgo (TEDH) y la Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH), no se los utilizó para el juzgamiento individual sino para revisar y reforzar la fiscalización hacia los Estados (Engle, 2015).

Es menester mencionar, que hasta esta instancia no existían tribunales penales internacionales que juzguen a los autores individuales, aunque el surgimiento de esta idea se remonta a los crímenes del periodo entre guerras, siendo tema de discusión de juristas internacionales desde el comienzo del movimiento de los DDHH. Se puede citar por ejemplo, el caso del mismo Hans Kelsen, quien en 1944 formuló la idea de crear un tribunal penal internacional para juzgar a los criminales de guerra, ofreció como apoyo el trabajo de Hugh H. L. Bellot, quien sugirió por primera vez el establecimiento de un tribunal de este tipo en un documento en 1916 y fue autor del proyecto de estatuto de la Asociación de Derecho Internacional para el 'Tribunal Penal Internacional' en 1926 (Kelsen, 2007).

Sin embargo, como establece Moyn “ha sido típico presentar la búsqueda del 'fin de la impunidad' como el cumplimiento incontrovertido de una demanda largamente alimentada pero largamente pospuesta, aunque resulta que nadie utilizó nunca la frase 'fin de la impunidad' en inglés hasta aproximadamente 1986” (2016, p 69). De esta manera, no es sino hasta la década de los 90 que esta idea toma fuerza (Bassiouni, 2008) y en 1998, en la conferencia de Roma, se adopta el tratado que establecía como órgano de las Naciones Unidas a la Corte Penal Internacional (en adelante CPI).

Es importante destacar la fecha de la creación de esta institución porque esta simboliza la aspiración de que la responsabilidad penal individual se convierta en un rasgo central de la visión de la justicia internacional o global de allí en adelante. Sin embargo, cabe destacar que, como dice Sikkink (2011), la falta de una investigación seria sobre los hallazgos, logros o efectos del accionar de la CPI, exacerbada por una escasez más general de datos, sigue siendo asombrosa dado el optimismo que, por defecto, rodea el discurso de la anti-impunidad. Mark Kersten, escritor del libro *Justice in Conflict - The Effects of the International Criminal Court's Interventions on Ending Wars and Building Peace*, por ejemplo, señala que:

La disuasión no ha funcionado en la República Centroafricana, en absoluto. Han pasado casi diez años desde que el gobierno de la RCA se remitió a la CPI. El ex presidente de la RDC, Jean-Pierre Bemba, está siendo juzgado por su presunta responsabilidad en crímenes de guerra y contra la humanidad cometidos en la RCA. Pero la intervención de la CPI no ha impedido -o no ha tenido realmente ningún efecto- la caída del país en la violencia política y la matanza. Para empeorar las cosas, son exactamente los tipos de crímenes en los que se ha centrado la CPI -violencia sexual, desplazamientos masivos, ejecuciones de civiles y uso de niños soldados- los que caracterizan la violencia actual en la RCA. (Kersten, 2013)

Como se puede observar, dentro del accionar de la CPI, en su incipiente carrera hasta ahora, es mucho más fácil conceder al aumento de la lucha contra la impunidad un éxito instrumental cuando se trata de la retribución y la incapacitación que con respecto a otros objetivos internos del derecho penal, como la rehabilitación.

En este orden de acontecimientos, desde comienzos del siglo XXI, los activistas de los derechos humanos, han direccionado su lucha casi que en su totalidad hacia la pugna en contra de la impunidad (Engle, 2015) tal es así, que hoy el Estado que haya legislado bien y propenda a la criminalización de aquellos individuos que hayan violado los derechos humanos, se entiende como partidario de estos.

Los defensores de los derechos humanos han cosechado un éxito significativo con su relativamente reciente giro hacia el derecho penal. Los órganos judiciales y cuasi judiciales de derechos humanos, las instituciones internacionales y regionales de derechos humanos y los estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos han llegado a la conclusión, en gran medida, de que los Estados son responsables de investigar, perseguir y castigar penalmente a las personas que cometen crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio, así como otras violaciones 'graves' de los derechos humanos. Además, en general están de acuerdo en que el incumplimiento de esta obligación por parte de un Estado constituye una violación del derecho internacional de los derechos humanos y que, en determinados casos, deben crearse instituciones penales internacionales o utilizarse para castigar a los autores individuales.

En su mayor parte, tanto los académicos como los defensores de los derechos humanos consideran que el consiguiente aumento de los juicios penales por violaciones

de los derechos humanos -lo que Kathryn Sikkink denomina 'la cascada de la justicia' (2011) es un giro positivo dentro del movimiento de los derechos humanos, pero, sin embargo, existen pocos, por no decir nulos estudios que analicen en realidad qué efecto ha tenido este giro, y cuáles son sus implicaciones más allá de la simple reforma legal.

1.3. Expansión carcelaria en América como consecuencia

A este respecto, es importante primero hacer referencia someramente, a que tradicionalmente, se justifica el castigo penal como forma de control social, basándose en los fines que 'podrían' llegar a darse con la imposición de una pena.

El penalista Mir Puig (2015) encuadra a la prevención general negativa, entendiendo que el castigo está justificado en tanto que, a través de la imposición de este al individuo que es hallado culpable de la comisión de un ilícito, se envía un mensaje a la sociedad de que quien replicase la conducta correría con la misma suerte y con ello se lograría de que potenciales infractores se abstengan de delinquir. Similarmente, la prevención general positiva establece que la pena es válida en cuanto a través de su imposición se da a entender que los valores sociales que rigen la sociedad, están vigentes. De otro lado tenemos a la prevención especial positiva, propendiendo que con la pena el individuo pueda 'reeducarse' o 'resocializarse' y a la prevención especial negativa, que busca que la persona, no cometa más delitos (De la Cuesta Arzamendi, 1993).

Lo antedicho ha merecido críticas de varios doctrinarios; para ejemplificar, se puede traer a colación a Larrauri (1997) quien rechaza la prevención general pues “ninguna investigación criminológica, de la que tengo conocimiento, ha conseguido contestar de forma definitiva a la pregunta de si la pena previene delitos” (p. 152) o al mismo Muñoz Conde (1995) quien cuestiona a la prevención especial por entrañar una transgresión a la forma en que los individuos construyen su personalidad e individualidad.

Aterrizando en la realidad de la región que nos compete, tras haber realizado una revisión teórica e independientemente del criterio a construir sobre lo antes mencionado, se debe señalar que en el último lustro, se han producido un importante número sublevaciones carcelarias en América Latina que han sido muy comentadas en toda la Región y que han llevado tanto a la población, cuanto a la academia y a las autoridades públicas a cuestionarse ¿Cuál es el trasfondo que lleva a los motines y a las protestas carcelarias?

Elías Carranza, criminólogo del ILANUD (2012), apunta que la respuesta clásica a esta pregunta es en principio un crecimiento acelerado en las tasas de encierro, que, a su vez se da porque a) existe más delito, considerando a las tasas penitenciarias como indicadores de criminalidad, o b) Ya que “hay políticas que promueven un mayor uso de la justicia penal y la prisión. Esta respuesta recoge el resultado de investigaciones que verifican que no siempre existe correlación entre el aumento de las tasas penitenciarias y las tasas de criminalidad” (Carranza, 2012, p 37).

En la misma línea, Schuter (2017) señala que “en los últimos años, el incremento de la criminalidad en la Región fue atendido con políticas de encarcelamiento masivo (aumento de sentencias y de delitos encarcelables)”, a pesar de que, como señala cierta parte de la doctrina (Rodríguez, 2020) los distintos gobiernos posneoliberales o de la nueva izquierda latinoamericana prometieron menguar los niveles de punitividad. Esto significó una enorme presión sobre el sistema penitenciario porque el aumento de la inversión presupuestaria en el sector se vio ampliamente superada por el aumento de la población carcelaria. En la siguiente tabla Libardo José Ariza y Fernando León Tamayo Arboleda, esbozan a las masacres carcelarias en la región hasta el año de 2020:

Tabla 1:

Frecuencia de acontecimiento de masacres carcelarias en Latinoamérica hasta 2020

Fecha	Prisión	País	Causa	Muertos
30/07/2019	Altamira	Brasil	Guerra entre bandas. Motín. Incendio	57: 16 decapitados; 31 asfixiados
28/05/2019	Manaos. Complejo Penitenciario Anísio Jobim	Brasil	Guerra entre bandas	57. Apuñalamiento con cepillos de dientes
6/01/2017	Roraima. Complejo Penitenciario	Brasil	Guerra entre bandas	33. Decapitados, mutilados, descuartizados
2/01/2017	Manaos. Complejo Penitenciario Anísio Jobim	Brasil	Guerra entre bandas. Motín. Incendio	60. Descuartizados
17/10/2016	Roraima. Complejo Penitenciario	Brasil	Guerra entre bandas. Motín. Incendio	10. Decapitados, quemados vivos
27/11/1992	Retén de Catia	Venezuela	Motín. Disparos fuerzas armadas	63-200
29/03/2018	Valencia. Comando General de la Policía de Carabobo	Venezuela	Motín. Condiciones de reclusión. Incendio	68. Calcinados, asfixiados
8/07/2010	Cárcel de Rocha	Uruguay	Incendio	12
20/05/2001	Cárcel de Iquique	Chile	Incendio	26. Asfixiados
6/12/2010	Cárcel de San Miguel	Chile	Incendio. Riña	81. Calcinados, asfixiados
15/02/2012	Granja Penal de Comayagua	Honduras	Incendio	360
17/05/2014	San Pedro Sula	Honduras	Incendio. Corto circuito	104
7/04/2013	El Porvernir	Honduras	Motín. Guerra entre bandas	69
18/06/1986	El Frontón, San Juan de Lurigancho y Cárcel de Mujeres de Santa Bárbara	Perú	Motín. Retoma	300. Fusilados, bombas
8/10/2017	Cadereyta	México	Motín	17
11/02/2016	Topo Chico	México	Motín. Guerra entre bandas	49. Disparos, cuchillos
02/19/2012	Centro de Readaptación Social (Cereso) de Apodaca	México	Motín. Guerra entre bandas	44

Fuente: datos tomados del artículo El cuerpo de los condenados. Cárcel y violencia en América Latina (2020)

En el caso de nuestro país Ecuador, a manera de ejemplo, en octubre de 2021, se contaba con 65 prisiones en las cuales se encontraban aproximadamente 39000 personas, siendo su capacidad máxima de 30000 según señaló el medio de comunicación France 24 (2021); mientras que, en agosto del mismo año, la proyección de financiamiento del gobierno de turno para el sistema carcelario se redujo de 51,7 millones de dólares anuales, a 18,8 millones por año (González, 2021) lo que respalda la tesis de Schuter antes señalada.

Así, con la penalidad tratada en el primer apartado de este capítulo, han surgido varios enfoques de derechos humanos sobre el encarcelamiento, que ponen en tela de juicio la legitimidad como la necesidad de las prisiones como forma de castigo, así como

una solución a los complejos factores sociales que configuran las trayectorias individuales que conducen a él.

Se destacan entre estos enfoques, perspectivas abolicionistas como las de Zaffaroni quien señala que “el derecho penal ha logrado configurar una sociedad inventada por él mismo y, en consecuencia, una política criminal falsa, que sólo opera del modo que el derecho penal lo pretende dentro de esa sociedad que no existe” (p 5) y, en materia de VCM, múltiples críticas al 'feminismo carcelario' que señalan que los esfuerzos por criminalizar y castigar penalmente la VCM, continúan expandiendo el modelo de justicia retributiva y contribuyendo con agendas regresivas que promueven la expansión penal (Tapia Tapia, 2018), creando una suerte de efecto de bola de nieve.

En esta virtud, las críticas feministas han puesto en duda, además: el proceso judicial que, al tener sus raíces en los modelos acusatorio y adversarial, particularmente puede exacerbar sentimientos traumáticos para las víctimas de violencia además de sacar a la esfera pública, problemas privados que puedan provocar inclusive acciones de venganza por parte del perpetrador de violencia (Gartner & Macmillan, 1995). Además, estudios como los de Bedford & Tapia (2021) hallaron que, gracias al costo pecuniario de los procesos, existen altas tasas de abandono y que con mucha frecuencia estos se dejan de impulsar muy prematuramente. Por último, la penalidad está socavando otros mecanismos que se encuentran condicionados al progreso del proceso penal (Pinto, 2020), como las boletas de auxilio, que no son de utilidad si el proceso penal no sigue su curso de manera ágil.

1.4. Encuadres críticos a la crisis

Varias áreas de la literatura crítica se han ocupado de desarrollar propuestas para descentralizar la penalidad de los DDHH. La más conocida y discutida es el abolicionismo penal, del cual Nils Christie -1928-2015- es precursor (Gómez Vélez & Gómez Gómez, 2019). Él propuso, en primera instancia, 'devolver el conflicto a las partes' (1992), centrar la resolución de problemas en las relaciones humanas y en el intento de crear acuerdos constructivos.

Más recientemente, han surgido pensadores que formulan un “abolicionismo penal basado en derechos humanos”, como David Scott (2016) que plantea que la defensa de los DDHH se debe dar 'desde las bases', y no desde la protección de los derechos formales individuales, reconociendo a las prisiones como espacios donde existe

“violencia institucionalmente estructurada” y, por lo tanto, vulneraciones a los DDHH. Desde una perspectiva descolonial en cambio, se ha propuesto rescatar el potencial “contrahegemónico” -entendido en este contexto como la habilidad para enmarcar alternativas no penales- de los DDHH. Este potencial, se encuentra inclusive reconocido por las mismas Naciones Unidas: Las Reglas de Tokio y las Reglas de Bangkok de las Naciones Unidas son ejemplos de instrumentos que pretenden mitigar la violencia carcelaria, pero rara vez se recuerdan en las convenciones y la jurisprudencia que establecen la persecución penal como obligación positiva central de los Estados (Mavronicola, 2020).

Además, según Barreto (2018), sería de suma importancia reescribir la historia de los DDHH para abarcar la experiencia de las ideas del Sur Global, como por ejemplo la lucha contra las dictaduras del Cono Sur de Latinoamérica.

Por su parte, los feminismos decoloniales también han introducido propuestas alternativas a la penalidad como forma de hacer justicia. Para Tapia (2022):

Los abolicionistas deberían reconocer la penalidad como una formación racista y misógina que se basa en la violencia epistémica. Por ejemplo, reconsiderar las experiencias de las reclusas, y también de las mujeres marginadas que están obligadas a recurrir a la justicia penal cuando buscan protección y reparación, es urgente para un proyecto abolicionista integral (p 5).

Buscando en definitiva, hallar un camino más colectivo y amigable para con las víctimas de violencia, de practicar la justicia para trascender la estrechez del enfoque jurídico-penal.

Hernández (2017), antropóloga jurídica feminista, haciendo un corolario de lo ya indicado, insta a sostener una visión crítica en torno a la juridificación y al derecho positivo per se, pero, sobre todo, también ver críticamente a los DDHH y no enmarcarlos como universalizante y globalizado cuando fueron creados en occidente y es de allí de donde ha surgido su discurso.

Finalmente, doctrinarios de corriente marxista, sostienen que el uso de la penalidad, gracias al individualismo que promueve “naturaliza las desigualdades estructurales” (Scott, 2016, p. 52) y por tanto promueve hacer mayor hincapié en la

redistribución de la riqueza y en los derechos económicos y sociales como alternativa al abordaje de las violaciones de DDHH (Renzulli, 2021). Todo lo anterior, proporciona fundamentos para realizar un análisis más profundo que permita, a partir de él, replantear las prioridades y accionar Estatal en pro del respeto irrestricto a los DDHH.

CAPÍTULO II

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE VIOLENCIA PENAL MILITAR EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

2.1. Derechos humanos coercitivos en América Latina

Para empezar esta sección es menester mencionar que la región latinoamericana, gracias a su historia colonial común, tiene Leyes, si no idénticas, bastante homogéneas que datan de la independencia misma de cada país hasta la actualidad. Máximo Sozzo (2016) señala -como ya fue dicho en el Capítulo I- que el giro punitivo de los DDHH en América Latina surge en las últimas décadas de los 90, con el ascenso del neoliberalismo como un proyecto político transnacional. El autor asevera que el neoliberalismo “promueve una triple transformación del Estado” (Sozzo, 2016, p 13) que incluye: la eliminación de la intervención estatal en la economía, el achicamiento de sus intervenciones sociales y la expansión de sus intervenciones penales.

En definitiva, en la Región se identifica un proceso de importación de discursos y prácticas generados precedentemente en EE. UU. y Europa. En esta línea de ideas, la reforma legal pasa a ocupar gradualmente una posición central en las agendas de las agencias internacionales de desarrollo, incluyendo sus estrategias prescritas para abordar la violencia contra la mujer (Tapia, 2022) que se regarán por América Latina.

Lo antedicho se explica también dado que en la misma época se marca un periodo de profesionalización de los movimientos feministas en América Latina, junto con su incorporación a organizaciones internacionales y ONG transnacionales que impulsaron una reconfiguración de sus propuestas, alineadas a las agendas occidentales (Álvarez, 1999, 2018; Rodas, 2007). En este sentido, las ONG se volvieron el vínculo entre el activismo latinoamericano y los enfoques transnacionales de los derechos de las mujeres; consecuentemente esta interrelación aceleró el giro hacia la reforma legal como prioridad en los esfuerzos para combatir la VCM.

En concordancia con lo anterior, tras el fin de la Guerra Fría, las ONG se tornan relevantes y sus propuestas empezaron a ser escuchadas por la ONU, teniendo acceso a sus procesos y ganando poder de negociación en la Organización, razón por la cual es menester hacer referencia a algunas de ellas y cómo evolucionaron las políticas de la ONU que influenciaron a Latinoamérica.

Dos activistas importantes de una ONG estadounidense (Center for Women's Global Leadership) fueron Charlotte Bunch y Roxana Carrillo, quienes en 1991 pusieron en la palestra la omisión en que habían incurrido los organismos internacionales de DDHH al no considerar los derechos de las mujeres como auténticos derechos humanos. Bunch aseveró que la VCM era aceptada y tolerada porque algunas de sus formas como la violencia doméstica “no son crímenes en la ley” (Bunch & Carrillo, 1991, p 11) . Así, se fue forjando la idea de que la VCM constituía una vulneración a los DDHH lo que desembocó en reposicionar a la justicia penal como protagonista en su lucha, pues otros DDHH se 'protegían' de esta manera.

Esta tendencia relegó algunos relatos regionales que consideraban al derecho como mecanismo de subordinación por género, tal como fueron los *Encuentros feministas latinoamericanos*, que se inauguraron en 1981 y continúan hasta la fecha. Durante los primeros Encuentros no se discutió la necesidad de reformas legales para reconocer los derechos de las mujeres, ni hubo apelaciones para criminalizar la VCM. Navarro (1982) señala que se discutió sobre la necesidad de servicios sociales que ayuden a las mujeres en su día a día; sobre problemas de pobreza, discriminación, militarismo, autoritarismo, homofobia, entre otros.

No obstante la existencia de estas corrientes críticas, en 1985 durante el Séptimo Congreso sobre Prevención del Delito y Justicia Penal se realiza una recomendación por parte de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer a la Asamblea General de la ONU para adoptar una resolución en la que se inste a los Estados a crear "legislación civil y penal para hacer frente a los problemas particulares de la violencia doméstica, y a promulgar y aplicar dichas leyes con el fin de proteger a los miembros de la familia maltratada y castigar al delincuente" (DAESH, 1986, p. 51), configurándose el primer respaldo oficial de la ONU a la penalización de la VCM.

Más tarde, el Consejo Económico y Social, en 1987, emitió un informe en el que “apelaba al poder simbólico del derecho penal, subrayando que la legislación, al nombrar y penalizar la VCM, podía comunicar que la violencia doméstica es inaceptable” (Tapia, 2022, p 63). De esta manera se confía en un derecho penal disuasorio y a su vez retributivo, criterio que pasaría a ser predominante en el discurso global sobre la VCM.

A pesar de todas estas recomendaciones, no es sino hasta 1993 en la Conferencia de Viena⁴ que finalmente los derechos de las mujeres se declaran como derechos humanos. Durante la conferencia, el Tribunal para las Violaciones de Derechos de las Mujeres, conformado por representantes de organizaciones y frentes para la lucha contra la VCM -entre los cuales existía gente latinoamericana- denunciaron que no existían previsiones legales expresas penalizando la VCM en sus países y que, en consecuencia, la policía y el poder judicial no se lo tomaba como un problema serio (Bunch & Reilly, 2014).

Esta misma preocupación venía gestándose desde Latinoamérica a través de la Comisión Interamericana de Mujeres -en adelante CIM- la cual tras un arduo trabajo en 1994 envió a la Asamblea General de la ONU el primer tratado internacional que trata sobre VCM a nivel mundial: La Convención Belém Do Pará, que sería firmado por todos los Estado miembros de la OEA, a excepción de EE. UU. y Canadá. Es importante hacer alusión a ésta, dentro del presente acápite, porque la Convención detalla entre los deberes que adquieren los Estados firmantes mayoritariamente a la reforma legal⁵ y al establecimiento de sanciones penales. Por su carácter pionero, este Tratado Internacional ha sido una influencia de gran importancia aplicable en el tratamiento de casos de VCM en todo el continente e inclusive ha servido de ejemplo para el Sistema Europeo de DDHH.

Finalmente, cabe hacer referencia a la Cuarta Conferencia sobre la Mujer, celebrada en 1995 en Beijing, la cual también adoptó un enfoque punitivo. En esta, se declaró que:

La violencia contra las mujeres se ve exacerbada por las presiones sociales, en particular la vergüenza de denunciar ciertos actos perpetrados contra las mujeres; la falta de acceso de las mujeres a la información, la ayuda o la protección jurídica; la falta de leyes que prohíban efectivamente la violencia contra las mujeres; la falta de reforma de las leyes existentes; los esfuerzos insuficientes por parte de las autoridades públicas para promover el conocimiento y la aplicación de las leyes existentes (The Fourth World Conference on Women, 1995, parr. 118). (énfasis añadido).

⁴ La Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993 fue un importante hito en la historia de la ONU, tenía por objeto encaminar un plan de refuerzo de la protección de los DDHH en todo el mundo, así como, animar la observancia de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal de Derechos Humanos

⁵ Véase el acápite 1.1. para más información

Fiona Macaulay (2006) de la Universidad de Bradford señala que la Plataforma de Acción resultado de la Conferencia de Beijing, provocó una oleada de creación de nuevas leyes nacionales aprobadas por prácticamente todos los países Latinoamericanos. La autora cita como ejemplo al caso de Argentina, que tras ello incorporó en su Constitución a la Convención de la ONU sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, y más tarde creó legislación federal sobre la violencia doméstica.

Por otro lado, es importante mencionar que existieron siempre focos de resistencia claves por parte de los feminismos latinoamericanos ante la agenda de la ONU. Tal es el caso de los Encuentros Feministas de América Latina y el Caribe que, a decir de Stephen (1997) pusieron en debate la centralización, jerarquías y unilateralismo de las Naciones Unidas, cuyos instrumentos a menudo ignoraban las realidades de la mayoría de mujeres.

Una vez esbozada a breves rasgos la evolución del giro global hacia el derecho penal como herramienta para contrarrestar las violaciones contra los DDHH y en especial la VCM dentro de América Latina, en la siguiente sección se abordará a la Violencia Militar en contra de Mujeres como un subtipo de VCM que nos permitirá entender qué discursos subyacen en la aplicación del fuero militar y el derecho penal para su tratamiento.

2.2. **Fuero penal militar: regulación y ámbito de aplicación**

Hemos de empezar definiendo al fuero militar o fuero de guerra como

La potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales militares y conforme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan contra la disciplina militar, así como la facultad de esos órganos de justicia de ejecutar las sentencias que dicten (Villalpando, 1997, p 46).

De este concepto, se desprenden, un ámbito objetivo y subjetivo de aplicación del fuero militar:

- Al hablar de ámbito objetivo de aplicación, hemos de decir que, el fuero militar se consagra para juzgar los delitos y faltas en contra de la disciplina militar.

- Al hablar del ámbito subjetivo, se establece que en ningún caso y por ningún motivo se puede aplicar este fuero sobre personas que no pertenezcan al ejército.

En este sentido se ha pronunciado la Corte IDH al establecer que “la utilización de tribunales militares debe estar limitada al enjuiciamiento de las fuerzas en servicio militar activo por las faltas o servicios de la función” (Comisión Interamericana de DDHH, 1997), cabe entonces desarrollar, cómo se ha venido aplicando hasta la actualidad esta institución y analizar si sus fines han sido cumplidos.

En América, las primeras normas que procuraron regular el ejercicio militar datan de la época de la colonia, ya que se aplicaron las que en España se conocieron como *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Excércitos* que datan de 1768 y fueron dictadas por el Rey Carlos III (Rial, 2007). Dentro de estas ordenanzas se agrupaban las obligaciones, disciplina y régimen jurídico castrense haciendo hincapié principalmente en su honor.

Tras ello, todos los países latinos, a excepción de Brasil que fue colonia portuguesa, continuaron haciendo uso de las ordenanzas durante el Siglo XIX, y, a pesar de que su desarrollo posterior no ha sido completamente homogéneo, sí existe una línea uniforme sobre la cual dichos países han desarrollado su normativa en esta materia hasta la actualidad.

Por lo antedicho, se procederá con un breve análisis de las opiniones que ha merecido a lo largo de la historia de la región esta potestad; pero antes, es de anotar que su razón de ser es que, al asignarles a los miembros de la Fuerza Pública, el monopolio del ejercicio coactivo del Estado, que implica la obediencia estricta a ciertas reglas propias de la actividad militar, se considera necesaria la existencia de un régimen penal especial que esté acorde con la especificidad y funcionamiento de esta organización. No obstante, existen diversas corrientes críticas que señalan que el fuero podría convertirse en una prerrogativa que desborda sus fines.

Se debe iniciar haciendo referencia a lo que conocemos como el principio democrático de separación de poderes; sobre ello la CIDH, ha establecido que “la efectiva independencia del poder judicial es un requisito imprescindible para la vigencia práctica de los derechos humanos en general” (1983, p 67) -una vez más poniendo a la juridificación en el centro de la protección de los DDHH -. Siguiendo esta línea, la doctrina se ha centrado en determinar si la justicia militar reúne las condiciones propias

de un tribunal independiente e imparcial, establecidas por el derecho internacional y a su vez, si es que garantiza el debido proceso.

En todo el globo, históricamente la justicia militar ha sido objeto de preocupación de los sistemas internacionales de protección de derechos humanos. Por ejemplo, en 1962 un Comité Especial establecido por la Comisión de derechos humanos de la ONU para trabajar sobre el derecho de todo individuo a no ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado, recomendó en su informe final “que las privaciones de libertad deberían ajustarse a los procedimientos penales ordinarios y los detenidos debían tener derecho a ser oídos por tribunales ordinarios” (Andrew-Guzmán, 2003, p 9), ello, en definitiva por el temor a que, producto de una falta de imparcialidad, se genere impunidad respecto de los crímenes perpetrados por parte de militares. Más tarde, y más específicamente, dentro de Latinoamérica, la Corte IDH, señaló tajantemente:

Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso, el cual a su vez encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia (1999, párr. 128).

Para citar algunos de los casos en los cuales la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el otro órgano del Sistema Interamericano, ha puesto en tela de duda la rectitud y necesidad del fuero militar, a continuación se plasma la siguiente tabla con información recogida de sus pronunciamientos en diversas naciones de la región:

Tabla 2:*Criterios de la CIDH respecto de la necesidad del fuero militar en América Latina*

País/año de informe	Consideraciones
Nicaragua/1981	A la Comisión le preocupó la instalación de tribunales especiales para juzgar a los reos somocistas, pues había vaguedad en sus imputaciones, falta de oportunidad para hacer valer sus derechos, etc.
Chile/1985	La Comisión en su informe concluyó que “los oficiales militares en servicio activo, además de estar jerárquicamente subordinados a las autoridades y carente, por tanto, de la independencia funcional imprescindible”.
Uruguay/1978	La comisión señaló que desde la tipificación de leyes que transfirieron a los tribunales militares la competencia para juzgar civiles, había recibido con frecuencia denuncias de violaciones al debido proceso.
Argentina/1980	Se observó que varios civiles fueron sometidos a la jurisdicción militar dentro de la legislación en la cual esto no estaba permitido, lo cual constituyó una limitación al derecho a la defensa inherente al debido proceso.

Fuente: basada en datos recabados del libro “Fuero militar y Derecho Internacional”(2003) páginas 108-111.

Como se puede observar, a nivel supranacional este ha sido un tema de recurrente debate; de la misma manera, al interior de los países se ha replicado la situación, así por ejemplo, el constituyente Vásquez Carrizosa de Colombia, consideraba que este fuero “ofrece grandes obstáculos para investigar las violaciones de los derechos humanos por parte del personal militar o de policía” (1991).

Tomando como muestra al país antes mencionado y para aterrizar en la crítica en la cual se basa el presente estudio, podemos también citar a Fabio Villa, constituyente que señaló que “no son demasiadas las decisiones judiciales que los militares pueden mostrar como ejemplos de eficiencia; tampoco son muchos los casos en que la

jurisdicción civil ha asumido investigaciones de graves o sistemáticas violaciones a los derechos humanos” (énfasis añadido) (Cárdenas, 2013, p 65). Como se evidencia en la aseveración que antecede, existe una desestimación de la justicia militar como idónea para el tratamiento de las vulneraciones a los derechos humanos; así, se estima que subyace la idea de que el sistema penal ordinario resulta imparcial y justo, perpetrando así un modelo de justicia que sigue girando en torno al aparato penal y enfatiza la lucha contra la impunidad tratada en el apartado que antecede.

2.3. **Tendencia jurisprudencial en América Latina: una revisión general**

Dentro del informe de Análisis de datos secundarios sobre violencia sexual en Latinoamérica y El Caribe desarrollado para la Iniciativa de Investigación en Violencia Sexual (SVRI, por sus siglas en inglés) del Centro Internacional de Investigación sobre Mujeres, se evidenció que, aunque existe escasez de datos, dentro de los conflictos armados y post-conflictos dentro de Latinoamérica y el Caribe, casi en todos los países se ha perpetrado violencia sexual contra niñas y mujeres, y que, las fuerzas gubernamentales y paramilitares han sido los principales perpetradores (Amnistía Internacional 2004, 2006 y 2008a). En estos casos de violación a los DDHH, la participación de la milicia ocurre, según Patrón Sánchez, en 2 niveles:

- a. Uno como perpetrador directo de las violaciones a los DDHH de mujeres.
- b. Un segundo mediante la “obstaculización de que sean las autoridades civiles quienes investiguen a los agentes militares que participaron en dichas violaciones” (Patrón Sánchez, 2010, p 1) (énfasis añadido) mediante el uso abusivo del fuero militar, en donde, al ponerse los expedientes en conocimiento de la justicia castrense, no existen sentencias condenatorias.

Con estas premisas, existen ciertos casos dignos de análisis que nos servirán como material primario, relacionados con el tratamiento que dan tanto la Comisión cuanto la Corte IDH a casos de violencia sexual en contra de mujeres proveniente de las FFAA en todo el continente. A manera de síntesis y siguiendo criterios de relevancia, en el siguiente apartado, se plasma una tabla que recoge, mediante información encontrada en las páginas webs oficiales de la Corte IDH y la CIDH, ciertos de ellos.

2.3.1. Materiales Primarios

Tabla 3:
Materiales Primarios de Análisis

CORTE			
País	Año	Eje temático	Resolución
Perú (Espinoza Gonzáles)	1993 - 2014	Detención, violencia sexual y tortura a G. Espinoza Gonzáles, por parte de las FFAA peruanas quienes le acusaron por ser miembro de un grupo terrorista.	Se declaró nulo el proceso seguido frente a los tribunales militares Se determinó la responsabilidad del Estado peruano por violar su derecho a: - integridad personal. - libertad personal. - debido proceso.
México (Fernández Ortega)	2002 - 2008	Violación sexual por parte de militares a la Sra. Fernández Ortega, mujer indígena.	Se determinó la responsabilidad del Estado mexicano por violar los derechos a: - integridad personal - dignidad y - a la vida privada Se determinó el incumplimiento del deber establecido en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de la señora Fernández Ortega.

Perú (Penal Miguel Castro Castro)	1992 - 2006	Durante el operativo “Mudanza 1” cuya presunta finalidad era el traslado de 90 mujeres reclusas en el centro penal “Miguel Castro Castro”. La policía derribó parte de la pared del pabellón 1A. Las internas sobrevivientes fueron objeto de agresiones sexuales por parte de la policía.	Se determinó la responsabilidad del Estado peruano por violar los derechos a: <ul style="list-style-type: none"> - la vida - debido proceso - integridad personal - protección judicial en conexión con los artículos 7.b) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer
México (Rosendo Cantú)	2002 - 2011	En el estado de Guerrero, vivía la Sra. Rosendo Cantú, mujer indígena que fue acorralada por 8 militares y 1 civil para pedirle “información” respecto de actividades ilegales como delincuencia organizada, que ella desconocía. Los efectivos la torturaron y finalmente 2 la penetraron sexualmente. La investigación fue remitida a la jurisdicción penal militar, la cual decidió archivar el caso.	Se determinó la responsabilidad del Estado mexicano por violar los derechos a: <ul style="list-style-type: none"> - la dignidad - la vida privada - la integridad personal - las garantías jurisdiccionales - la protección judicial Además del incumplimiento del deber establecido en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de la señora Rosendo Cantú.
México	2001	La demanda tiene relación con la	El Estado fue responsable de

(González y otras)	- 2009	desaparición y ulterior muerte de 3 jóvenes mexicanas (2 menores de edad) dentro de ciudad Juárez en México, cuyos cuerpos fueron encontrados en un campo algodnero a comienzos de noviembre del año 2001	<p>la vulneración de los derechos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - a la vida - a la integridad y libertad personal <p>Incumplió el deber de adoptar disposiciones de Derecho interno para prevenir las vulneraciones de DDHH.</p> <p>Incumplió su deber de investigar y proteger judicialmente a las víctimas de VCM</p>
Honduras (Vicky Hernández)	2009 - 2021	Vicky Hernández fue una mujer transexual, trabajadora sexual, activista que residía en San Pedro de Sauja. En un toque de queda en el contexto del golpe de Estado ocurrido en Honduras se indica que ella junto con dos compañeras en la calle fueron interceptadas por una patrulla. Al día siguiente se recibió una comunicación sobre el hallazgo de su cuerpo. Todo indica que su muerte involucró la participación de agentes estatales. Se encontraron indicios de violencia sexual.	<p>Se determinó la responsabilidad del Estado hondureño por violar los derechos a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - la libertad personal - el reconocimiento a la personalidad - la libertad de expresión - el debido proceso - el nombre <p>Y que incumplió con la obligación establecida en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer en su perjuicio.</p>

COMISIÓN			
Perú (Raquel Martín de Mejía)	1989 - 1996	En junio de 1989, un grupo de militares irrumpieron en la vivienda de Raquel Martín y su esposo. Secuestraron a su marido, 15 minutos después de llevárselo, regresaron presuntamente con el objeto de solicitar a Raquel Martín los documentos de su esposo, a lo que ella se negó explicando que no pertenecía a ningún movimiento subversivo. Uno de ellos sin escucharla finalmente la violó. Su esposo fue asesinado y más tarde Raquel tuvo que migrar a Suecia temiendo por su vida.	El Estado peruano fue declarado responsable por violar el derecho a: <ul style="list-style-type: none"> - integridad personal - derecho a la protección de la honra y dignidad
México (Caso Ana, Beatriz, y Celia González)	1994 - 2001	En junio de 1994 un grupo de militares detuvo en el estado de Chiapas, a las hermanas Ana, Beatriz, y Celia González Pérez y su madre Delia Pérez de González (indígenas) para interrogarse, y las mantuvo privadas de su libertad durante 2 horas. Las hermanas fueron reiteradamente torturadas y violadas sexualmente por los militares.	Se determinó la responsabilidad del Estado mexicano por violar los derechos a: <ul style="list-style-type: none"> - la integridad personal - la libertad personal - la protección de la honra - la dignidad - garantías judiciales - protección judicial Además, vulneró el artículo 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Fuente: data recabada de las páginas web oficiales de la Corte IDH y la CIDH (consultado en octubre de 2022)

Si bien dentro de la tabla anterior se encuentran varias de las sentencias e informes más relevantes en materia de Violación Sexual Militar que ha tratado el Sistema

Interamericano de Derechos Humanos, esta tabla no es taxativa pues existen varios otros casos de similar naturaleza, que por la limitada extensión del presente trabajo no se plasmaron. En el capítulo siguiente se va a proceder a codificar aquellas sentencias e informes resaltadas en color azul, nuevamente fundamentando el escogimiento en la brevedad de esta investigación. La muestra final fue escogida por la autora de manera que difieran en cuanto a país, año de suceso y eje temático para poder contar con un despliegue más heterogéneo que permita un análisis integral del tema abordado.

CAPÍTULO III

3. ANÁLISIS EXPLORATORIO DE PATRONES DISCURSIVOS EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA SEXUAL MILITAR EN CONTRA DE MUJERES

3.1. Metodología

Para empezar el presente apartado es interesante acotar el aporte que traen Nizama y Nizama (2020) respecto de que la investigación jurídica se diferencia de la investigación en cualquier otra de las ciencias exactas como la medicina o las matemáticas, pues, los resultados obtenidos de esta no se traducen en progresos tecnológicos sino en ciertas reflexiones respecto de la aplicación de las disposiciones normativas analizadas. Fix-Zamudio establece que el objeto de la investigación jurídica es “descubrir las soluciones jurídicas adecuadas para los problemas que plantea la vida social de nuestra época cada vez más dinámica y cambiante” (1995, p 416) en este sentido, no sólo la mera adaptación del ordenamiento jurídico a la realidad sino inclusive la crítica al mismo es necesaria para poder resolver o aportar a los problemas que nos acaecen.

Siguiendo la línea anterior, hemos considerado que el método más adecuado para proceder dentro del presente estudio es el análisis cualitativo de contenido; este, ha sido definido por Hsieh & Shannon como "un método de investigación para la interpretación subjetiva del contenido de los datos textuales a través del proceso de clasificación sistemática de codificación e identificación de temas o patrones" (2005, p. 1278). Así, a decir de Becker y Lißmann (1973) los textos tienen niveles diferenciados:

- a. temas e ideas principales, *id est*, el contenido manifiesto del material.
- b. información de contexto, es decir, contenido latente.

En definitiva, lo que se busca mediante el uso de este método es ir más allá del contenido objetivo que se plasma en un texto, para examinar significados y patrones que pueden subyacer o permanecer *dentro* de un texto en particular. Lo que se pretende lograr con su uso es entender una realidad social que se encuentra implícita dentro de ciertos textos.

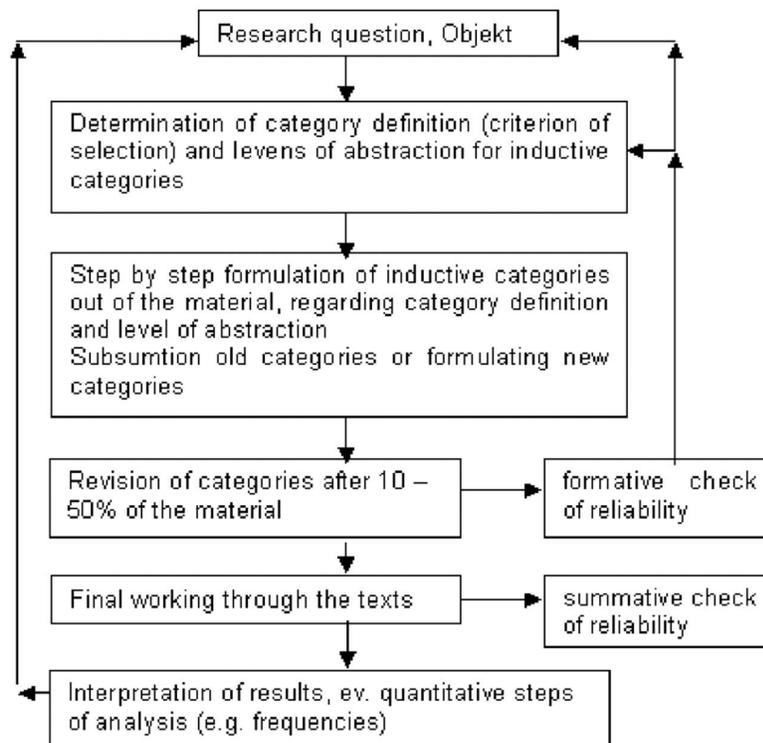
El análisis cualitativo de datos es pues, en contraste a cualquier método cuantitativo, principalmente inductivo pues basa la examinación de temas principalmente, en datos. Asimismo, en concordancia con el último apartado del capítulo pasado, se puede

observar que las muestras consisten en textos seleccionados a propósito relacionados con la pregunta de investigación que se pretende responder - por el contrario, los métodos cuantitativos requieren que los datos surjan de un muestreo aleatorio a fin de garantizar la validez de la inferencia estadística-.

Schreier, indica que el análisis cualitativo es llevado a cabo mediante la creación de lo que se conoce como 'marco de codificación' (2019) que no es más que un conjunto de categorías que engloban o abarcan el significado que se encuentra dentro de ciertos pasajes del material analizado. Ahora bien, la pregunta más frecuente que se realiza cuando existe análisis cualitativo de datos es ¿De dónde vienen y cómo se desarrollan las categorías? En el presente trabajo, la respuesta a tales interrogantes sería que vienen o fueron tomadas de la literatura crítica citada en los apartados anteriores. Sin embargo, con el objeto de ser más gráficos en lo que respecta a la formación de nuestro marco de codificación, anexamos el siguiente flujograma que esboza el proceso de producción del mismo:

Figura 1:

Modelo de la Etapa de desarrollo inductivo de categorías de Mayring



Fuente: recogido del artículo *Qualitative Content Analysis* de Mayring (2000)

Ha de entenderse que, por la extensión limitada del presente trabajo, los pasos presentados con antelación se verán aplicados de manera breve, en especial la retroalimentación y reducción de categorías. Por no dejar cabos sueltos, se ha de señalar que lo principal dentro del proceso es formular criterios derivados de la teoría y preguntas de investigación planteadas y que se pretenden encontrar en el material textual. Las categorías se revisan y finalmente se aplican dentro de los textos primarios. Luego, dependiendo la frecuencia de aparición de las categorías codificadas, se analizan los resultados.

3.1.1. **El análisis de discurso según Foucault**

El abordaje cualitativo a aplicarse va a realizarse utilizando como base teórica los aportes de Michel Foucault respecto de lo que se conoce como 'discurso'. Por discurso, entendemos a “una forma institucionalizada de hablar (comunicar tanto verbal cuanto no verbalmente) que regula y reafirma cierto actuar y formas de ejercer el poder” (Jager & Maier, 2014, p 3), de esta manera, se puede concluir una vez más, en comparación con las ciencias naturales y exactas que consideran a la realidad material como un dato objetivo e inmutable, en el caso de las ciencias sociales -entre ellas el Derecho- es necesario realizar un análisis de discurso a fin de examinar cómo la realidad se hace realidad mediante la asignación de significados por parte de los seres humanos.

Jürgen Link (1992) acota además que es necesario este análisis porque los discursos no se limitan a reflejar directamente la realidad, más bien, estos la moldean y habilitan que surja determinada realidad social. En definitiva, los discursos no son meras 'ideas' sino que son medios de producción de sujetos y realidades sociales.

En el caso que nos ocupa, hablamos de sujetos como aquellos que intervienen en la redacción de los informes y sentencias del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (jueces, magistrados, etc.). Profesionales que se vuelven coproductores y coagentes de discursos; así como todas las autoridades judiciales y administrativas que, a nivel doméstico reproducen los mismos sea mediante la codificación normativa o la aplicación de los preceptos promulgados por los antes mencionados órganos supranacionales. Como señalan Jager & Maier:

Por lo tanto, el análisis del discurso no consiste de las asignaciones de significado, sino también del análisis de la producción continua de la realidad a través del discurso, transmitido por los sujetos activos (2014, p 5-6).

Siguiendo la misma línea, es menester señalar que los discursos entonces no son meras expresiones de práctica social, sino que también sirven para perpetuar fines particulares. Foucault, define al poder como un conjunto de mecanismos que son capaces de inducir comportamientos (1996). En este sentido, los discursos ejercitan poder porque institucionalizan y regulan las formas de expresión, pensamiento y actuación.

De entre las formas de expresión, hemos de centrarnos en los textos que es los que se pretenden analizar. Así, un texto por sí mismo tiene efectos que quizá no son notorios, pero cuando este es repetitivo, y está unido a demás a contenido, símbolos y estrategias que solidifiquen una determinada forma de pensar, es cuando empieza a causar efectos. En este marco es que mediante la codificación de datos se pretende responder la pregunta de investigación, verificable mediante la repetición de códigos previamente elaborados. En definitiva, a través del texto, se crea una práctica discursiva que desemboca en una práctica sociocultural. Así:

Figura 2:

Marco tridimensional para el análisis de discurso



Fuente: adaptado de Fairclough 1995

3.1.2. **Utilización del enfoque 'What's the problem represented to be?' de Carol Bacchi**

La profesora Carol Bacchi de la Universidad de Adelaide en el año 2009 formuló el enfoque 'What's the problem represented to be?' - en adelante WPR - que no es más que una herramienta que sirve para facilitar la interrogación crítica de las políticas públicas e institucionales. Bacchi entiende por política -es decir en sentido amplio- a toda actuación particular del Estado, en la cual están implícitas innegablemente una dimensión cultural, un contexto histórico, una forma de funcionamiento, etc. Esta parte de la premisa de que lo que se propone hacer con respecto a algo, revela lo que se cree que es problemático, y, consecuentemente, debe cambiar. (énfasis añadido)

Para explicar mejor el razonamiento de la autora, ha de decirse que, cuando nos preguntamos ¿cómo se gobierna?, se obtendrá una respuesta que explique de qué manera una sociedad mantiene un orden y vive, en respeto -o no- de las normas jurídicas (2009). Así pues, en sentido restringido, se entiende como 'política pública' como aquel programa de acción enfocado en resolver cierta problemática, entonces, hay una suposición subyacente de que aquella política es algo 'bueno' que va a 'remediar' las cosas.

En este sentido, las propuestas políticas en sentido amplio -o si se quiere, en nuestro caso concreto, judiciales- conllevan representaciones tácitas de lo que se cree que es un problema. Por ejemplo, si se recomienda la creación de campañas de capacitación y educación para mejorar el estatus y las oportunidades laborales para personas indígenas, la implicación es que su falta de formación vendría siendo la causa de su situación de desigualdad y, por tanto, el problema a combatir.

Finalmente, la tarea de WPR consiste en leer estas políticas para después discernir cómo se representa el problema y finalmente, someter esta representación a un análisis crítico. Para ello, Bacchi se apoya en 6 preguntas fundamentales:

La primera, que es el punto de partida, obviamente es *¿cuál es el problema (del tema que se esté debatiendo) representado?* Las siguientes preguntas se enfocan en cambio en los fundamentos del problema, los posibles efectos que cause esta comprensión específica del problema, etc. Estas son:

- ¿Qué supuestos subyacen a esta representación del problema?
- ¿Cómo ha surgido esta representación del problema?

- ¿Cómo y dónde se ha difundido esta problematización? ¿Quién decide cómo cuenta el problema?
- ¿Qué efectos produce esta representación del problema? ¿Dónde están los silencios? ¿Se puede pensar el problema de otra manera?
- ¿Puede pensarse de otra manera?

(Bacchi, 2009, p 12)

Finalmente, después de responder esta serie de preguntas utilizando la lógica de Foucault, se concluyó con la creación de los códigos asociados con los significados encontrados en los informes y sentencias del SIDH. Este marco será cargado al paquete de software Atlas.Ti Web que nos servirá en el proceso de codificación. En el siguiente apartado, se condensa en una tabla el marco de codificación definitivo:

3.2. Marco de Codificación:

Los códigos de la siguiente tabla fueron adaptados de la investigación “Juridificación y penalidad en los sistemas europeo e interamericano de derechos humanos: límites del abordaje de la violencia contra las mujeres” dirigida por la Dra. Silvana Tapia Tapia, profesora de la Universidad del Azuay, en el año 2021:

Tabla 4:
Marco de Codificación definitivo

Eje temático	Códigos
Juridificación de los derechos humanos	El proceso judicial como respuesta central
	La reforma legal como solución
Penalidad de los derechos humanos	La obligación estatal de expandir la penalidad
	La investigación penal como sinónimo de justicia
	El castigo penal como remedio
	Discursos anti-impunidad
Justificaciones de la penalidad	Debido proceso y garantías penales
	La penalidad previene y disuade
	La penalidad protege derechos
Deslegitimación del fuero militar	La obligación estatal de utilizar la justicia ordinaria
	Parcialidad/ineficacia de leyes militares
	Justicia ordinaria como sinónimo de democrática
	Discursos responsabilizando al gobierno de turno
Oportunidades no penales en los derechos humanos	Reconocimiento de la VCM como un problema estructural.
	Perspectivas anti-carcelarias
	Medidas de protección fuera de la penalidad
	Estrategias de redistribución social
	Estrategias educativas

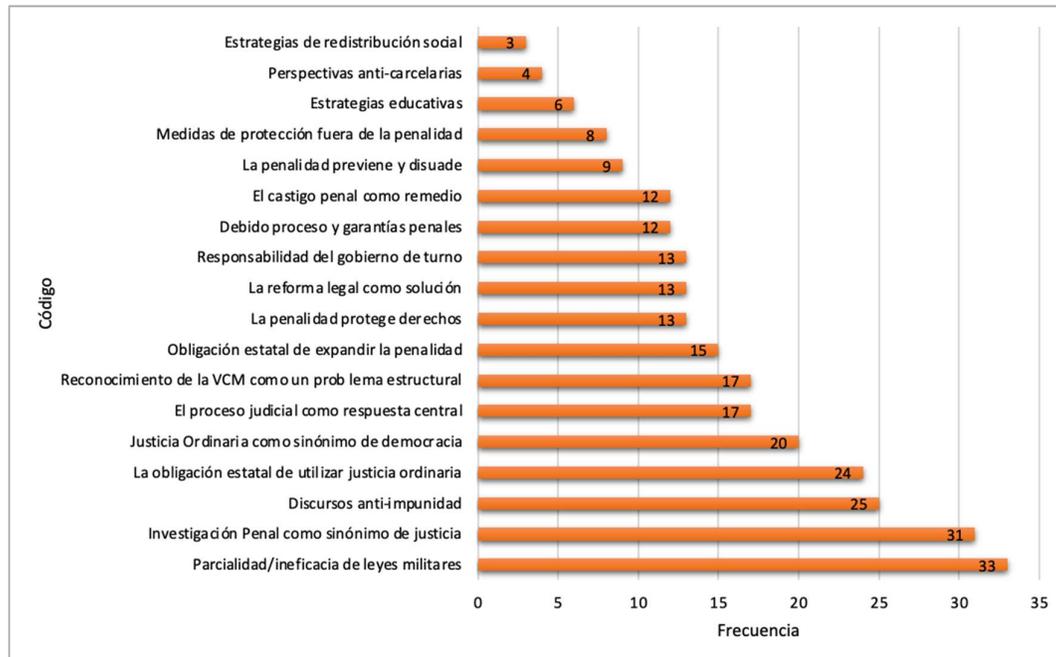
CAPÍTULO IV

4. Hallazgos:

Tras la codificación mediante el software antes indicado, los resultados obtenidos fueron los siguientes:

Figura 3:

Gráfico de barras de presentación de resultados



En este sentido, cabe hacer una interpretación y exposición de los pasajes más representativos encontrados dentro de las sentencias para, de esta manera, poder graficar la línea discursiva de la Corte y Comisión IDH:

4.1. **Deslegitimación de leyes militares, obligación de investigar y discursos anti-impunidad:**

Como fue indicado dentro del marco teórico, lo que se logra mediante los discursos emitidos por los organismos internacionales de derechos humanos -en nuestro caso la Corte y la Comisión IDH- es legitimar y perpetuar una forma de actuación y gestión de cierta “problemática”, *id est* la violencia sexual militar dentro del continente. En este sentido, dentro del material primario analizado y, tal como se esperó, los

organismos supranacionales enfatizan en la falta de idoneidad de las leyes militares para el tratamiento de esta clase de ilícitos; así, por ejemplo, en el caso Fernández Ortega vs. México (2010), la Corte señala:

Tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria. En tal sentido, la Corte en múltiples ocasiones ha indicado que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial (p 62).

En este sentido, mal podríamos decir que los tribunales militares son, de hecho, los competentes para poder solucionar el problema estructural que constituye la violencia de género, y más aún cuando el juzgamiento se hace dentro de la misma institución donde siguen perpetuándose los estigmas discriminatorios en materia de género; sin embargo, dentro de esta directriz, se observa la calificación de la activación del aparato penal ordinario como adecuada, proba y despolitizada, como se observa a continuación:

El Informe 79/00 contiene dos recomendaciones al Estado mexicano. La primera de ellas se refiere a la investigación “completa, imparcial y efectiva en la jurisdicción penal ordinaria mexicana” (énfasis agregado) para determinar la responsabilidad por las violaciones establecidas en este caso (González Pérez vs. México, 2009).

Así, el código de reproducción más frecuente está íntimamente relacionado con los dos subsiguientes, llámense el deber de investigación penal y los discursos anti-impunidad, puesto que resulta un factor común del tratamiento de este tipo de casos. Nótese inclusive que el margen entre el primero y el segundo es minúsculo - 33 citas contra 31- por lo que puede concluirse que el deber central que se impulsa desde el SIDH es la investigación penal; de esta manera, en todos los casos analizados, se toma a la apertura de una investigación por las autoridades estatales, como “tomar cartas en el

asunto”, y, subsecuentemente como sinónimo de justicia. Nuevamente, a manera de ejemplificación, es pertinente traer a colación los siguientes extractos:

A la luz de ese deber, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los autores de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales (González y otras vs. México, párr. 2009, párr. 290).

La Corte, ha mantenido este criterio en el tiempo, afirmación que es verificable con la lectura y análisis de sentencias posteriores, como constituye la resolución del caso Vicky Hernández vs. Honduras (2021) en la cual se tacha como responsable al “Estado corrupto” y a sus autoridades policiales “parciales” que no llevaron a cabo la investigación debida. Así:

El Estado tiene el deber jurídico de “prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación” . Lo anterior incluye, entre otras medidas, “establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y dar reparación por la privación de la vida por parte de agentes estatales (...) (párr. 96).

Lo antedicho se puede comprobar también con el énfasis que se realiza en las sentencias e informes respectivamente, en la vulneración del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, mismo que dicta que toda persona tiene derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo y rápido frente a los jueces o tribunales competentes que la amparen contra cualquier vulneración de sus derechos humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969). En relación con este artículo, también se pronuncia la Convención Belén Do Pará, la cual establece que la falta de investigaciones y sanciones penales es una de las formas en la que los Estados vulneran los DDHH, en su

artículo 7. Todos los materiales primarios analizados en el presente trabajo tomaron a esta disposición como punto central de análisis.

Entonces, es importante mencionar que se entiende que las mujeres se vuelven sujetos de derechos, solo a través y en el marco de un proceso judicial, dependiendo de ellas, la realización de la justicia. Es así que inclusive los Estados, dentro de los procesos, le adjudican la responsabilidad de la ineficacia de las leyes militares a la misma víctima; en el caso de la Sra. Fernández Ortega, por ejemplo, se señala que la alternancia entre la utilización del fuero civil y militar se debió a la falta de colaboración de la presunta víctima, pues ello impidió que se realicen las investigaciones pertinentes de manera adecuada (Fernández Ortega vs. México, 2009, parr. 174).

Este tratamiento, a todas luces resulta revictimizante para con las sobrevivientes de violencia, teniendo en cuenta que lo que se pide dentro de los procesos tanto ordinarios cuánto militares son pericias ginecológicas, psicológicas, versiones y demás actuaciones que llevan a recrear y revivir los acontecimientos suscitados, sin dejar de lado los costos sociales y económicos que estos acarrear. Lo más curioso es que la Corte y la Comisión, a este respecto proponen como solución la capacitación del personal competente para el trato de las víctimas, ni siquiera sólo de la justicia militar sino del fuero común, lo cual sugiere que este organismo es consciente de que el mismo no es tampoco “imparcial” y “probo” como se lo quiere hacer notar en la mayoría de casos.

Finalmente, como fue analizado dentro de la metodología, este abordaje de la cuestión sugiere una vez más que el problema es visto como una falta de capacitación del sistema penal, más nunca se toma en cuenta los motivos por los cuales se suscitan estas vulneraciones a los derechos humanos.

4.2. **La penalidad vista como protección, disuasión y prevención:**

Autores como David Scott, han sido citados por varios ya que en su trabajo señalan que no existe evidencia empírica que demuestre que el endurecimiento de penas ayuda a mitigar o reducir la violencia de género (Scott, 2013); no obstante, no puede dejar de señalarse que, dentro de los materiales estudiados, los discursos establecen como cierto el poder de disuasión y prevención que tiene el aparato penal, razón por la que, una vez más, le ponen tanto énfasis a la lucha contra la impunidad. Así, recalcan que “la obligación del Estado de investigar debe cumplirse diligentemente para evitar la

impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse” (González y otras vs. México, párr. 2009, párr. 289).

De esta manera la Corte IDH concuerda, sin fundamento, en que la impunidad fomenta la vulneración de los DDHH, tal es así que dentro de la misma sentencia establece que si no se investigan y castigan estos hechos, se está enviando un mensaje a la sociedad de que la violencia contra la mujer es tolerable, una vez más, en vez de fomentar, por ejemplo, estrategias educativas que logren, desde las bases, deconstruir el modelo patriarcal en el que vivimos.

Es inclusive paradójico que el castigo sea tan respaldado por estos organismos, cuando dentro del mismo material analizado, en el caso del Miguel Castro Castro vs. Perú, la misma Corte señala y es consciente de que las cárceles, lejos de ser centros de rehabilitación, se vuelven verdaderos caldos de cultivo para la vulneración de más de un derecho humano. En esta sentencia, se señala que la ubicación de las celdas no permitía una adecuada movilidad, que dentro del penal no existían condiciones adecuadas de higiene, salud, alimentación; había desatención médica y de vestimenta y prohibición de que las y los reos se comuniquen, estudien y realicen trabajos manuales (2006).

Dicho sea de paso, en esta misma línea, las medidas de reparación a las cuales llega la Corte en sus sentencias tampoco abarcan estrategias de redistribución socioeconómica o educativas que desborden la órbita de lo penal. La intención del escogimiento de casos que difieren temporalmente fue buscar una evolución en las conclusiones o medidas dictadas por la Comisión y Corte IDH; sin embargo, como se puede observar dentro de la Figura 3, lejos de ser así, han mantenido una línea de actuación enfocada en el proceso judicial. Lo ordenado en todos los casos, puede resumirse bien en la siguiente cita:

En cuanto a las medidas de cesación de las violaciones, el Estado debe cumplir con su obligación de investigar, acusar y castigar debidamente las violaciones de derechos humanos en el presente caso, pues de lo contrario incurre en violación continua del derecho establecido en el artículo 25 y de la obligación consagrada en el artículo 1 de la Convención Americana”. Además, el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para evitar que la justicia militar se ocupe de investigar y juzgar violaciones a los derechos humanos cometidas por miembros de la fuerza pública (Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, 2006, párr. 410)

Nos parece, de todas maneras, importante destacar también las pocas perspectivas anti-carcelarias encontradas en el material primario. Es de primordial importancia, la señalada como medida de reparación en el caso de la Sra. Fernández Ortega vs. México:

La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado adoptar medidas de rehabilitación médica y psicológica a favor de la víctima y sus familiares, las cuales deben incluir el diseño e implementación de planes de salud mental, consensuados entre profesionales de salud mental y las mujeres víctimas de violación sexual, para su recuperación, rehabilitación y reinserción plena en la comunidad (Fernández Ortega vs. México, 2009, párr. 248)

Así, resulta mucho más necesario y aproximado a la realidad, el empezar a hablar de salud mental con enfoque de género dentro de países en los cuales las jerarquías patriarcales se encuentran muy enraizadas como es el caso de México. Sería necesario que estos servicios se implementan no sólo como reparación sino en la prevención y no exclusivamente a las potenciales víctimas siendo estas las mujeres sino a los potenciales agresores también.

4.3. **La reforma legal como solución:**

No obstante, de la relación que existe entre todos los códigos, un último gran hallazgo que se debe mencionar es el enfoque central que tiene la reforma legal para la Corte y Comisión dentro de los casos de violencia sexual militar. Autoras como Janet Rifkin (2013) consideran que el derecho no sólo es limitado como fuente de cambio social, sino que también logra enmascarar realidades, así, el focalizar a la reforma legal como principal solución lo que logra es desviar la conciencia pública de las raíces de los problemas sociales, en este caso, la VCM.

Es de esta manera, que la reforma legal se vuelve sinónimo de compromiso estatal para con la “erradicación” de la violencia de género, lo cual puede ser observado dentro del siguiente párrafo:

El Estado no ha demostrado que la creación de la [Fiscalía Especial para la Investigación de Homicidios de Mujeres en Ciudad Juárez de la Procuraduría de Justicia de Chihuahua] y algunas adiciones a su marco legislativo, por más que fueran necesarias y demuestren un compromiso estatal, fueran suficientes y

efectivas para prevenir las graves manifestaciones de la violencia contra la mujer. (González y otras vs. México, parr 2009, parr. 279).

Igualmente, se considera que la reforma legal y el deber de legislar, es lo que va a lograr dejar fuera del tratamiento a las autoridades militares y, con ello, se va a solucionar la Violencia Sexual Militar, dejando de lado que mucho más allá del fuero bajo el cual se sustancien los procesos, este fenómeno no ha dejado de suscitarse. Basta con remitirnos al caso de María Belén Bernal que aconteció en Quito en manos de un militar, en pleno 2022, año posterior a cualquiera de las sentencias analizadas. Se puede verificar lo aseverado con el siguiente ejemplo:

Esta práctica se debe a la ausencia de una norma expresa en el ordenamiento jurídico mexicano que excluya del conocimiento del fuero militar los delitos de este tipo y a la remisión genérica a dicho fuero, con fundamento en el artículo 57 del Código de Justicia Militar, de los delitos de orden común cometidos por militares en servicio activo o con motivo del mismo. Todo ello es consecuencia de la ambigüedad del artículo 13 de la Constitución Política y del artículo 57.II.a del Código de Justicia Militar (Fernández Ortega vs. México, 2009, parr. 173)

Finalmente, no hay que desconocer que la Corte y la Comisión, en varios de sus pasajes, ya logran calificar a la VCM como violencia estructural, inclusive considerando que la Violencia Sexual Militar es un fenómeno simbólico que dentro de los procesos políticos dictatoriales que acontecieron en Latinoamérica durante el siglo pasado era muy común, lo cual constituye un primer paso para lograr repensar su abordaje. En las sentencias, se manifiesta que este fenómeno es parte de una cultura fuertemente arraigada en estereotipos en los cuales la inferioridad de las mujeres es la piedra angular. Por otro lado, si bien las reparaciones siguen constituyendo en su mayoría mandatos de reforma legal, se empieza a hablar de interseccionalidad dentro de los casos más recientes, por ejemplo, en el caso de Vicky Hernández vs. Honduras, se ordenó:

i) la reforma de la Ley de Policía y Convivencia Social, para que se deroguen los artículos que autorizan la detención transitoria para proteger la moral pública y que en realidad ha dejado a personas LGBTI en una situación de vulnerabilidad

frente a la discriminación de agentes policiales (Vicky Hernández vs. Honduras, 2021, párr. 181)

Estos criterios, constituyen la línea jurisprudencial seguida por la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Finalmente, tras su exposición cabe destacar ciertas conclusiones para iniciar una crítica a esta corriente dominante y abrir el debate a enfoques menos punitivos de la VCM y enfocado más a la protección de las víctimas o sobrevivientes.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

Podemos, en suma, determinar que la Violencia Contra la Mujer, ha sido ya calificada como un problema social estructural de la, por más de un organismo cualificado de protección de DDHH. Una de las formas en que este fenómeno ha incidido, dentro del continente Latinoamericano ha sido en forma de violencia sexual militar, que surge dentro del contexto histórico de la región. Para el tratamiento de ésta, en los últimos años, el movimiento de los derechos humanos ha optado por tomar el camino de una excesiva juridificación, es decir, de la activación del aparato estatal penal para el tratamiento de cualquier ilícito, siendo que esta, se justifique o no.

Este accionar por parte de los organismos supranacionales, lleva de esta manera a mantener el status-quo por excelencia punitivista dentro de los Estados. Las limitaciones de este enfoque se pueden resumir, de manera breve por la extensión del presente, en los siguientes puntos:

- Inexistencia de datos empíricos sobre la verdadera efectividad del tratamiento penal y su forma de funcionamiento para las víctimas.
- Las necesidades materiales de las sobrevivientes de VCM han sido dejadas de lado, tal es así que, el Sistema Interamericano de DDHH, considera a la apertura de una investigación expedita como sinónimo único de justicia.
- La justicia penal ordinaria es plasmada como análoga a un proceso probo, y la sanción carcelaria como reparación de las víctimas. Consecuentemente, la omisión estatal de persecución se tacha como corrupción del gobierno de turno.
- La responsabilidad de la falta de diligencia de los Estados es devuelta a las víctimas, recayendo en revictimización a las sobrevivientes, exigiéndoles interacciones inhumanas con el aparato penal.
- La violencia sexual militar es reconocida como violencia simbólica, recayendo de forma indiscriminada y con más intensidad sobre mujeres que disiden de los discursos políticos dominantes, vienen de estratos sociales bajos, provienen de otras etnias o son menores de edad; no obstante, poco o casi nada se ha señalado por la Corte respecto de estrategias de redistribución social o educativas.
- En definitiva, se está dejando de lado el problema macro de la VCM, visualizándola como un problema individual a pesar de su reiterada declaratoria por los órganos autorizados (llámese Corte y Comisión IDH en el caso que nos ocupa) como un problema estructural, de esta manera, es muy poco probable que

se resuelva el fenómeno de raíz; al contrario, se siguen reproduciendo los problemas esbozados en líneas anteriores.

La primera recomendación sería desarrollar trabajos críticos en macro y con mayor abordaje de materiales primarios para ampliar la noción acerca de la extralimitación coercitiva dentro del continente, asimismo, se insta a la recolección de data empírica acerca de la interacción de las sobrevivientes con el aparato penal. Lejos de poder proponer un cambio de paradigma y adoptar un abolicionismo absoluto por la dificultad que esto implicaría, lo que se busca es empezar a redireccionar la atención, tanto de la academia crítica, cuanto de los organismos de supervigilancia y control, hacia lugares menos agresivos con las mujeres, que guarden mejor consonancia con las raíces de la problemática abordada y que no se decanten exclusivamente por una sola “forma de realización de la justicia”.

Por otro lado, ha de tenerse en cuenta el contenido de las medidas de reparación ordenadas por los órganos supranacionales, pues la tan estudiada “reparación integral”, en aquellos casos en los cuales se menciona, sigue ocupando de igual manera un segundo lugar, sin estudios de cumplimiento *ex post* y sin el debido análisis al momento de ordenarse. Nótese que, en varias sentencias de las analizadas, la Corte establece que la sentencia constituye *per se* un instrumento de reparación, lo cual demuestra el excesivo foco de atención que tiene el proceso judicial ya que lejos está de la realidad pensar que con la mera expedición de esta, la víctima quedará reparada.

No podemos concluir sin hacer alusión a que dentro de los mismos Sistemas internacionales de protección de derechos, existen ya instrumentos que se apartan de este enfoque punitivista, pero que poco o nada han sido utilizados y analizados por quienes son competentes para el efecto. Así, hemos de mencionar a las Reglas de Tokio de las Naciones Unidas que recogen estándares aplicables sobre medidas no privativas de libertad, o las Reglas de Bangkok que señalan cómo se debe dar el tratamiento de mujeres reclusas y otras medidas no privativas de libertad para mujeres delincuentes.

En esencia, el derecho penal sigue basándose en los mismos supuestos represivos de los que procede, mismos que no han hallado respuestas empíricas en cuanto a su efectividad, lo que logra que surjan problemas que no se resuelven como el hacinamiento carcelario. La respuesta penal entonces no es preventiva, por el contrario, “desocializa” a un número cada vez mayor de personas.

REFERENCIAS

- Álvarez, S. E. (1999). The Latin American Feminist NGO 'Boom'. *International Feminist Journal of Politics*, 1(2), 181-209. 10.1080/146167499359880
- Álvarez, S. E. (2018). Latin American Feminisms “Go Global”: Trends of the 1990s and Challenges for the New Millennium. In S. E. Alvarez (Ed.), *Cultures of Politics/politics of Cultures: Revisioning Latin American Social Movements* (p. 293). Taylor & Francis Group.
- Amnesty International. (1970, enero 1). *Annual Report 1969-1970* (AI Index POL 10/001/ 1970 ed.). Amnistía internacional sitio web.
<http://www.amnesty.org/en/library/info/POL10/001/1970/en>
- Amnistía internacional. (n.d.). La historia de Amnistía Internacional. Amnistía Internacional España. Retrieved September 6, 2022, from
<https://www.es.amnesty.org/quienes-somos/historia/>
- Amnistía Internacional (2004). *Colombia. Scarred bodies, hidden crimes: Sexual violence against women in the armed conflict*. Londres, Reino Unido: Amnistía Internacional.
- Amnistía Internacional (2006). *Guatemala: No protection, no justice: Killings of women in Guatemala*. Londres, Reino Unido: Amnistía Internacional.
- Amnistía Internacional (2008). *Don't turn your back on girls. Sexual violence against girls in Haiti*. Londres, Reino Unido: Amnistía Internacional.
- Ana, Beatriz y Celia González Pérez vs. México. (2001, 4 de abril). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (Informe 53/11)
- Ariza, L. J., & Tamayo Arboleda, F. L. (2020). El cuerpo de los condenados. Cárcel y violencia en América Latina. *Revista de Estudios Sociales*, 73(01), 83-95.
<http://journals.openedition.org/revestudsoc/48253>
- Bacchi, C. L. (2009). *Analysing Policy* (1st ed.). Pearson Higher Education AU.

- Barreto, J. M. (2018). Decolonial Thinking and the Quest for Decolonising Human Rights. *Southeast Asian Journal of Social Science*, 46(4-5), 484-502.
- Bassiouni, M. C. (2008). The Making of the International Criminal Court. In *International Criminal Law: International Enforcement* (Vol. 3, pp. 117-122).
- Becker, J. & Lißmann, H.-J. (1973). *Inhaltsanalyse - Kritik einer sozialwissenschaftlichen Methode. Arbeitspapiere zur politischen Soziologie 5*. München: Olzog.
- Brown, W. (1995). *States of injury: Power and freedom in late modernity* (Vol. 6). Princeton University Press.
- Bunch, C., & Reilly, N. (1994). *Demanding Accountability. The Global Campaign and Vienna tribunal for women's human rights*. Centre for Women's Global Leadership.
- Carranza, E. (2012). Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe ¿Qué hacer? In *Anuario de Derechos Humanos* (pp. 31-66). Universidad de Chile.
- Carrillo, R., & Bunch, C. (1991). *Gender Violence: A Development and Human Rights Issue*. Attic Press.
- Cárdenas, M. (2013). Fuero Militar: ¿Garantía Funcional o Condición de Impunidad? *Vniversitas*, 127, 61-90. doi:10.1144/Javeriana.VJ127.fmgf
- Corrigan, R. (2013). *Up Against a Wall: Rape Reform and the Failure of Success*. NYU Press.
- De Giorgi, A. (2018). Punishment, Marxism, and Political Economy. In *Oxford Research Encyclopedia of Criminology and Criminal Justice*. Oxford University Press.
- De la Cuesta Arzamendi, J.L. (1993). *La resocialización: objetivo de la intervención penitenciaria* (12th ed., Vol. 9). Papers d'estudis i formació.

- Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de Naciones Unidas. (1986). *Séptimo Congreso sobre Prevención del Delito y Justicia Penal* (ONU ed.).
- Ehrlich, T. (1976, Febrero 8). Legal Pollution. *New York Times Magazine*, 17(2).
- Engle, K. (2015, julio 5). Anti-Impunity and the Turn to Criminal Law in Human Rights. *Cornell Law Review*, 100(5), 1070-1127.
<https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol100/iss5/2/>
- Engle, K., Miller, Z., & Davis, D.M. (2016). *Anti-Impunity and the Human Rights Agenda*. Cambridge University Press.
- Fairclough, N. (1995). *Critical discourse analysis. The critical study of language*. London: Longman.
- Fernández Ortega y otros vs. México. (2010, 30 de agosto). Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Diego García-Sayán, M.P).
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/fernandezortega.pdf>
- FRANCE 24. (2021, Octubre 1). Tres claves para entender la crisis penitenciaria en Ecuador. *France 24*. <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20210930-tres-claves-para-entender-la-crisis-penitenciaria-en-ecuador>
- Fix-Zamudio, H. (1995). *Metodología, docencia e investigación jurídica*. Porrúa S.A.
- Foucault, M. (1996). What is Critique? In J. Schmidt (Ed.), *What Is Enlightenment? Eighteenth-Century Answers and Twentieth-Century Questions* (pp. 382-298). University of California Press.
- Gartner, R., & Macmillan, R. (1995). The effect of victim-offender relationship on reporting crimes of violence against women. *Canadian Journal of Criminology*.
<https://doi.org/10.3138/cjcrim.37.3.393>
- Gómez Vélez, M.I., & Gómez Gómez, D. (2019). Capítulo 1. Abolicionismo decolonial: repensando las maneras de abordar el castigo. In *Política criminal y abolicionismo, hacia una cultura restaurativa: Cátedra de Investigación*

- Científica del Centro de Investigación en Política Criminal N.º9* (pp. 25-74).
Universidad Externado de Colombia. 10.4000/books.uec.2287
- González, M. A. (2021, Agosto 19). El Gobierno redujo en 64% el costo del plan de mejoras para las cárceles. *Primicias*.
<https://www.primicias.ec/noticias/politica/carceles-reduccion-presupuesto-emergencia/>
- Goodmark, L. (2012). *A Troubled Marriage: Domestic Violence and the Legal System*. NYU Press.
- Grubb, A., & Turner, E. (2012). Attribution of blame in rape cases: A review of the impact of rape myth acceptance, gender role conformity and substance use on victim blaming. *Aggression and Violent Behaviour, 17*(5), 443-452.
- Hernández, R. (2017). *Resistencias penitenciarias. Investigación activista de espacios de reclusión*. Juan Pablos Editor.
- Jager, S., & Maier, F. (2014). Analysing Discourses and Dispositives: A Foucauldian Approach to Theory and Methodology. In *Methods of Critical Discourse Studies* (pp. 1-37). Sage.
https://www.researchgate.net/publication/304676610_Analysing_discourses_and_dispositives_A_Foucauldian_approach_to_theory_and_methodology
- Kelsen, H. (2007). Peace Through Law. Un Reporte de la 31 conferencia mantenida en el palacio de justicia (pp. 112-113). International Law Ass'n.
- Kersten, M. (2013, Diciembre 11). The ICC in the Central African Republic: The Death of Deterrence? *Justice in Conflict*. <https://justiceinconflict.org/2013/12/11/the-icc-in-the-central-african-republic-the-death-of-deterrence/>
- Larrauri, E. (1997). Criminología crítica: abolicionismo y garantismo. *anuario de derecho penal y ciencias penales, 50*(1), 133-168.

- Lazarus, L. (2012). Positive Obligations and Criminal Justice: Duties to Protect or Coerce? In *Principles and Values in Criminal Law and Criminal Justice*. Oxford University Press.
- Link, J. (1992). Analizar el componente simbólico de los acontecimientos reales: Una contribución de la teoría del discurso al análisis de los enunciados neorracistas. En *El discurso del racismo*. Osnabrücker Beiträge zur Sprachtheorie.
- Macaulay, F. (2006). Judicialising and (de) Criminalising Domestic Violence in Latin America. *Social Policy and Society*, 5(1), 103.
https://www.researchgate.net/publication/231786226_Judicialising_and_de_Criminalising_Domestic_Violence_in_Latin_America
- Mayring, P. (2000). Qualitative content analysis. *Forum: Qualitative Social Research*, 1(2). <http://217.160.35.246/fqs-texte/2-00/2-00mayring-e.pdf>
- Maier, S.L. (2008). I have heard horrible stories . . .”: rape victim advocates’ perceptions of the revictimization of rape victims by the police and medical system. *Violence against Women*, 14(7), 786-808.
- Mavronicola, N., & Lavrisen, L. (2020). *Coercive Human Rights: Positive Duties to Mobilise the Criminal Law under the ECHR*. Hart Publishing.
- Mir Piug, S. (2015). *Derecho Penal. Parte General*. Reppertor.
- Mossman, M.J. (1986). Feminism and legal method: the difference it makes. *Australian Journal of Law and Society*, 3, 30-52.
- Moyn, S. (2010). *The Last Utopia: Human Rights in History*.
- Moyn, S. (2016). Anti-Impunity as Deflection of Argument. In *Anti-impunity and the human rights agenda* (pp. 68-94). Cambridge University Press.
- Muñoz Conde, F. (1985). *Derecho penal y control social*. Universitaria de Jerez.
- Navarro, M. (1982). First feminist meeting of Latin America and the Caribbean. *Signs*, 8(1), 154-159.

- Nizama, M., & Nizama, L. M. (2020). El Enfoque Cualitativo en la Investigación Jurídica, Proyecto de Investigación Cualitativa y Seminario de Tesis. *VOX JURIS*, 38(2), 70-90. <https://doi.org/10.24265/voxjuris.2020.v38n2.05>
- Organización de los Estados Americanos. (1969, noviembre). Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).
- Organización de los Estados Americanos. (1994, junio 9). *CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER*.
- Organización de Estados Americanos. (1987, febrero 1998). Informe anual de la Comisión Interamericana de DDHH. (doc. 6).
<https://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/97indice.htm>
- Organización de Estados Americanos. (1983). La situación de los derechos humanos en Cuba. (doc. 29)
- Organización de las Naciones Unidas. (1980, junio). 2^a. *Conferencia Mundial sobre la Mujer, Copenhague*.
http://www.coordinadoradelamujer.org.bo/observatorio/archivos/marco/5copen80_562.pdf
- Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. (2008, 2 de enero). Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sergio García, M.P).
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_181_esp.pdf
- Pastor, D. (2005, mayo). La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos. *Nueva Doctrina Penal*, 2005/A, 73 - ss.
- Pinto, M. (2020). “Culture of Conviction” What Shall Domestic Criminal Justice Systems Reap from Coercive Human Rights? In L. Lavrysen & N. Mavronicola (Eds.), *Coercive Human Rights: Positive Duties to Mobilise the Criminal Law under the ECHR*. Hart Publishing.

- Renzulli, I. (2021). Prison abolition: international human rights law perspectives. *The International Journal of Human Rights*, 26(1), 100-121.
- Rial, J. (2007). Tendencias de la Justicia militar en América Latina. In *Atlas Comparativo de la Defensa en América Latina* (2007 ed.). Donadio Marcela.
- Rodas, R. (2007). Estudio Introductorio. In *Las propias y los ajenos: miradas críticas sobre los discursos del movimiento de mujeres del Ecuador* (p. 9). Fondo para la Igualdad de Género, Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional.
- Rifkin, J. (2013). Teaching mediation: a feminist perspective on the study of law. In M. Culley & C. Portuges (Eds.), *Gendered Subjects (RLE Feminist Theory): The Dynamics of Feminist Teaching*. Taylor & Francis Group.
- Rodríguez, A. (2020, June 29). *El giro punitivo en Latinoamérica en tiempos de pandemia*. Universidad Andina Simón Bolívar. Retrieved November 12, 2022, from <https://www.uasb.edu.ec/entrevistas/el-giro-punitivo-en-latinoamerica-en-tiempos-de-pandemia-id35015/>
- Sentencia Caso Castillo Patruzzi y otros vs. Perú. (1999). Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Salgado M.P). Schuster, M. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf (2017, noviembre). *Pánico, violencia y crisis en las cárceles de América Latina Entrevista a Gustavo Fondevila*. Nueva Sociedad. Retrieved July 17, 2022, from <https://nuso.org/articulo/panico-violencia-y-crisis-en-las-carceles-de-america-latina/>
- Schreier, M. (2020). *Content Analysis, Qualitative* (A. Cernat, P. Atkinson, J. W. Sakshaug, R. A. Williams, & S. Delamont, Eds.). SAGE Publications Limited.

- prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido
- dent
- Scott, D. (2013). Why Prison? Posing the question. In D. Scott. (Ed.), *Why Prison?* (p 1-22). Cambridge University Press.
- Scott, D. (2016). Regarding rights for the Other: abolitionism and human rights from below. In L. Weber, E. Fishwick, & M. Marmo (Eds.), *The Routledge International Handbook of Criminology and Human Rights* (pp. 50-62). Routledge.
- Sikkink, K. (2011). *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*. W.W. Norton.
- Silverstein, G. (2009). *Law's Allure: How Law Shapes, Constrains, Saves and Kills Politics*. Cambridge University Press.
- Smart, C. (1989). *Feminism and the power of law*. Routledge.
- Sozzo, M. (Ed.). (2016). *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur* (1a ed.). CLACSO.
- http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20160404115404/Postneoliberalismo_penalidad.pdf
- Tapia Tapia, S. (2018). Feminism and penal expansion: the role of rights-based criminal law in post-neoliberal Ecuador. *Feminist Legal Studies*, 26(3), 285-306.
- Tapia Tapia, S. (2022). *Feminism, Violence Against Women, and Law Reform: Decolonial Lessons from Ecuador*. Taylor & Francis Limited.
- 10.4324/9781003098799
- Teubner, G. (1987). *Juridification of Social Spheres. A comparative analysis in the areas of labor, corporate, antitrust and social welfare law*. De Gruyter.

The Fourth World Conference on Women., (1995, septiembre). *Beijing Declaration and Platform for Action* (Organización de las Naciones Unidas ed.). Organización de las Naciones Unidas.

<https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20E.pdf>

Tulkens, F. (2011). The Paradoxical Relationship between Criminal Law and Human Rights. *Journal of International Criminal Justice*, 9(3), 577 - 595.

UNICEF. (n.d.). *¿Qué son los derechos humanos?* UNICEF Sitio Oficial. Retrieved July 17, 2022, from <https://www.unicef.org/es/convencion-derechos-nino/que-son-derechos-humanos>

Villalpando, J. M. (1997). La Justicia Militar en México. *Revista de Administración Pública*, (95), 46. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-administracion-publica/article/view/18966/17075>

Vicky Hernández y otras Vs. Honduras, Serie C No. 422 (Corte Interamericana de Derechos Humanos March 26, 2021).

<https://biblioteca.corteidh.or.cr/documento/74666>

Wong, W. H. (2012). Internal affairs: How the structure of NGOs transforms Human Rights. In *The Forgotten Prisoners* (4th ed., p. 208). Amnesty International USA. <http://www.amnestyusa.org/about-us/amnesty-50-years/peter-benenson-remembered/the-forgotten-prisoners-by-peter-benenson>

Zaffaroni, E. (2012). Prólogo. In M. Postay (Ed.), *El abolicionismo penal en América Latina: imaginación no punitiva y militancia* (pp. 1-13). Ediciones del Puerto.