



Escrito de Amicus Curiae presentado por Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos XUMEK, en el Caso Manuela y otros vs. El Salvador ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Mendoza, 12 de marzo, 2021

Excelentísima Señora Presidente

Elizabeth Odio Benito.

Honorables Jueces y Jueza

Corte Interamericana de Derechos Humanos

San José de Costa Rica

Lucas LECOUR, Presidente de la **Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos XUMEK** constituyendo domicilio social en calle Av. España 399, Ciudad de Mendoza, República Argentina, de la manera más atenta me presento en *el Caso 13.069, Manuela y familia, respecto de El Salvador*.

I.- OBJETO:

El presente escrito, elaborado en forma conjunta con las letradas **Sofía LANGELOTTI**, **María VÁZQUEZ** y **M. Ailen FERRARIS MICHEL**, tiene por objeto que el Tribunal nos tenga por presentados/as en carácter de "*amicus curiae*", a fin de expresar nuestra opinión técnica en torno a la materia de controversia en el Caso de referencia y someter a la consideración del Tribunal aportes de trascendencia para su sustentación, solicitando se tomen en cuenta al momento de resolver.

**II.- SOLICITUD DE SER CONSIDERADOS
AMICUS CURIAE:**

Conforme al artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se realiza la siguiente presentación.

Es pertinente comenzar indicando que XUMEK es una entidad civil sin fines de lucro, que, integrada por personas de diferentes ámbitos de las ciencias sociales, trabaja en forma interdisciplinaria para la consecución de sus objetivos: la promoción, el respeto y resguardo de los derechos humanos en el ámbito de Argentina en general, y de la provincia de Mendoza, en particular. En esta línea, uno de los fines primordiales de nuestra asociación tiene que ver con la realización de tareas de tipo científicas, entre las que se destacan la publicación de un Informe Anual sobre la situación de los derechos humanos en Mendoza (publicado de manera ininterrumpida desde el año 2004¹), la realización de proyectos de investigación y los procesos de formación y capacitación a distintos operadores del medio (autoridades judiciales, estudiantes, integrantes de las Fuerzas de Seguridad provincial, Servicio Penitenciario, etc.).

En este sentido, cabe remitir al artículo 2º del estatuto social de Xumek, que se fija el objeto social, dentro del cual podemos destacar:

“3) Participar activamente en el ámbito provincial, nacional e internacional en la promoción y protección de los derechos humanos; (...) 9) Propender a la realización de actividades tendientes a fomentar estudios y trabajos de interés sobre temas relacionados con la problemática de los derechos humanos”.

Una de las principales áreas de trabajo de la Asociación se relaciona con cuestiones de violencia institucional, principalmente la denuncia de graves violaciones a los derechos humanos ocasionadas por el accionar abusivo de las fuerzas policiales y el fomento de políticas de seguridad democráticas.

Sin ánimo de enumerar completamente su trayectoria, interesa destacar acciones que denotan la idoneidad y especialidad de la Asociación para expresarse sobre el tema en cuestión. En lo que hace a la actuación en el ámbito judicial, debemos señalar las siguientes tramitaciones:

Ante el Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos (en adelante SIDH):

¹ Disponibles en: <http://xumek.org.ar/informes-anauales/>

Caso N° 1231/04 (Penitenciarías de la provincia de Mendoza), caso que logró el dictado de medidas cautelares y provisionales por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) y de la Corte IDH respectivamente y finalizó con un acuerdo de solución amistosa con la República Argentina.

Denuncias ante el SIDH sobre tortura y violencia institucional, entre los que se encuentran los casos “William Vargas” (Conocido como “Torturas de San Felipe”), “Morán-Frías-Sosa”, “Bolognesi” y el caso “Oros”.

A su vez, utilizando esta misma modalidad de participación, se ha presentado como “amicus Curiae” en:

El caso tramitado ante este Tribunal Supremo bajo el N° de autos CSJN 2835/2015/RH1, caratulado “*Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos filial San Rafael s/hábeas corpus colectivo y preventivo*”. A su vez se ha presentado en esta calidad en la Provincia de Mendoza en el conocido caso “Próvolo” autos P- 118.324/16, entre otros. Y a nivel internacional también como como *amicus curiae* en la opinión consultiva solicitada por el Estado de Costa Rica a la Corte IDH en mayo de 2016.

Hasta el año 2020 la asociación trabajó en el Proyecto de investigación denominado “*Lucha contra la tortura y malos tratos en Argentina: promoviendo políticas de prevención, rendición de cuentas y rehabilitación de víctimas*” (Contrato EIDHR/2017/388-476), también convocado y dirigido por la Unión Europea y desarrollado en forma asociada con el CELS-Centro de Estudios Legales y Sociales-.

Asimismo, en el marco Fondo Especial del Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura (OPCAT), XUMÉK participó en el proyecto denominado “*Violencia en situación de encierro: el rol de los Mecanismos en la implementación de programas de prevención efectivos*” -elaborado en conjunto con el Procurador de las Personas Privadas de Libertad-, que tiene como objetivo es aplicar desde la Comisión Provincial de Prevención de la Tortura, las recomendaciones elaboradas por el SPT en su visita a la Argentina en Abril de 2012.

IV.-BREVE RESEÑA SOBRE LOS HECHOS DEL CASO

El presente caso trata de una mujer salvadoreña que, después de sufrir una emergencia obstétrica en El Salvador, fue detenida tras el quebrantamiento del secreto profesional por parte de los operadores de salud que debían atender su urgencia médica. Durante su atención en el hospital fue engrilletada e interrogada por parte de las autoridades policiales por haber presuntamente cometido el delito de aborto. Tras ello, y un juicio plagado de estereotipos de género, Manuela fue condenada por el delito de homicidio agravado. Manuela murió en un pabellón de reos de un hospital de San Salvador luego de no recibir tratamiento adecuado de un linfoma de Hodgkin diagnosticado en prisión. En efecto, a pesar de que el Estado tomó conocimiento del linfoma mientras estaba privada de libertad como consecuencia de los síntomas que estaba padeciendo, no le brindó el tratamiento oncológico necesario de forma regular conforme su enfermedad lo requería.

V.- PARTICULARIDADES DEL PRESENTE

CASO:

Al tomar conocimiento de los extremos antes mencionados, advertimos que es posible reducir la opinión a un aporte sobre el encuadre del hecho, brindando un panorama general de los estándares internacionales en materia de género y tortura y la importancia que tiene como herramienta de prevención de la tortura.

A tales efectos, a continuación, desarrollaremos los criterios establecidos en cuanto al juzgamiento de hechos de tortura, los elementos del concepto de tortura conforme a la jurisprudencia y doctrina. Posteriormente los contrastaremos con el caso en estudio, para luego finalizar con una conclusión.

1.- El juzgamiento bajo el tipo de tortura como medida de prevención.

En este apartado desarrollaremos brevemente las razones por las cuales consideramos que para evitar la comisión de este tipo de crímenes cometidos bajo políticas de Estado violatorias de derechos humanos, y favorecer su erradicación; resulta importante que tanto el Estado en general, como la Justicia en particular, asuman el compromiso de juzgar hechos donde objetivamente se dan los requisitos y elementos esenciales de la tortura y de figuras a fines pero menos intensas, como torturas, siempre que –como en el presente- existan pruebas suficientes que así lo permitan.

Es dable recordar que el Estado Salvadoreño se comprometió internacionalmente a perseguir eficazmente las violaciones a los derechos humanos, compromiso que deriva de la obligación general de garantía del artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), en conjunto con el derecho sustantivo y las garantías del debido proceso y protección judicial de los artículos 8 y 25. Por eso, las autoridades estatales están obligadas a iniciar sin dilaciones una investigación seria, imparcial y efectiva por todos los medios legales disponibles a fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar una adecuada reparación.

Una actitud contraria por parte del Estado podría derivar en responsabilidad internacional, por lo que se pretende un adecuado juzgamiento de estas conductas, reparación a las víctimas de este tipo de delitos y en consecuencia dar una respuesta firme contundente y definitiva de que estas conductas no pueden ser toleradas ni apañadas por el Estado sino reprochadas y condenadas para que no se vuelvan a repetir.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) se ha expresado en este sentido

“(...) el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia. Es posible considerar responsable al Estado por las torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes que sufre una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, si las autoridades no han realizado una investigación seria de los hechos seguida del procesamiento de quienes aparezcan como responsables de ellos. Recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados”².

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el informe “Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe” del año 2019, analizó la violencia obstétrica, el impacto de la criminalización del aborto en los derechos de mujeres, niñas y adolescentes en los

² Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. párr. 273

cuales se receiptó información de El Salvador³. Dicho informe a su vez, también menciona el caso de Manuela y familiares.

La Comisión ha entendido que los derechos sexuales y reproductivos incluyen el derecho a la igualdad y no discriminación, la vida, la integridad personal, la salud, la dignidad, y el acceso a la información, entre otros⁴.

Al respecto citó la solicitud de B. relacionada con El Salvador, tras el incumplimiento por parte del Estado de las medidas cautelares otorgadas por la CIDH⁵. La Comisión solicitó a la Corte Interamericana medidas provisionales para una mujer con lupus eritematoso sistemático y embarazada de un feto con anencefalia, diagnosticado incompatible con la vida extrauterina, para quien la continuidad del embarazo representaba un grave riesgo para su vida.

A su vez, el Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes del año 2016⁶ hace especial hincapié en las experiencias propias de las mujeres, las niñas y las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales y la importancia del análisis con perspectiva de género en materia de tortura.

2.- Aborto y derechos humanos:

Es de público y notorio conocimiento que en América Latina y el Caribe, las mujeres y cuerpos gestantes enfrentan múltiples obstáculos para ejercer el libre ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, incluyendo legislaciones restrictivas en materia de aborto. Es en este último lugar, donde encontramos a El Salvador.

Tanto allí como en el resto del continente, la lucha por alcanzar un nivel mínimo de autonomía sobre sus propias vidas es diaria. Asimismo, y en tanto siguen habiendo ausencias de respuestas estatales en la material, se sigue teniendo como costo la

³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe , 2019.

⁴ Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 264; Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 97; Corte IDH. Caso Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214.

⁵ CIDH. Medidas Cautelares 114-13 “B.” El Salvador, 29 de mayo de 2013.

⁶ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 2016.

muerte de miles de mujeres y personas gestantes como resultado de practicarse abortos o habiendo sobrevivido a ello, la privación de la libertad⁷.

La decisión de abortar está intrínsecamente relacionada a su condición de persona, a su dignidad y privacidad, derechos humanos que se encuentran contemplados en vasta normativa internacional entre los que encontramos la CADH. Asimismo, varios comités dependientes de los distintos tratados se han pronunciado al respecto.

A saber el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) expresando su preocupación por las consecuencias negativas que presenta la legislación restrictiva en materia de aborto sobre la salud de las mujeres, entre otras disposiciones, ha recomendado a los Estados legalizar el aborto en ciertas circunstancias, por ejemplo, cuando el embarazo es el resultado de violación o de incesto, o cuando la vida de la mujer corre peligro.⁸

Por su parte, el Comité de la Convención sobre la Eliminación de todas formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) señaló que *“en la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos.”*

Asimismo, es el Comité de los Derechos del Niño el que en sus observaciones finales, ha solicitado a los gobiernos que revisen las leyes que prohíben el aborto, solicitando, en algunos casos, que se realicen estudios para analizar el impacto negativo que presentan los abortos ilegales⁹.

Por último, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos llama a todos los Estados a adoptar medidas inmediatas para asegurar el pleno ejercicio de todos los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Es entre estos derechos donde se incluye el acceso pronto y adecuado a servicios de salud que sólo las mujeres, adolescentes y niñas necesitan en función de su sexo/género y función reproductiva, libre de

⁷ <https://www.hrw.org/legacy/spanish/informes/2006/wrd0106/wrd0106sp.pdf>

⁸ CDESC, observaciones finales sobre Chile, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.105 (2004), párrafo 25 y Kuwait, U.N.Doc. E/C.12/1/Add.98 (2004), párrafo 43.

⁹ Comité de los Derechos del Niño, “Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chad,” U.N. Doc. CRC/C/15/Add.107, 24 de agosto de 1999, párrafo 30.

toda forma de discriminación y de violencia, de conformidad con los compromisos internacionales vigentes en materia desigualdad de género¹⁰.

La Comisión a su vez, subraya el impacto negativo de las leyes que criminalizan el aborto de forma absoluta sobre la dignidad y los derechos a la vida, a la integridad personal, a la salud, como en general al derecho de las mujeres a vivir libre de violencia y de discriminación. La misma entiende que se impone una carga desproporcionada en el ejercicio de los derechos de las mujeres, y crea un contexto facilitador de abortos inseguros y de altas tasas de mortalidad materna.¹¹ Esto último es lo que acontece diariamente y en la clandestinidad de aquellos países que lo prohíben y penalizan. Asimismo, las condiciones se recrudecen como en el caso que nos interpela, cuando una mujer o persona gestante transita esta práctica privada de la libertad; tal cual se da en el caso de Marras donde la pena ante la comisión de ese delito termina siendo la muerte.

3.- Análisis reciente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto al derecho al acceso a la salud.

Los derechos de las personas privadas de la libertad han sido objeto de análisis pormenorizado en los últimos casos resueltos por la CorteIDH¹². En la petición presentada, la falta de acceso a tratamiento médico especializado en contexto de encierro es una vulneración autónoma al derecho a la salud.

Por primera vez, en el año 2017¹³, la CorteIDH determinó la justiciabilidad directa de los DESCAs. Posteriormente, en el caso Poblete Vilches vs. Chile, se expresó en cuanto a la obligación general por parte de los Estados de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población. Las premisas esenciales en materia de salud son: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad¹⁴.

¹⁰ <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/165.asp>

¹¹ *ibidem*

¹² [Corte IDH, Caso Mota Abarullo y otros Vs. Venezuela, sentencia del 18 de noviembre de 2020; Caso Olivares Muñoz y otros Vs. Venezuela, sentencia del 10 de noviembre de 2020; Caso Jenkins Vs. Argentina, sentencia del 26 de noviembre de 2019;](#)

¹³ [Corte IDH, Caso Lagos del Campo Vs. Perú, sentencia de 31 de agosto de 2017.](#)

¹⁴ [Corte IDH, Caso Poblete Vilches Vs. Chile, sentencia del 8 de marzo de 2018, párr 118 y 121.](#)

Específicamente, en el caso *Hernández vs. Argentina*¹⁵ la Corte IDH hizo hincapié, por medio del principio *iura novit curiae*, en la vulneración del derecho a la salud como derecho autónomo y justiciable respecto de una persona privada de la libertad.

La discriminación interseccional¹⁶ entre género, falta de acceso a la salud, privación de la libertad y estado de las cárceles hacen de esta alegación una demostración palpable de la falta de acceso a derechos económicos, sociales y culturales¹⁷.

4.-Encuadre jurídico de los hechos del caso. Los elementos distintivos de la Tortura.

De acuerdo a los hechos del caso, interesa definir una postura sustancialmente técnica respecto a si configuran **torturas** en el sentido de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, coincidente con las figuras previstas en los tratados internacionales ratificados por El Salvador.

La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura la define en su artículo 2: “(...) *se entenderá por tortura todo **acto realizado** por el cual **se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales**, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin (...)*”.

La jurisprudencia de los tribunales internacionales se ha encargado de caracterizarla y diferenciarla de otro tipo de conductas que comparten sus requisitos básicos. El tribunal interamericano acostumbra a fundar sus decisiones en precedentes previos provenientes de otros sistemas internacionales, por lo que sus decisiones condensan, en general, los estándares aplicables. En este caso, para distinguir la tortura de otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, se ha hecho eco del criterio de la *intensidad de la afectación* sostenida por el Sistema Europeo¹⁸, Universal y por tribunales penales internacionales¹⁹.

¹⁵Corte IDH, *Caso Hernandez Vs. Argentina*, sentencia del 22 de noviembre de 2019.

¹⁶UBA, Rossi Julieta, *Punto de inflexión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre DESCAs. El camino de la justiciabilidad directa: de “Lagos del Campo” a “Asociación Lhaka Honhat”*.

¹⁷CIDH, *Institucionalidad democrática, estado de derecho y derechos humanos en Venezuela: Informe de país : Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 31 de diciembre de 2017*, párr. 393.

¹⁸ TEDH. (plenario), *Irlanda c. Reino Unido*, N° 5310/71, (Serie A) No. 25, 18 de enero de 1978. Párr. 167. TEDH. *Aksyoy c. Turquía*, N° 21987/93, Rep. 1996-VI, 18 de diciembre de 1996. Párr. 63; TEDH. *Aydin c. Turkey*, N° 23178/94, Rep. 1997-VI, 25 de septiembre de 1997. Párr. 82.

¹⁹ TPIY. *Fiscal c. Kumarac, Kovać y Vuković*, Caso N° IT-96-23 y IT-96-23/1, Sala de Apelación, sentencia del 12 de junio de 2002. Párr. 149; TPIY. *Fiscal c. Kvočka y otros*, Caso N° IT-98-30/1, Sala I de Primera Instancia, sentencia del 2 de noviembre de 2001. Párrs. 143, 149, 151 y 161. *Fiscal c. Krnojelac*, Caso N° IT-97-25, Sala II de Primera Instancia, sentencia del 15 de marzo de 2002. Párr. 183.

a. **Factores endógenos y exógenos.**

Desde el año 1997 la Corte IDH señala a los Estados que la violación del derecho a la integridad personal previsto en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) tiene diversas **connotaciones de grados** “*cuyas secuelas físicas varían de intensidad según factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta*”²⁰. A partir de ese momento, ha complementado esta idea desarrollando los factores que estima deben acreditarse.

Siguiendo esa línea, en el caso *Bueno Alves*, resolvió que debía atenderse los **criterios objetivos que determinan los hechos** (“*características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, así como los efectos físicos y mentales que éstos tienden a causar*”) y, también, **los criterios de tipo subjetivo**, propios de la condición de la **víctima** (“*edad, el sexo, el estado de salud, así como toda otra circunstancia personal*”)²¹.

Completó este razonamiento, primero, en el caso *Mendoza y otros*, explicando que las características personales deben ser tomadas en cuenta ya que “*pueden cambiar la percepción de la realidad del individuo, y por ende, incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación cuando son sometidas a ciertos tratamientos*”²². Luego que “*el sufrimiento es una experiencia propia de cada individuo (...), sería un contrasentido escindir las experiencias pasadas de la forma como un individuo experimenta el sufrimiento. Es por esta razón que al evaluar la intensidad del sufrimiento la Corte tendrá en cuenta los factores endógenos y exógenos*”²³.

Es decir, para la Corte IDH **no es suficiente una calificación centrada sólo en elementos objetivos** del acto que ignore completamente la situación y características de la víctima, el contexto, el modo empleado y todas las circunstancias que rodearon el hecho.

A su vez, es necesario para el análisis de un caso de tortura la correspondiente perspectiva de género al caso en concreto. El marco de protección

²⁰ Corte IDH. Caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C. No. 33. Párr. 57.

²¹ Corte IDH. Caso *Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164. Párr. 83.

²² Corte IDH. Caso *Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260. Párr. 201.

²³ Corte IDH. Caso *I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329. Párr. 267.

contra la tortura ha de interpretarse en el contexto de las normas de derechos humanos que se han establecido para combatir la discriminación y la violencia contra la mujer.

En el Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes se consignó que las obligaciones de los Estados de prevenir la tortura, por un lado, y otras formas de malos tratos, por otro, son indivisibles, están relacionadas entre sí y tienen dependencia recíproca; teniendo éstos la obligación de impedir siempre la tortura y los malos tratos en todas las situaciones de privación o de limitación de libertad y en los casos en que la pasividad del Estado propicie y aumente el riesgo de daños causados por particulares.

En el presente caso existen tres momentos a considerar en los cuales consideramos que debe evaluarse la existencia de tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes. El primero de ellos relacionado al acceso a la salud en una emergencia obstétrica y la debida protección del secreto profesional; un segundo momento referido a la detención de Manuela y finalmente la falta de acceso a tratamiento oncológico en contexto de encierro. En el informe citado *ut supra* se establece que las carencias estructurales de los sistemas carcelarios tienen repercusiones particularmente negativas en los grupos marginados, como es el de las mujeres.

Históricamente, el marco de protección contra la tortura y los malos tratos ha ido evolucionando en gran medida en respuesta a prácticas y situaciones que afectaban desproporcionadamente a hombres. En consecuencia, no se ha conseguido analizar la cuestión desde una perspectiva transversal y de género, ni se han tenido adecuadamente en cuenta los efectos de una discriminación arraigada, de unas estructuras de poder patriarcales, heteronormativas y discriminatorias, y de estereotipos de género socializados.

En este sentido, es fundamental integrar plenamente la perspectiva de género en cualquier análisis de la cuestión de la tortura y los malos tratos para que se reconozcan, se aborden y se subsanen por completo las violaciones arraigadas en normas sociales discriminatorias sobre el género y la sexualidad. Por lo tanto, se puede considerar que los elementos del propósito y la intención de la definición de tortura²⁴ se reúnen siempre que un acto está motivado por el género o se ha cometido contra determinadas personas en razón de su sexo,

²⁴ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, “Study on the phenomena of torture, cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in the world, including an assessment of conditions of detention”, 2010.

su identidad de género, su orientación sexual real o aparente, o su incumplimiento de las normas sociales relativas al género y la sexualidad²⁵.

Los Estados no cumplen con su deber de prevenir la tortura y los malos tratos cuando sus leyes, políticas o prácticas perpetúan nocivos estereotipos de género permitiendo o autorizando, explícita o implícitamente, que se cometan impunemente actos prohibidos²⁶. El Salvador es uno de los países donde el aborto se encuentra totalmente penalizado en contrario a lo que establecen los sistemas de protección regionales²⁷ y universales²⁸.

Así, por ejemplo, el art. 14 del Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África²⁹, tras enumerar los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres africanas señala, entre las obligaciones de los Estados Parte dispone: *“Protect the reproductive rights of women by authorizing medical abortion in cases of sexual assault, rape, incest, and where the continued pregnancy endangers the mental and physical health of the mother or the life of the mother or the fetus.”*

De la misma manera, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en su Comentario General N° 2³⁰ al Protocolo, ha dicho *“The Protocol guarantees the right to terminate a pregnancy when the woman's life is threatened. Yet women's lives are in danger when they have no access to legal security procedures, which obliges them to resort to unsafe, illegal abortions. Maternal mortality from abortions performed in unhealthy conditions is a high risk, particularly for adolescent girls who seek to terminate pregnancies through unqualified or unspecialized service providers, or through abortions that are induced using dangerous procedures, products and objects.”*

Asimismo, CEDAW ha solicitado a los Estados parte la despenalización del aborto. En el contexto de la educación sexual y la prevención de embarazos

²⁵ United Nations Human Rights Council. Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Manfred Nowak, 15 January 2008

²⁶ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 2016.

²⁷ CIDH, Comunicado de prensa 165, “CIDH exhorta a todos los Estados a adoptar medidas integrales e inmediatas para respetar y garantizar los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres”, 23 de octubre de 2017.

²⁸ Noticias Naciones Unidas, “Expertas de la ONU esperan que la legalización del aborto en Argentina sea un modelo para América Latina”, 31 de diciembre de 2020.

²⁹ Organización de la Unidad Africana, XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno. CARTA AFRICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS (CARTA DE BANJUL) 27 de julio de 1981

³⁰ African Commission on Human and Peoples' Rights: “General Comment No. 2 of the Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa”, 28 april to 12 may 2014, Luanda, Angola.

no deseados, el CEDAW³¹ ha sugerido a los Estados que: *“En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos.”*

En el marco europeo, resulta también interesante examinar la posición que sobre la interrupción voluntaria del embarazo ha puesto de manifiesto la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en distintas Recomendaciones a sus Estados miembros. Así, en 2008 adoptó una resolución sobre el “Acceso seguro y legal al aborto en Europa”³² en cuya parte dispositiva se invita a los Estados miembros, entre otras cosas, a: descriminalizar el aborto *“dentro de unos límites gestacionales razonables”*, si no lo han hecho ya; garantizar el ejercicio efectivo por las mujeres de su *“derecho de acceso a un aborto seguro y legal”*; y permitir a las mujeres la libertad de elección y ofrecer condiciones para una elección libre e informada, *“sin promover específicamente el aborto”*.

Por último, cabe mencionar que la prohibición del aborto también ha sido repudiada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando aquél ha sido requerido por razones de salud o bienestar de la persona, puesto que entra dentro del ámbito de aplicación del derecho al respeto a la vida privada³³.

Por su parte, respecto al sistema universal de derechos humanos, el Relator Especial de Naciones Unidas, en su Informe Especial sobre la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, expresó que las mujeres se enfrentan a múltiples formas de discriminación para acceder a servicios apropiados que tengan en cuenta cuestiones de género, tal como lo es la asistencia sanitaria. Las mismas son vulnerables de sufrir tortura y malos tratos, en mayor medida por encontrarse privadas de su libertad por haber cometido un delito que atenta a los roles de género que socialmente debe cumplir. Esto trae como consecuencia, que quien provee servicios sanitarios que necesita ejerza mayor autoridad sobre sus pacientes.³⁴

Esto se agrava cuando los marcos sociales, jurídicos y normativos perpetúan esta situación de vulneración de derechos y desigualdad al penalizar el

³¹ Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. RECOMENDACIÓN GENERAL N° 24, LA MUJER Y LA SALUD : 02/02/99

³² Parliamentary Assembly of the Council of Europe: “Access to safe and legal abortion in Europe”, Resolution 1607 (2008).

³³ TEDH: Case of P. and S. v. Poland, Sentencia de 30 de octubre de 2012

³⁴ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez (2013)

aborto. Asimismo, esto también se logra ante la falta de normativa existente. Ello fue confirmado por el relator de la ONU al establecer “*algunos Estados siguen restringiendo con prohibiciones absolutas del aborto el derecho de las mujeres a abortar de manera legal y sin riesgos. Restringir el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo provoca muertes innecesarias de mujeres*”.

*Los órganos internacionales y regionales de derechos humanos han empezado a reconocer que los malos tratos infligidos a mujeres que solicitan servicios de salud reproductiva pueden causar enormes y duraderos sufrimientos físicos y emocionales, provocados por motivos de género. Ejemplos de esas violaciones son el maltrato y la humillación en entornos institucionales*³⁵

Al respecto el Comité contra la Tortura ha expresado reiteradamente su preocupación por el hecho de que las restricciones en el acceso al aborto y las prohibiciones absolutas con respecto al mismo conculcan la prohibición de la tortura y los malos tratos³⁶. En numerosas ocasiones, los órganos de las Naciones Unidas han expresado su preocupación al denegarse o restringirse el acceso a los cuidados posteriores al aborto³⁷, a menudo con fines inaceptables como imponer un castigo u obtener una confesión³⁸.

Las mujeres privadas de su libertad en establecimientos carcelarios se enfrentan a múltiples formas de discriminación para acceder a servicios apropiados que tengan en cuenta las cuestiones de género en varios aspectos del régimen penitenciario, como la asistencia sanitaria. Son motivo de especial preocupación la falta de atención especializada, como el acceso a ginecólogos y obstetras; el acceso discriminatorio a ciertos servicios, como los programas de reducción del daño; la falta de espacios privados para los reconocimientos médicos y de confidencialidad; el trato deficiente ofrecido por el personal sanitario de las prisiones; los fallos diagnósticos, la desatención médica y la denegación de medicamentos (...). La falta de una atención sanitaria orientada específicamente a la mujer en los centros de detención puede constituir malos tratos o, cuando se impone de manera intencionada o con una finalidad prohibida, tortura. Ello ocurre debido a que la mayoría de las políticas y servicios sanitarios de las prisiones no han sido diseñados para satisfacer las necesidades de salud

³⁵ Ibidem

³⁶ Naciones Unidas, Comité contra la Tortura. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención: Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura, 25 de julio de 2006.

³⁷ Naciones Unidas, Asamblea General. El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 3 de agosto de 2011.

³⁸ United Nations, Committee Against Torture. CONSIDERATION OF REPORTS SUBMITTED BY STATES PARTIES UNDER ARTICLE 19 OF THE CONVENTION: Conclusions and recommendations of the Committee against Torture. 14 June 2004.

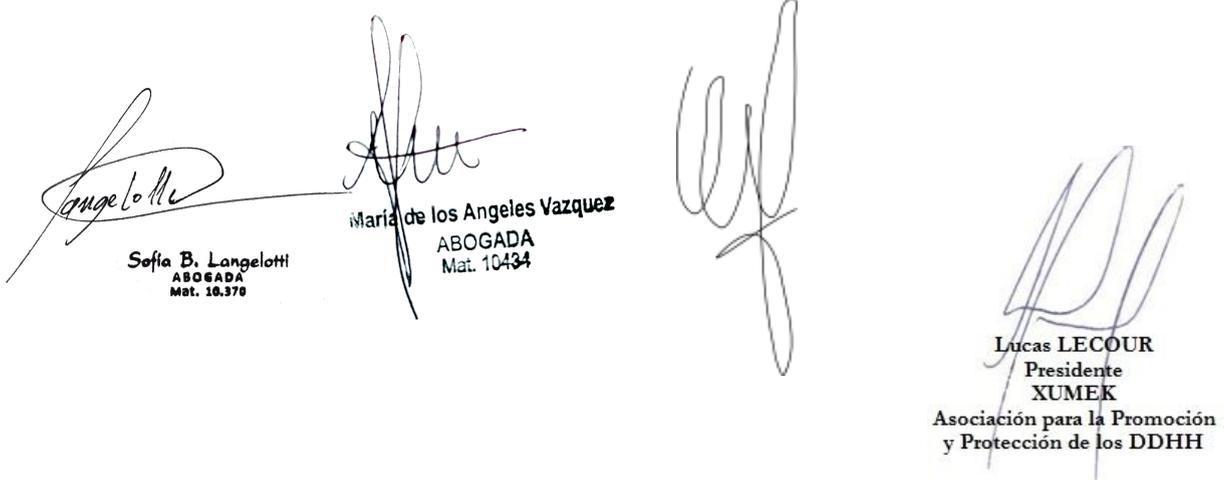
específicas de las mujeres y no tienen en cuenta la prevalencia de problemas de salud mental y de abuso de sustancias adictivas entre las reclusas, la elevada incidencia de la exposición a diferentes formas de violencia y las cuestiones de salud sexual y reproductiva propias de las mujeres³⁹.

V.-CONCLUSIÓN:

Las organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la promoción y protección de los derechos humanos seguimos con gran interés el caso de Manuela, entendiendo que las sentencias que emanan de esta Excelentísima Corte tienen incidencia no sólo respecto al país en cuestión, sino también a toda la región.

Casos como el de Manuela se presentan a lo largo y ancho de todo el continente americano, muchas veces en la clandestinidad y sin repercusión- incluso, avalados socialmente por roles de género preestablecidos en cuanto al *deber ser* de las mujeres y personas gestantes-.

Las torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes que sufren siguen siendo sutiles a la vista del mundo, por lo que la aplicación de instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos y Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en este tipo de casos, en clave de perspectiva de género, es relevante e indica un punto de inflexión en materia de efectiva garantía de derechos.



Sofia B. Langelotti
ABOGADA
Mat. 16.376

María de los Angeles Vazquez
ABOGADA
Mat. 10434

Lucas LECOUR
Presidente
XUMEK
Asociación para la Promoción
y Protección de los DDHH

María Ailén Ferraris Michel

³⁹ Centro de Recursos del Comité Internacional de la Cruz Roja -CICR-, "Salud penitenciaria: cuidar a la mujer en un mundo de hombres", 27 de febrero de 2009.