

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú

Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título de **Abogada**

Autora

Natalia Sofía Gago Hidalgo

Asesor

José Enrique Sotomayor Trelles

Lima, 2021

Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo general analizar y exponer la situación de las personas LGBTI en Perú, en base al caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú, por lo cual, se profundizará en los datos, doctrina y jurisprudencia, así como los argumentos y el razonamiento que la Corte Interamericana de Derechos Humanos empleó para resolver el caso. Las principales conclusiones del trabajo son que, este caso es sumamente importante ya que es la primera vez que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronuncia sobre la tortura y violencia por parte de agentes estatales hacia una persona LGBTI. La Corte declara al Estado peruano como responsable de la violación del derecho a la igualdad y no discriminación, derecho a la libertad personal, derecho a la integridad personal y derecho a las garantías judiciales en perjuicio de Azul Rojas Marín, así como la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de la madre de Azul Rojas. Asimismo, la Corte declara el incumplimiento de diversas obligaciones y ordena diversas reparaciones, siendo una de las principales el desarrollo de un estándar de debida diligencia especial para la investigación y administración de justicia en casos de violencia contra personas LGBTI; no obstante, la Corte no tiene en cuenta el enfoque interseccional y no profundiza acerca del contexto peruano de violencia contra el colectivo mencionado, siendo esto importante para justificar el estándar de debida diligencia especial que se propone en la sentencia.

Palabras clave: Violencia, LGBTI, género, derechos humanos, tortura

Abstract

The main objective in this study is to analyze and expose the situation of LGBTI people in Perú, based on the case Azul Rojas Marín et al. V. Perú, for which it will deepen in data, doctrine, and jurisprudence, as the arguments and the reasoning that the Inter-American Court of Human Rights use to resolve the case. The final conclusions of the work are that this case is extremely relevant because is the first time that the Inter-American Court of Human Rights has ruled on torture and violence by state agents against LGBTI people. The Court declares the Peruvian State responsible for the violation of the right to equality and non-discrimination, personal liberty, personal integrity, and judicial guarantees to detriment of Azul Rojas Marín, as well as the violation of the right to personal integrity to detriment of Azul Roja's mother. In addition, the Court declares that the Peruvian State failed to comply with international obligations and decrets several means of legal redress, one of the main ones being the development of a special due diligence standard for the investigation and justice administration in cases of violence against LGBTI people. However, the Court does not consider the intersectional approach and does not deepen into the Peruvian context of violence against the LGBTI people, this being important to justify the special due diligence standard proposed in the judgment.

Palabras clave: violence, LGBTI, gender, human rights, torture

Agradecimiento

A mi mamá y abuelo por su apoyo incondicional en toda esta etapa.



CASO AZUL ROJAS MARÍN Y OTRA VS. PERÚ
INFORME JURÍDICO

TABLA DE CONTENIDOS

1.	INTRODUCCIÓN.....	6
2.	ANTECEDENTES Y HECHOS DEL CASO	6
2.1	Contexto de la población LGBTIQ y trans en el Perú	6
2.2	Cronología de los hechos	10
2.2.1	Hechos relacionados con la detención	10
2.2.2	Denuncia e investigación preliminar	11
2.2.3	Investigación preparatoria y solicitud de su ampliación por el delito de tortura	13
2.2.4	Sobreseimiento del proceso.....	14
2.2.5	Procedimiento administrativo disciplinario contra los miembros de la Policía Nacional del Perú	15
2.2.6	Hechos vinculados a la queja contra la Fiscalía de Ascope.....	15
2.2.7	Segunda Investigación de los hechos	16
3.	JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS SOBRE PERSONAS LGBTIQ.....	19
4.	IDENTIFICACIÓN DE PROBLEMAS JURÍDICOS	19
4.1	Problema principal	19
4.2	Problemas secundarios	19
5.	Análisis de argumentos de la Comisión, los representantes y el Estado	21
5.1	Informe de Admisibilidad N°99/14	21
5.2	Informe de Fondo	23
5.2.1	Derecho a la libertad personal	23
5.2.2	Derecho a la integridad personal	25
5.2.3	Derecho a las garantías judiciales.....	26
5.2.4	Derecho a la integridad personal de la madre de Azul Rojas Marín	28
6.	Análisis de argumentos de fondo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	29
6.1	La presunta violación de derechos humanos de Azul Rojas Marín.....	31
6.1.1	Presunta violación al derecho a la igualdad y a la no discriminación	31

6.1.2	La presunta violación al derecho a la libertad personal	34
6.1.3	La presunta violación al derecho a la integridad personal y vida privada	40
6.1.4	La presunta violación del derecho a las garantías judiciales y protección judicial	46
6.2	La presunta violación de derechos humanos de Juana Rosa Tanta Marín	54
6.2.1	La presunta violación del derecho a la integridad personal	54
7.	Conclusiones	54



1. INTRODUCCIÓN

El caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú es sumamente relevante ya que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “Corte IDH”) se pronuncia acerca de actos de violencia y tortura contra personas LGBTIQ y amplía la jurisprudencia sobre este grupo social.

En el presente trabajo presentaré y analizaré el caso mencionado a partir del enfoque de derechos humanos y el enfoque de género. El problema jurídico central del informe es determinar si el Estado peruano es responsable de la violación de los derechos humanos reconocidos en la Convención Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Convención”) de Azul Rojas Marín, específicamente los derechos de igualdad y no discriminación, integridad personal, libertad personal y garantías judiciales, así como el derecho de integridad personal de su madre, Juana Rosa Tanta Marín.

En ese sentido, el informe se divide en tres grandes secciones. En la primera, se desarrollará la situación de la población LGBTIQ en Perú y se expondrán los hechos relevantes del caso cronológicamente ordenados. En la segunda sección del informe, se identificarán los problemas jurídicos del caso. Finalmente, en la última sección, se expondrán las posturas entorno a la admisibilidad del caso y se analizarán a profundidad los argumentos de fondo de la Corte sobre la vulneración de los derechos humanos ya mencionados.

2. ANTECEDENTES Y HECHOS DEL CASO

2.1 Contexto de la población LGBTIQ y trans en el Perú

- Con el fin de ordenar las manifestaciones de la disidencia sexo-género y obtener un panorama de la situación de la comunidad o población LGBTIQ (lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer) en el Perú, en este informe, al igual que en el diagnóstico realizado por el colectivo No Tengo Miedo (2016, pág. 27), se estandarizarán categorías contenidas en las siglas LGBTIQ no dejando de ser consciente que la diversidad de identidades o formas de denominarse trasciende estas siglas.
- En Perú la población LGBTIQ ha sido históricamente violentada, lo cual ha dificultado su visibilidad ya que por temor ha permanecido oculta, trayendo como consecuencia el perjuicio al pleno ejercicio de su ciudadanía, así como la dificultad de plantear medidas adecuadas como políticas públicas.

- En ese sentido, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables se ha pronunciado mencionando que “la violencia por prejuicio, así como la falta de protección jurídica adecuada contra la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género, ponen en riesgo a muchas personas LGBTI a afectación graves de sus derechos humanos. (...) La violencia que se ejerce contra estas personas es claramente una violencia de género, pues se ejerce para impedir que pongan en cuestión el sistema tradicional de género” (2016, pág. 46).
- El Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) realizó, como primera herramienta de acercamiento realizó la Primera Encuesta Virtual para Personas LGTBI, que a pesar de ser virtual y de autoselección, no siendo representativa, visibilizó que 12026 personas se identificaban como LGBTIQ, de las cuales como se observa en la Figura 1 - Violencia y/o discriminación sufrida por personas LGBTIQ en Perú, 63% manifestó haber sido víctima de algún acto de discriminación y/o violencia, 65.6% indicó que los hechos ocurrieron en espacios públicos y 32.7% identificó al agresor como un funcionario público (2017, pág. 22).

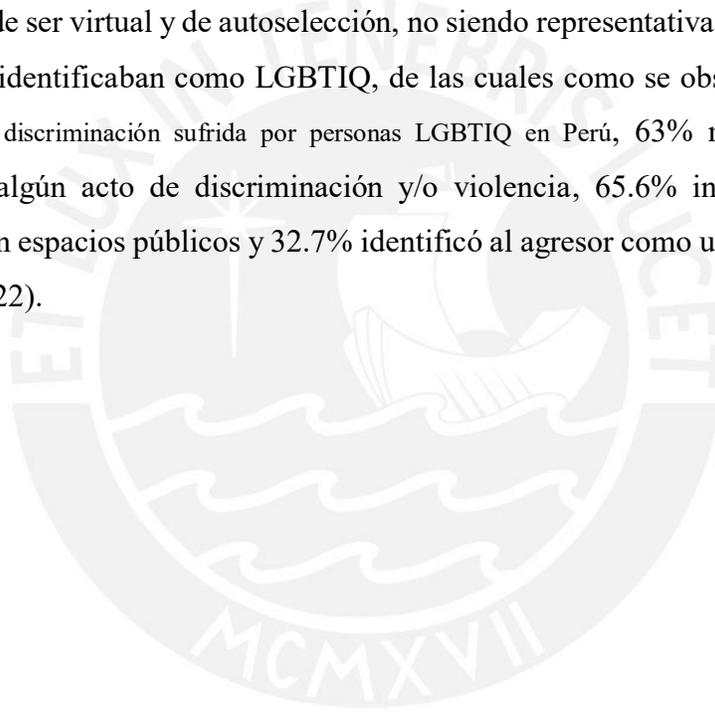
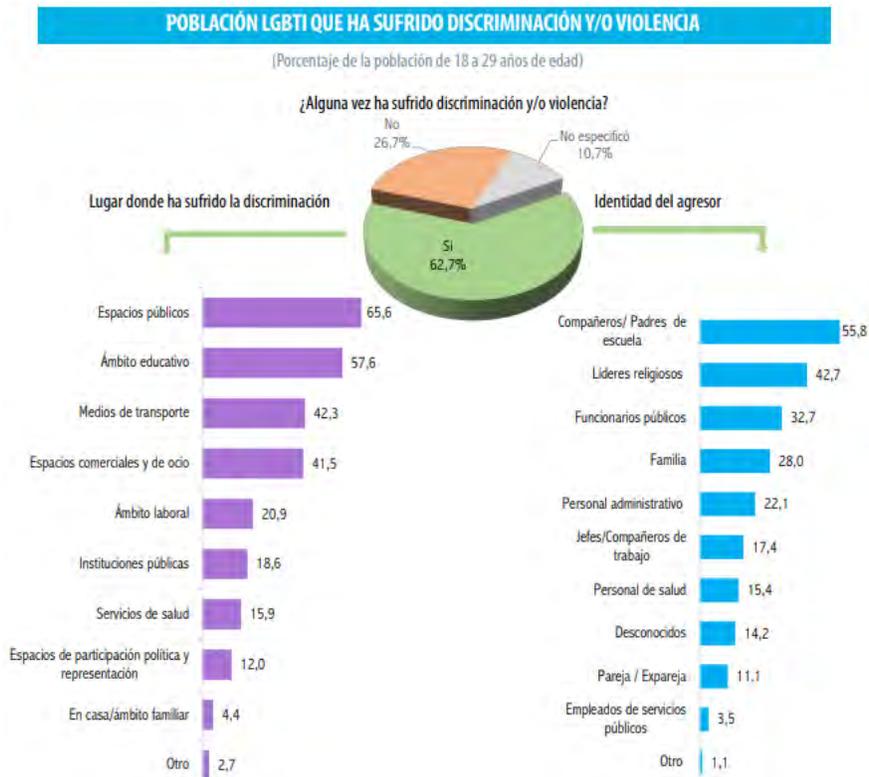


Figura 1 - Violencia y/o discriminación sufrida por personas LGBTIQ en Perú, 2017

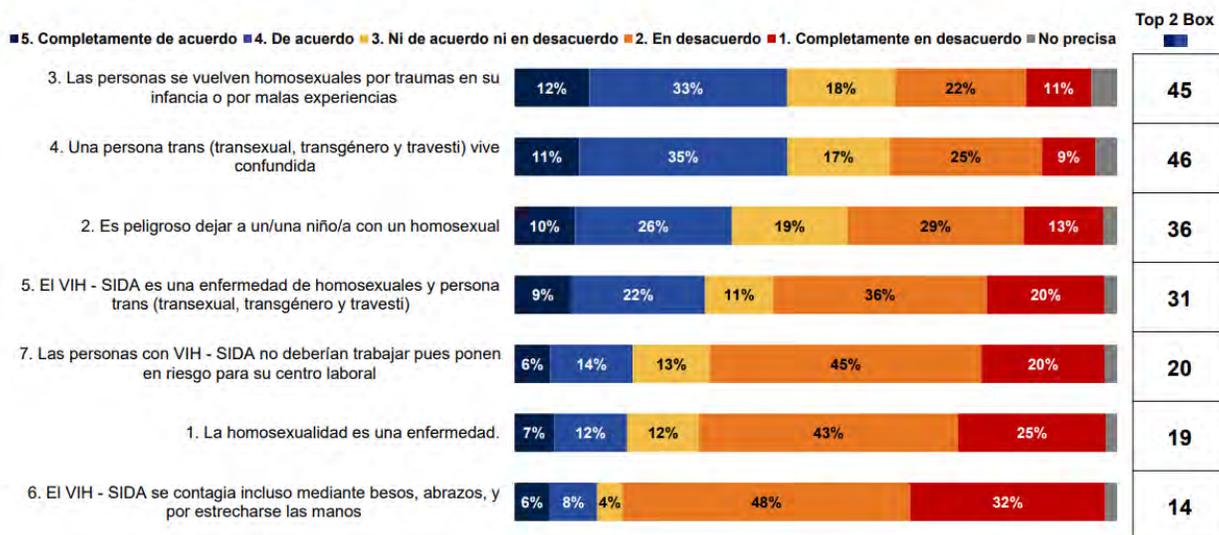


Fuente: INEI – Primera Encuesta Virtual para Personas LGTBI, 2017

- Asimismo, del total de personas que indicaron haber sufrido violencia, solo el 4.4% denunció los hechos ante la autoridad, de las cuales 27.5% manifestó haber sido atendida mal donde denunció y 24.4% haber sido atendida muy mal. También, se visibiliza a través de la encuesta que el 56.5% de la población LGBTIQ siente temor de expresar su orientación sexual e identidad de género, 72% señaló como principal motivo el miedo a ser discriminado y/o agredido (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2017, pág. 25).
- En Perú, la población que se percibe como la más discriminada son las personas LGBTIQ y las personas con VIH, según la “II Encuesta Nacional de Derechos Humanos” (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos & IPSOS, 2019, 8). En ese sentido, 36% cree que la orientación sexual es la tercera razón más frecuente de discriminación en el Perú y 45% cree que la homosexualidad es producto de algún trauma o que las personas trans viven confundidas. Sin embargo, un dato interesante que visibiliza esta encuesta es que 1,748,357 (8%) peruanos adultos se identifican con una orientación sexual distinta a la heterosexual.

Figura 2 – Percepciones de peruanos sobre la población LGBTIQ, 2019

¿QUÉ TAN DE ACUERDO ESTÁ CON LAS SIGUIENTES FRASES?



Fuente: II Encuesta Nacional de Derechos Humanos, 2019

- Si bien los datos que se tienen sobre esta población son escasos e inexactos, las estadísticas presentadas de los últimos años, nos acerca ligeramente a visibilizar la violencia y discriminación que viven cotidianamente. Esta situación, también, ha sido alertada por diversas organizaciones internacionales como el Comité contra la Tortura, el cual en sus observaciones finales a Perú menciona como una de las principales preocupaciones y motivaciones que “El Estado parte debe velar porque todas las agresiones policiales por motivo de orientación sexual o identidad de género sean investigadas y los responsables llevados ante la justicia. Debe también tomar todas las medidas necesarias para garantizar la integridad física de las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero en todos los ámbitos, incluidos los lugares de detención” (Naciones Unidas, 2018, párr. 23).
- Teniendo en cuenta el contexto peruano sobre las personas LGBTIQ, ahora se relatarán los hechos del caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú. Azul Rojas Marín nació el 30 de noviembre de 1981¹ en el distrito de Casa Grande, provincia de Ascope, departamento La

¹ Documento Nacional de Identidad contiene el nombre legal el cual fue asignado al nacer, pero teniendo en cuenta que Azul se identifica como una mujer transgénero, se le nombrará como Azul, siendo este su nombre social y de identidad.

Libertad. Era hija de Juana Rosa Tanta Marín². No culminó sus estudios en enfermería, trabajaba criando chanchos. Azul se identificaba como hombre gay y tenía 26 años al momento de los hechos, pero en la actualidad, se identifica con dicho nombre social y como una persona de género trans femenina (CIDH, 2018, párr. 25).

- Es importante resaltar que los hechos que se presentarán son una reconstrucción basada en el Informe de Admisibilidad e Informe de Fondo de la Comisión de Derechos Humanos (la Comisión), así como en la sentencia elaborada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte).

2.2 Cronología de los hechos³

2.2.1 Hechos relacionados con la detención

- En la madrugada del 25 de febrero de 2008, Azul caminaba hacia su casa cuando se le acercó un vehículo policial y un agente le dijo “Hola Luchito ¿a dónde vas?”, frente a lo que respondió que iba hacia su domicilio, entonces el agente policial le dijo “¿A estas horas? Ten cuidado porque es tarde”. Luego de veinte minutos, el mismo vehículo volvió y los agentes le gritaron “sube cabro concha de tu madre” y al no hacer caso le volvieron a gritar la misma frase tres veces, luego se bajaron de la camioneta y empezaron a golpearla con su vara de goma para obligarla a subir, mientras que otro agente policial le agarró de las piernas para subirla a la camioneta. Aunque Azul preguntó por qué la llevaban, los agentes no le explicaron las razones de su detención⁴.
- Los agentes estatales manifestaron que le solicitaron su identificación a Azul, pero al no contar con documento de identidad, la condujeron a la Comisaría de Casagrande con el fin de identificarla. Azul se negó a firmar el acta de registro personal dado que para ella no se ajustaba a la verdad; la policía no dejó constancia en el Libro de Registro sobre la detención, conforme a lo establecido en el Código Procesal Penal.
- No se puede precisar la hora en la que la policía dejó libre a Azul. Durante la audiencia pública de fondo (2018), Azul declaró que mientras estuvo detenida fue agredida física y

² En el Informe No. 24/18 la parte peticionaria informó que la señora Juana Rosa Marín falleció el 12 de mayo de 2017.

³ Para la elaboración de los hechos del presente caso se ha extraído información del Informe de Admisibilidad, Informe de Fondo y Sentencia de la Corte IDH.

⁴ Acta donde se recibió la denuncia verbal No. 28, el 27 de febrero de 2008.

verbalmente por tres agentes de la policía, fue interrogada de forma grosera e insultada con frases alusivas a su orientación sexual. También, mencionó que fue desnudada a la fuerza y mantenida en ese estado hasta su liberación; su cuerpo fue manoseado y fue torturado en dos oportunidades mediante la introducción de una vara policial de goma en el ano, lo cual le ocasionó lesiones sangrantes; siendo liberada, recién, a las 6 am.⁵

2.2.2 Denuncia e investigación preliminar

- Azul mencionó que intentó denunciar el mismo día de los hechos ante la Comisaría de Casa Grande, pero los efectivos policiales no aceptaron la denuncia, no se puede precisar la razón. Frente a esto, decidió hacer el caso público a través de declaraciones ante medios de comunicación⁶. El 27 de febrero de 2008, es decir dos días después de los hechos, pudo presentar su denuncia ante la misma comisaría⁷. También, se hizo una diligencia de reconocimiento donde Azul identificó a tres agentes de la Policía y serenazgo.
- El 28 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín rindió una segunda declaración sobre los hechos ante el Segundo Despacho de Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope, ratificando la declaración anterior y agregando que mientras estuvo detenida fue violada sexualmente⁸.
- El 29 de febrero de 2008, cuatro días después de los hechos, se realizó el examen médico legal donde se determinó “1) Lesiones traumáticas extragenitales recientes de origen contuso por mano ajena 2) No lesiones traumáticas paragenitales recientes 3) (...) fisuras anales antiguas con signos de acto contranatura reciente”⁹. También, se realizó la pericia psicológica donde se concluyó que “la presunta víctima requería de apoyo psicoterapéutico

⁵ Véase la manifestación en: https://www.youtube.com/watch?v=I_cfx0tE0ZI

⁶ Nota de prensa publicada en el periódico “Nuevo Norte” el 27 de febrero de 2008, titulada “Denuncia a serenazgo y a Policía por abuso de autoridad”.

⁷ Acta de denuncia verbal No. 28 de la Policía Nacional del Perú

⁸ Acta de “manifestación” de la presunta víctima en la Comisaría de Casa Grande de la Policía Nacional de 28 de febrero de 2008.

⁹ Certificado Médico Legal No. 000291-H realizado por la División Médico Legal de Ascope del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público

y sugirió que se le practicara una evaluación psicológica forense a los presuntos agresores”¹⁰.

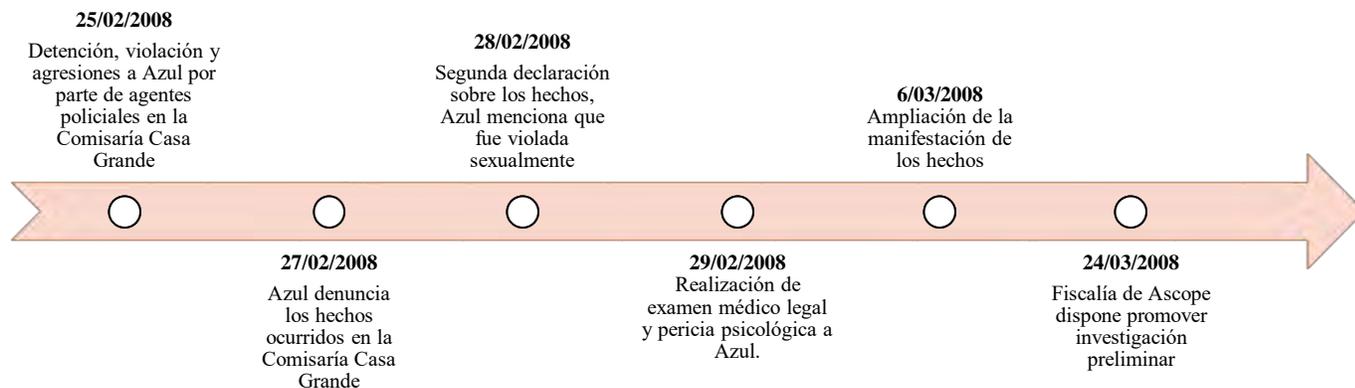
- El 6 de marzo de 2008, Azul realizó una ampliación de su manifestación en la Comisaría de Casa Grande donde precisó la denuncia presentada por “violación sexual y otros” y ratificó el contenido de la declaración anterior¹¹.
- Los representantes manifestaron que la fiscal a cargo dilató la toma del examen médico legal. Asimismo, mencionaron que cuando Azul brindó su declaración fue presionada, intimidada y cuestionada sobre su orientación sexual. El fiscal habría emitido comentarios prejuzgando los actos de violencia sexual como no creíbles e indicando que dada su orientación sexual, podría haber tenido relaciones con otras personas o autolesionarse y luego culpar a los agentes estatales, lo cual figura en un informe emitido por la Comisaría de Casa Grande el 11 de marzo de 2008¹². El informe también señaló que uno de los funcionarios imputados había estado a cargo de la investigación penal contra el hermano de Azul por el delito de homicidio.
- El 24 de marzo de 2008, la Fiscalía de Ascope dispuso promover la investigación preliminar No. 69-2007-2ºFPPC.A contra el personal policial de la Comisaría de Casa Grande por los delitos violación sexual agravada y abuso de autoridad.

Todos los hechos que han sido relatados en las secciones 2.2.1 (hechos relacionados con la agresión) y 2.2.2 (denuncia e investigación preliminar) serán resumidos en la siguiente línea de tiempo:

¹⁰ Protocolo de pericia psicológica No. 000292-2008-PSC, realizado por la División Médico Legal de Ascope del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público.

¹¹ Acta de “ampliación de la manifestación” de la presunta víctima en la Comisaría de Casa Grande.

¹² Informe Policial No. 36-2008, RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B”.



Fuente: Corte IDH, Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú. Sentencia 12 de marzo de 2020.

2.2.3 Investigación preparatoria y solicitud de su ampliación por el delito de tortura

- El 2 de abril de ese año, la Fiscalía Penal Corporativa de Ascope dispuso formalizar la investigación preparatoria¹³ por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad contra tres funcionarios policiales. Asimismo, se solicitó al juzgado de investigación preparatoria, la prisión preventiva de los imputados¹⁴.
- Durante la investigación se realizó un dictamen pericial de biología forense a la vestimenta que tenía puesta Azul cuando fue detenida¹⁵; un dictamen pericial a la vara policial presuntamente utilizada¹⁶; un examen para determinar el grupo sanguíneo de Azul¹⁷; la evaluación psiquiátrica de Azul¹⁸; la evaluación psiquiátrica de los tres imputados¹⁹; una diligencia de instrucción y reconstrucción judicial²⁰.
- El 5 de mayo de 2008, Azul solicitó ante la Fiscalía de Ascope la ampliación de la investigación por el delito de tortura, en base a lo establecido en el artículo 321 del Código

¹³ Disposición de formalización de investigación preparatoria No. 042-2008.

¹⁴ El 1 de mayo de 2008 fueron reclusos en el Establecimiento Penal de Trujillo y fueron puestos en libertad el 5 de mayo de 2008.

¹⁵ Dictamen Pericial del 12 de marzo de 2008.

¹⁶ Dictamen Pericia de marzo de 2008.

¹⁷ Dictamen Pericial de 11 de marzo de 2008.

¹⁸ Evaluación Psiquiátrica del 13 de agosto de 2008.

¹⁹ Evaluación Psiquiátrica de 23 y 26 de mayo de 2008; Evaluación Psiquiátrica de 30 de mayo de 2008, y Evaluación Psiquiátrica de 19 de agosto de 2008.

²⁰ Video 1 y 2 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 y Acta de la Diligencia de Inspección y Reconstrucción de 15 de agosto de 2008

Penal²¹. Sin embargo, el pedido de ampliación fue negado el 16 de junio del mismo año ya que, según la Fiscalía, no había dolo ni prueba de que se cumpla con el elemento de finalidad del delito de tortura.

- Frente a este resultado, el 1 de agosto de 2008, Azul interpone un recurso de queja, pero el 28 de agosto del mismo año, la Primera Fiscalía Superior en lo Penal de Ascope confirmó la decisión anterior, negando el pedido de ampliación. Azul planteó un recurso de nulidad, el cual el 15 de octubre de 2008 fue declarado improcedente.

2.2.4 Sobreseimiento del proceso

- El 21 de octubre de 2008, el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal de Ascope requirió el sobreseimiento del proceso ante el Juez de investigación preparatoria por resultar insuficientes los elementos de convicción recabados. Frente a lo cual Azul formuló oposición el 27 de noviembre del mismo año.
- No obstante, el 9 de enero de 2009, el Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope emitió el auto de sobreseimiento, con el que sobreseyó el proceso por ambos delitos contra los tres imputados y ordenó el archivo del expediente. En el auto de sobreseimiento se mencionaba que Azul no había mantenido uniformidad sobre los hechos en sus declaraciones, además, debido a la falta de inmediatez de la actuación de las pericias, se genera una duda razonable sobre los hechos alegados como violación sexual, puesto que se puede presumir que pueden haberse producido con posterioridad al día de los hechos.
- El 22 de enero de 2009, Azul presentó un recurso de apelación ante el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope, pero fue declarado improcedente al día siguiente por haberse presentado fuera de plazo. Cabe señalar que la parte peticionaria alega que ese

²¹ Artículo 321.- Tortura

El funcionario o servidor público, o cualquier persona con el consentimiento o aquiescencia de aquel, que inflige dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, a otra persona o la somete a cualquier método tendente a menoscabar su personalidad o disminuir su capacidad mental o física, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de catorce años.

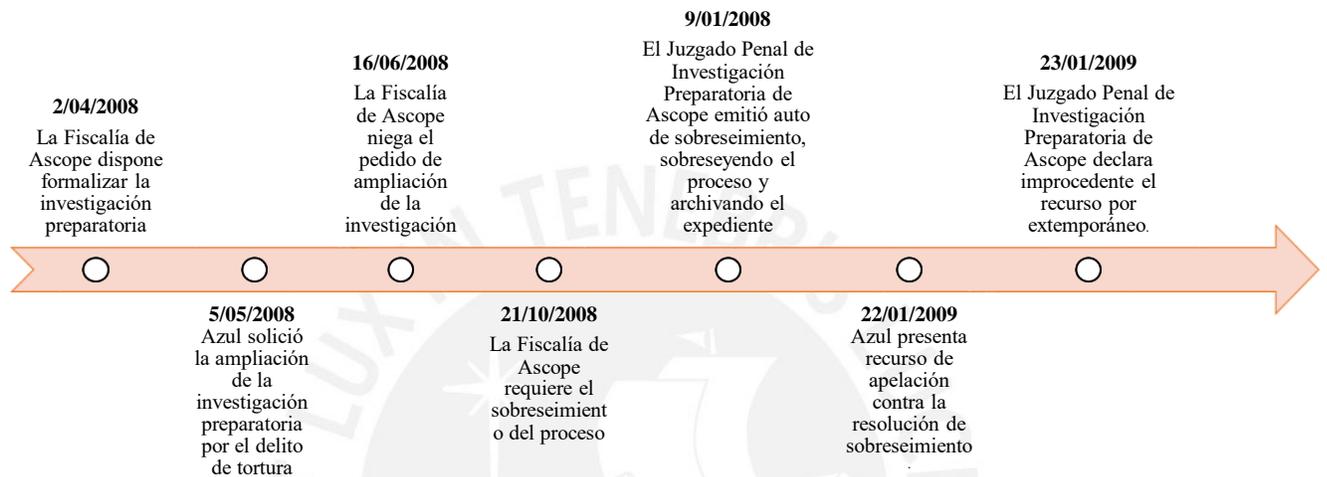
La pena privativa de libertad es no menor de quince ni mayor de veinte años, cuando la víctima:

(...)

e. Se encuentra detenida o recluida, y el agente abusa de su condición de autoridad para cometer el delito.

recurso no era adecuado ni efectivo para investigar el delito de tortura, por lo que no sería obligatorio agotarlo (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014).

Todos los hechos que han sido relatados en las secciones 2.2.3 (investigación preparatoria y solicitud de su ampliación por el delito de tortura) y 2.2.4 (sobreseimiento del proceso) serán resumidos en la siguiente línea de tiempo:



Fuente: Corte IDH, Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú. Sentencia 12 de marzo de 2020.

2.2.5 Procedimiento administrativo disciplinario contra los miembros de la Policía Nacional del Perú

- El 5 de marzo de 2008, Azul presentó una denuncia ante la Inspectoría Regional de Trujillo de la Policía Nacional del Perú contra cuatro oficiales presuntamente implicados en los hechos de violación y tortura sexual. Sin embargo, el 2 de setiembre del mismo año, el Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial resolvió no haber lugar para interponer sanción contra los agentes estatales porque no se pudo determinar su responsabilidad, y el archivo definitivo del caso.

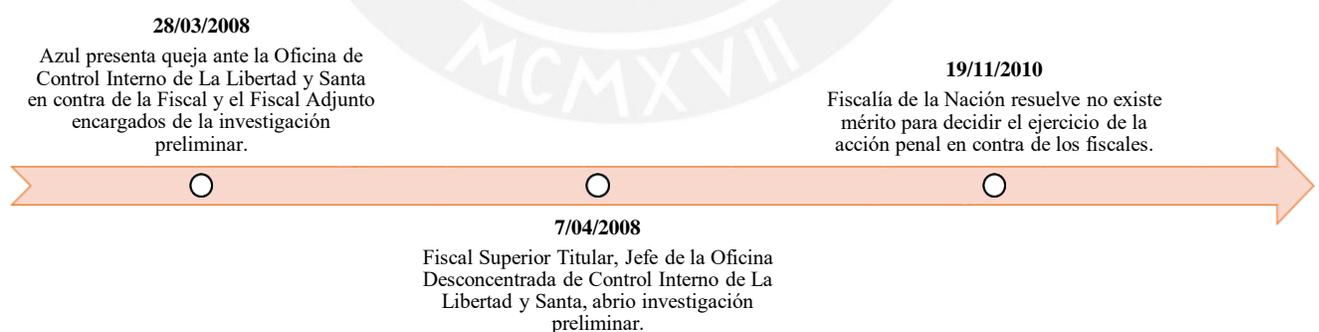
2.2.6 Hechos vinculados a la queja contra la Fiscalía de Ascope

- El 28 de marzo de 2008, Azul presentó una queja contra el Fiscal y Fiscal Adjunto encargados de la investigación preliminar ante la Oficina de Control Interno de la Libertad de la Fiscalía Superior, por los delitos de abuso de autoridad, coacción y retardo en la administración de justicia²².

²² Expediente No. 195-20008-ODCI-LLS/Caso No. 354-2009

- Azul alegó que al momento de declarar la fiscal realizó comentarios sobre su orientación sexual, así como que le había impedido el reconocimiento médico legal oportuno ya que la funcionaria la habría retenido más tiempo el día que brindó su declaración. Asimismo, durante la diligencia de “Declaración y Reconocimiento”, la fiscal la habría coaccionado con el fin de minimizar los hechos denunciados. Respecto al Fiscal Adjunto, Azul manifestó que habría estado presente durante el examen médico, entrando de forma abusiva y cogiéndole el pelo le dijo “tus amiguitos jugando tal vez te hicieron esto” e insistía al médico que tal vez se trataba de lesiones mas no violación sexual. Azul alegó en general que la fiscalía permanentemente la había “violentado, ofendido y humillado con maltratos psicológicos, (siendo acosada por los policías) le ofrecieron dinero (...) para dejarlo ahí no más el caso porque si no (la iban) a matar”.
- El 7 de abril de 2008, el Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa abrió investigación preliminar. No obstante, el 19 de noviembre de 2010, la Fiscalía General de la Nación resolvió que no existía mérito para decidir el ejercicio de la acción penal en contra de los fiscales.

Todos los hechos que han sido relatados en la sección 2.2.6 (hechos vinculados a la queja presentada en contra de los fiscales de Ascope), serán resumidos en la siguiente línea de tiempo:



Fuente: Corte IDH, Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú. Sentencia 12 de marzo de 2020.

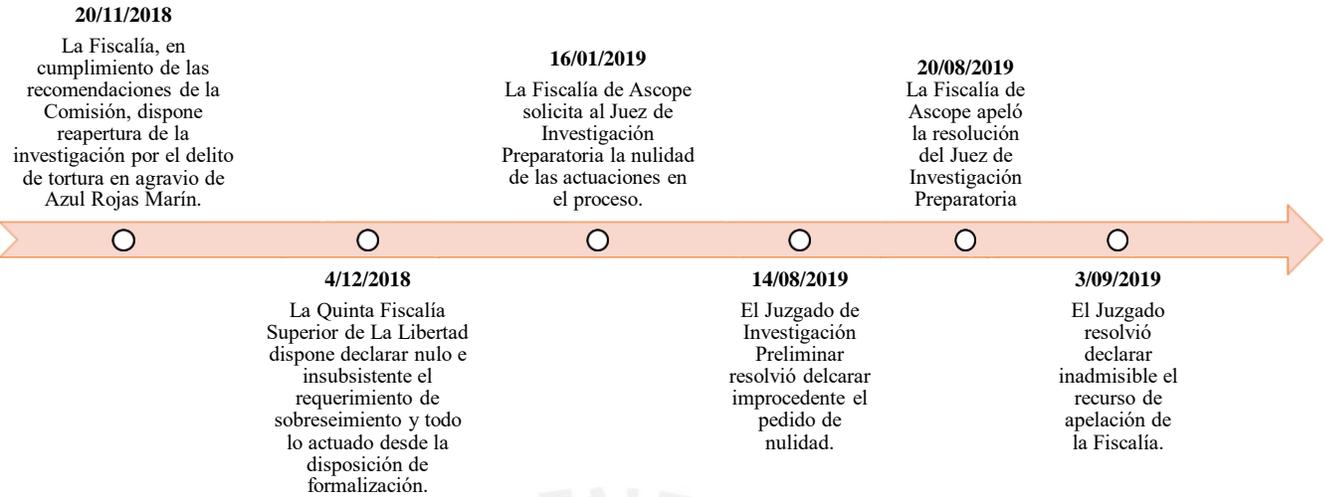
2.2.7 Segunda Investigación de los hechos

- El 20 de noviembre de 2018 la Segunda Fiscalía Supraprovincial, en cumplimiento de las recomendaciones del Informe de Fondo de la Comisión, dispuso la reapertura de la

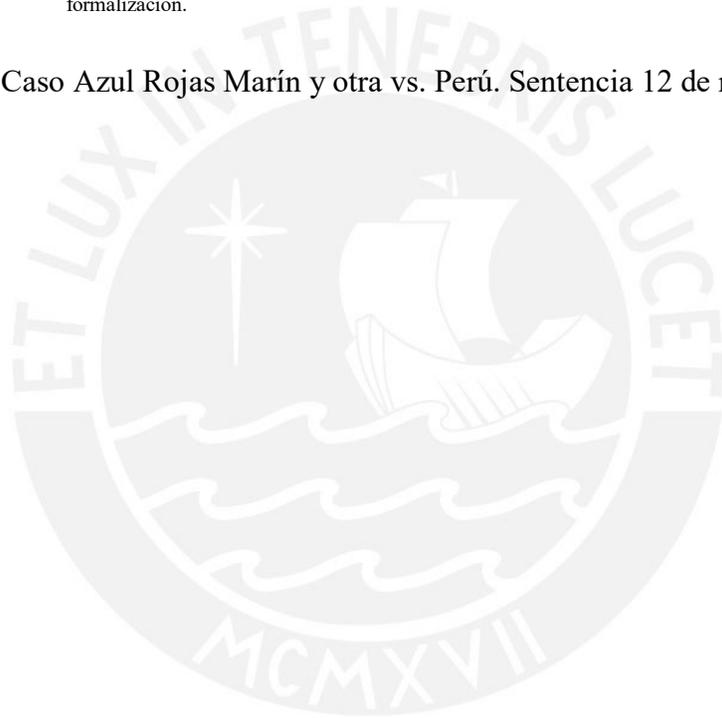
investigación contra los presuntos responsables por el delito de tortura; asimismo, ordenó la realización de 13 diligencias investigativas.

- El 4 de diciembre de 2018, la Quinta Fiscalía Superior de La Libertad dispuso declarar nulo e insubsistente el requerimiento de sobreseimiento y todo lo actuado desde la disposición de formalización hasta la disposición de conclusión de la investigación preparatoria.
- Por su parte, el 16 de enero de 2019 el Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope solicitó al Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope la nulidad de las actuaciones del proceso seguido contra los tres oficiales de policía por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad contra Azul Rojas Marín.
- Sin embargo, el 14 de agosto de 2019, el Juzgado declaró improcedente el pedido de nulidad argumentando que el expediente tenía autoridad de cosa juzgada.
- El 20 de agosto de 2019, la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope presentó recurso de apelación contra dicha resolución, señalando que el Estado debía hacer su mejor esfuerzo para cumplir con la recomendación de la Comisión.
- El 3 de setiembre de 2019, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope resolvió declarar inadmisibile el recurso de apelación por considerar que no respetaba los requisitos de admisibilidad exigidos por la normativa procesal penal peruana.

Los hechos relatados en esta última sección se resumirán en la siguiente línea de tiempo:



Fuente: Corte IDH, Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú. Sentencia 12 de marzo de 2020.



3. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS SOBRE PERSONAS LGBTIQ

La Corte IDH ha abordado en su jurisprudencia el tema de los derechos de las personas LGBTIQ sobre orientación sexual, identidad de género (2017, párr. 78), categoría de género (2017, párr. 79), autopercepción y reconocimiento social (2016, párr. 103), prohibición de discriminación en base a orientación sexual e identidad de género (2012, párr. 91). Asimismo, en relación con otros derechos, se ha pronunciado acerca del derecho a la personalidad jurídica, derecho al nombre, derecho a la identidad y autonomía (2017, párr. 95), debido proceso (2016, párr. 160), matrimonio (2017, párr. 228) e igualdad ante la ley (2012).

En ese sentido, el caso de Azul sería de los primeros en abordar temas de violencia y tortura contra las personas LGBTIQ. Salmón menciona que “Este pronunciamiento es particularmente importante, pues el desarrollo de estándares de derechos humanos sobre las personas LGBTIQ a través de casos contenciosos de la Corte IDH es incipiente. (...) El caso Azul amplía la jurisprudencia de la Corte en este tema y además es el primero expresamente ligado a actos de violencia” (2020).

4. IDENTIFICACIÓN DE PROBLEMAS JURÍDICOS

4.1 Problema principal

¿El Estado peruano es responsable por la violación de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, en perjuicio de Azul Rojas Marín y Juana Rosa Tanta Marín?

4.2 Problemas secundarios

a) ¿El Estado peruano es responsable por la violación de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, en perjuicio de Azul Rojas Marín?

- ¿El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la igualdad y a la no discriminación, en perjuicio de Azul Rojas Marín? y/o

- ¿El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la libertad personal de Azul Rojas Marín? y/o

- ¿El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la integridad personal y vida privada de Azul Rojas Marín? y/o

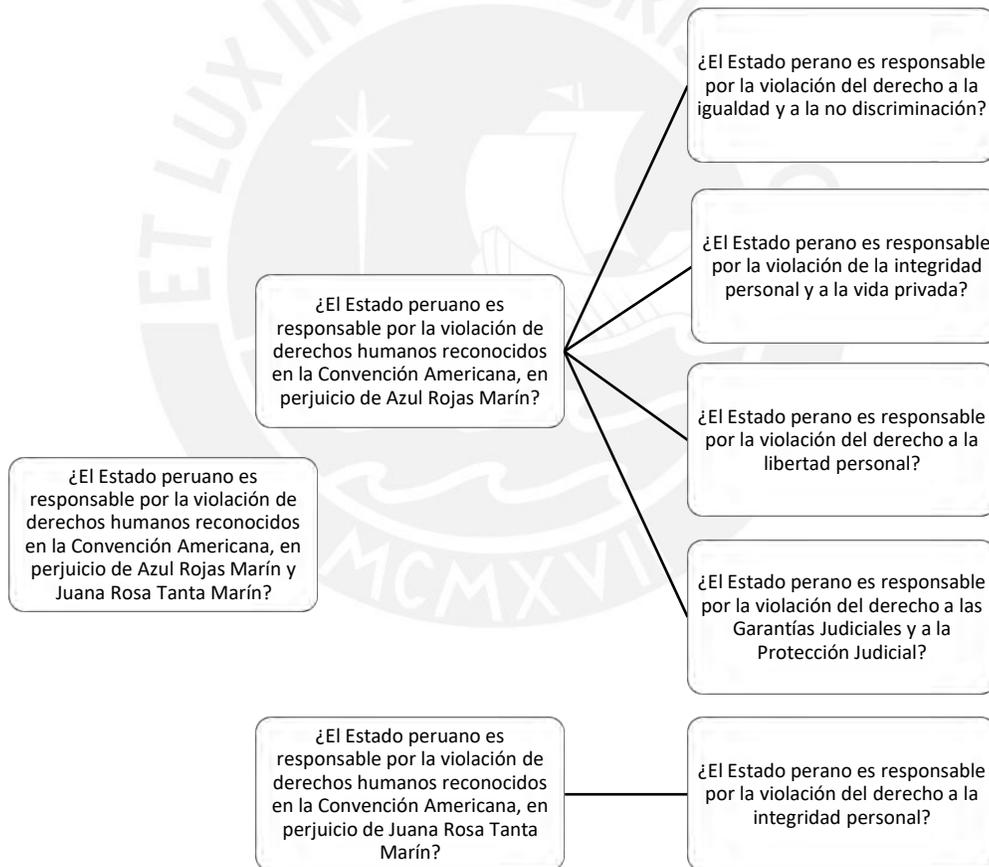
- ¿El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de Azul Rojas Marín?

b) ¿El Estado peruano es responsable por la violación de los derechos humanos en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín?

- ¿El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la integridad personal de Juana Rosa Tanta Marín?

Los problemas jurídicos del caso están representados en el siguiente esquema:

Figura N°3 – Problemas jurídicos



Fuente: Elaboración propia.

5. Análisis de argumentos de la Comisión, los representantes y el Estado

5.1 Informe de Admisibilidad N°99/14

El 15 de abril de 2009, la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) y Redress Trust: Seeking Reparations for Torture Survivors (en adelante “los representantes”) presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”), en la cual se alegaba la responsabilidad de la República del Perú en perjuicio de Azul Rojas Marín y su madre, Juana Rosa Tanta Marín.

a) Representantes

Los representantes mencionan que Azul Rojas Marín fue torturada a través de violencia física, psicológica y sexual aludiendo a su orientación sexual mientras estaba detenida ilegal y arbitrariamente por la policía. Estos abusos habrían sido cometidos con la intención de castigar a Azul Rojas Marín por su orientación sexual, lo cual reflejaría la violencia exacerbada contra las personas LGBTIQ en Perú. Asimismo, alegan que los operadores de justicia investigaron sin la debida diligencia, cometieron muchas irregularidades y banalizaron la gravedad del caso basándose en sus prejuicios relacionados a la orientación sexual de la presunta víctima, por lo que todos estos hechos permanecían impunes.

En cuanto a tipificar los actos como tortura, los representantes alegan que el motivo de discriminación por orientación sexual no habría sido considerado como motivo de tortura porque el artículo 321 del Código Penal sería demasiado restrictivo en cuanto al elemento subjetivo y estaría en discrepancias con el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la cual menciona que la tortura puede ser cometida “con cualquier otro fin”. Por ello, los jueces y fiscales en Perú tipificaron los actos de tortura como abuso de autoridad.

En cuanto al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, alegan que con la decisión de improcedencia de la impugnación presentada contra la decisión de no abrir investigación por la presunta comisión del delito de tortura, se cerró la posibilidad de investigar la comisión de dicho delito y, en consecuencia, se agotaron los recursos internos por lo que debería aplicarse una excepción al agotamiento en base en la ineffectividad del proceso penal.

En ese sentido, se habrían violado los derechos contenidos en los artículos 5, 7.2, 7.3, 7.4, 8, 11.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “Convención”), así como las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento y los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST). Así como la vulneración de la integridad personal de la madre de Azul, derecho contenido en el artículo 5 de la Convención, por la afectación a su salud a causa de la angustia y depresión que sentía por el daño a su hija y la impunidad.

b) Estado

El Estado solicitó a la Comisión que declare inadmisibles la petición en base a los artículos 46.1(a) y 47(b) de la Convención ya que los representantes no habrían agotado previamente los recursos de la jurisdicción interna y tampoco expusieron hechos que configuren posible violación a los derechos alegados.

En primer lugar, el Estado mencionó que los representantes habían sido negligentes en el uso del recurso al presentarlo fuera de plazo y al no plantear un recurso de casación, lo cual significaba falta de agotamiento del recurso interno idóneo y eficaz. Además, que este agotamiento de recursos internos debía ser analizado en base a los hechos denunciados como violación sexual y abuso de autoridad, no respecto a tipificar los hechos como tortura.

En segundo lugar, el Estado negó que la detención haya sido ilegal y arbitraria, alegó que la detención fue con motivos de identificación, lo cual es legal según el artículo 205 del Código Procesal Penal; también, se menciona que no se ha acreditado que se la haya detenido hasta las 6am. Los agentes policiales negaron las agresiones mencionadas por la presunta víctima. Asimismo, el Estado alegó que se había realizado una investigación seria y exhaustiva, las resoluciones estuvieron debidamente motivadas y no había prueba que los hechos configuren posible violación a los derechos alegados.

En cuanto a la decisión de no ampliar la investigación por el delito de tortura, alegó que para el Ministerio Público no se cumplía con el elemento subjetivo especial ya que no existía la intención de obtener información o confesión de la presunta víctima o castigarlo por algún hecho cometido o que se presume cometió.

Finalmente, el Estado alegó que los representantes pretendían que la Comisión actúe como “cuarta instancia” ya que buscaban que se revise los fallos internos por no compartir los criterios empleados por los magistrados de las instancias.

c) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión el 6 de noviembre de 2014, aprobó el Informe de Admisibilidad N°99/14, en el cual concluyó que la petición era admisible debido a que se cumplen con los requisitos y la Comisión tiene competencia *ratione personae*, *ratione loci*, *ratione materiae* y *ratione temporis*.

En cuanto a los requisitos de admisibilidad, el *agotamiento de los recursos internos*, regulado en el artículo 46.1 (a) de la Convención, la Comisión menciona que Azul se encuentra exceptuada de agotar los recursos de la jurisdicción interna, conforme al artículo 46.2 (a) y (b) de la Convención ya que el Estado era responsable de impulsar de oficio la investigación penal y teniendo en cuenta que la debida diligencia adquiere una connotación especial cuando la presunta víctima ha alegado que habría sido discriminada por su orientación sexual.

La Comisión confirma que la petición fue presentada el 14 de abril de 2009 *dentro de un plazo razonable* después de ocurridos los hechos (25 de febrero de 2008), como contempla el artículo 46.1 (b) de la Convención. Asimismo, confirma que la materia *no se encuentre pendiente de arreglo internacional ni reproduce una petición ya examinada* por ese u otro órgano internacional, como lo exige el artículo 46.1 (c) de la Convención. En cuanto a la caracterización de los hechos alegados, la Comisión considera que los hechos expuestos podrían caracterizar violaciones de los derechos mencionados de Azul y su madre.

Finalmente, la Comisión determina que sí se satisfacen los requisitos de admisibilidad enunciados en los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, por lo que declara admisible la petición con relación a los artículos 5, 7, 8, 11, 24 y 25 de la Convención Americana en conexión con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento; y con relación a los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

5.2 Informe de Fondo

5.2.1 Derecho a la libertad personal

a) Estado

El Estado alegó que la detención realizada a Azul Rojas Marín fue legal, en base al artículo 205 del Código Procesal Penal, ya que se hizo con fines de identificación puesto que estaba con una actitud sospechosa y en aparente estado de ebriedad, basándose en estos motivos justifica que no fue por razones discriminatorias. Asimismo, indicó que luego del proceso de identificación, Azul fue dejada en libertad, no se ha acreditado que se la haya detenido más del plazo legal. El Estado alegó que la detención no fue arbitraria ya que existieron elementos que analizados justifican la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la intervención.

b) Representantes

Los representantes indicaron que Azul Rojas Marín fue detenida de forma ilegal, arbitraria y por motivos discriminatorios. No se cumplieron con las exigencias legales para la detención por identificación debido a que fue más del límite legal, no se registró debidamente y Azul no fue permitida de comunicarse con su familia ni tener asistencia jurídica. Asimismo, desde el momento de la intervención los agentes policiales ejercieron violencia física, psicológica y sexual aludiendo a su orientación sexual. En ese sentido, se habría aplicado el artículo 205 del Código Procesal Penal con motivos de discriminación y no con los fines que busca la norma.

c) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión manifestó que la privación de libertad de Azul Rojas Marín fue ilegal, arbitraria y discriminatoria por motivos de su orientación sexual. El derecho a la libertad personal se encuentra establecido en el artículo 7 de la Convención²³, así como los casos en los que se puede privar a alguien de su libertad. La Comisión mencionó que “el incorrecto proceder de las fuerzas policiales constituye una de las principales amenazas para la libertad y seguridad individual” (2001), los Estados están obligados a adoptar medidas que aseguren que los agentes policiales actuarán respetando los derechos humanos y, en especial, que las detenciones serán realizadas conforme a la normativa interna, como menciona el artículo 7.2 de la Convención.

²³ Artículo 7 de la Convención Americana establece que: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados parte o por las leyes dictadas conforme a ellas 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios 4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora del cargo o cargos formulados contra ella; (...).

En el caso, si bien la normativa interna vigente al momento de los hechos permitía la detención por motivos de identificación, exigía ciertos requisitos formales y sustantivos que no fueron cumplidos. Por ejemplo, no se dejó constancia de la intervención policial y detención en el Libro de Registro, lo que trajo como consecuencia que el Estado no probara la duración de la detención, mientras que Azul declaró que habría durado más de las cuatro horas previstas legalmente. Dado que la intervención y detención no cumplió con los requisitos exigidos por la norma, la Comisión determinó que fue una detención ilegal.

Asimismo, la Comisión constató que tanto en los registros como las declaraciones de los agentes policiales se menciona que la detención se basó en “apreciaciones subjetivas”, lo cual no puede vincularse con la finalidad que busca el artículo 205 del CPP. Por ello, la Comisión considera que todo el procedimiento policial fue arbitrario, entendiendo base a lo mencionado por la Corte IDH en el Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, el concepto de arbitrariedad de manera amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como las garantías procesales (2007).

Finalmente, la Comisión considera que la detención fue por motivos de discriminación por la alta incidencia de abuso policial en casos de violencia contra las personas LGBTIQ en la región y que estas actitudes y prejuicios contra esta población prevalece en la sociedad en general (2015, párr. 131). Esto se puede visibilizar a través de la violencia física y psicológica basada en su orientación sexual.

5.2.2 Derecho a la integridad personal

a) Estado

El Estado peruano alegó que la violación sexual no pudo ser acreditada debido a las inconsistencias en las declaraciones de la víctima y la falta de inmediatez de la prueba, es decir, el reconocimiento de médico legal. También, mencionó que no se configuraron todos los elementos del delito de tortura, especialmente la intencionalidad y finalidad ya que los agentes policiales solo buscaban identificar a Azul Rojas Marín y que la liberaron inmediatamente después de cumplir con ese fin. Finalmente, alegó que en base al caso J. vs. Perú la calificación jurídica de los hechos es de competencia exclusiva de los tribunales internos, los cuales tipificaron, procesaron e investigaron los hechos como violación sexual y abuso de autoridad mas no como tortura.

b) Representantes

Los representantes mencionan que se encuentra totalmente probado que Azul Rojas Marín fue víctima de violencia física, psicológica y sexual, además que estos actos fueron cometidos con motivo de su orientación sexual. Asimismo, los representantes mencionaron que los actos fueron realizados deliberada, intencional y conscientemente. Además, mencionaron que la legislación peruana no cumple con los estándares internacionales para definir el delito de tortura porque no considera dentro de los elementos el propósito de discriminar a la víctima.

c) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión considera acreditada la existencia de graves actos de violencia física, psicológica y sexual contra Azul Rojas Marín. Sostiene su postura en los siguientes elementos i) consistencia en las declaraciones de la víctima, siendo esta una prueba fundamental sobre los hechos (*Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, 2010, párr. 89) ii) el resultado del reconocimiento médico legal y el dictamen psicológico iii) el Estado generó las circunstancias de riesgo para la seguridad de Azul ya que la sometió a una detención ilegal, arbitraria y discriminatoria. Asimismo, en base a lo mencionado por la Comisión, existe la presunción de considerar responsable al Estado por las lesiones que exhibe una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, en ese sentido, el Estado tiene la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados; sin embargo, en este caso el Estado no ha esclarecido la violencia alegada.

La Comisión caracteriza lo sucedido como violencia por prejuicio, menciona que existen elementos suficientes para considerar que la violencia fue ejercida con especial ensañamiento con la identificación o percepción de Azul, en ese momento, como hombre gay. Además, la Comisión analiza y determina que sí se cumplen los tres elementos constitutivos para considerar a los hechos como tortura, es decir, considera que fue un acto intencional que causó sufrimiento físico o mental y se cometió con un fin ya que la CIPST no establece un listado de fines, siendo suficiente acreditar una finalidad específica, en el caso sería intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la víctima por la orientación sexual con la que se identificaba en ese momento.

5.2.3 Derecho a las garantías judiciales

a) Estado

El Estado menciona que desde que tomó conocimiento de la denuncia, inició un proceso diligente e imparcial; además, alegó que todas las decisiones fueron dictadas conforme a derecho, se basaron en la falta de elementos probatorios y que el caso no fue revisado por una instancia superior debido a la presentación del recurso fuera de plazo. En cuanto a la denuncia por acciones irregulares de los fiscales, alega que se desestimó por falta de elementos de convicción.

b) Representantes

Los representantes alegaron que Azul no tuvo acceso efectivo a la justicia frente a la discriminación, violencia y tortura sexual sufrida por su orientación sexual. En ese sentido, las autoridades se negaron a recibir su denuncia al día siguiente de los hechos por lo que fue interpuesta recién dos días después, el reconocimiento médico legal tardó en hacerse, los hechos de la denuncia fueron cuestionados por su orientación sexual por parte de los fiscales y el médico que realizó el examen. Cabe indicar que la investigación y procedimiento judicial fue por abuso de autoridad y violación sexual, se desestimó la investigación por el delito de tortura por falta del elemento de intencionalidad y finalidad de los actos cometidos; Azul fue revictimizada durante el proceso.

c) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión empieza su argumentación aclarando que no le corresponde analizar la responsabilidad penal derivada de los hechos del caso, por lo que su análisis solo se enfocará en las acciones u omisiones del Estado en el marco de la investigación y proceso penal en el marco de sus obligaciones internacionales en materia de acceso a la justicia.

El deber de debida diligencia tiene una rigurosidad especial debido a la discriminación histórica y estructural que la población LGBTIQ ha sufrido (*Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, 2012, párr. 92), la falta de esta puede constituir una forma de discriminación en perjuicio de la víctima y una violación al derecho a la igualdad ante la ley debido a que no se podrá saber realmente si los actos fueron causados por su orientación sexual o identidad de género. Asimismo, el hecho que se haya denunciado por violencia sexual activa inmediatamente una obligación de actuar con mayor diligencia e inmediatez.

En el caso, se observa que Azul Rojas Marín fue impedida de interponer la denuncia el mismo día, por lo que tuvo que acudir ante medios a declarar lo sucedido, frente a lo cual el Estado no ha desvirtuado esta irregularidad. Además, a partir de la segunda declaración el Estado inició las primeras diligencias, no se ha constatado que se le haya brindado a la víctima algún tipo de acompañamiento o asesoría legal. También, se observa que en las entrevistas realizadas a la víctima se le hicieron cuestionamientos relacionados a su vida privada y aplicando estereotipos relacionados con la orientación sexual. En cuanto al reconocimiento de médico legal, se realizó de forma superficial y se emitieron comentarios basados en estereotipos de género negativos vinculados a la actividad sexual pasada de Azul. Finalmente, la pericia psicológica configuró la descalificación de la víctima y constituyó, al igual que las anteriores diligencias, revictimización.

En ese sentido, la Comisión considera que el Estado ha incumplido su obligación de investigar con la debida diligencia y contravino las obligaciones de atención y protección de una víctima que denuncia violencia sexual, con el factor agravado del prejuicio existente respecto de las personas LGBTIQ. Todo esto, produjo una situación de impunidad.

5.2.4 Derecho a la integridad personal de la madre de Azul Rojas Marín

a) Estado

El Estado alegó que no se había establecido el nexo causal entre su situación de salud y los hechos denunciados por Azul Rojas Marín. Además, indicó que la presunción de afectación para familiares directos de las víctimas solo se aplica en casos de graves violaciones de derechos humanos.

b) Representantes

Los representantes mencionaron que las violaciones a los derechos humanos de Azul Rojas Marín causaron un profundo perjuicio a su madre.

c) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión considera que la violación del artículo 5.1 de la Convención, en calidad de familiar, fue cometida en perjuicio de la madre de Azul Rojas Marín debido a la gravedad de los hechos ocurridos y la ausencia de una respuesta judicial adecuada y oportuna. Teniendo en cuenta que en el caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras, la Corte IDH mencionó que los familiares de las

víctimas pueden verse afectados por los hechos que generan sufrimiento, angustia, inseguridad, frustración e impotencia, por lo que pueden ser considerados como víctimas (2003, párr. 101) ya que sufren violación a su derecho a la integridad psíquica y moral.

El 24 de febrero de 2018, la Comisión aprueba el Informe de Fondo N°24/18, concluye que el Estado es responsable y presenta varias recomendaciones para Perú. El Estado fue notificado el 22 de marzo de 2018; sin embargo, la Comisión indicó que cinco meses después del informe, el Estado no había cumplido con brindar la reparación integral a las víctimas, solo había realizado algunas medidas preventivas para que una situación similar no vuelva a ocurrir.

La Comisión declara que el Estado vulneró los derechos establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 11 y 24 de la Convención Americana, en relación a las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo Tratado en perjuicio de Azul Rojas Marín. También, la violación de los artículos 5.1, 5.2, 11.2, y 24 de la Convención Americana, así como del incumplimiento de los artículos 1 y 6 de la CIPST en perjuicio de Azul Rojas Marín; la violación de los derechos establecidos en los artículos 5.1, 8.1, 11, 24, y 25.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, así como por la violación de su deber de investigar hechos de tortura, establecida respectivamente en los artículos 1, 6 y 8 de la CISPT, todo en perjuicio de Azul Rojas Marín; y la violación del derecho a la integridad psíquica y moral establecido en el artículo 5.1 de la Convención Americana en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín, como madre de Azul Rojas Marín.

6. Análisis de argumentos de fondo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

El 22 de agosto de 2018, la Comisión sometió el caso a la jurisdicción de la Corte y solicitó que se declare la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones contenidas en el Informe de Fondo y se ordenara al Estado, como medidas de reparación, aquellas incluidas en dicho Informe.

La Comisión indicó que el caso se relaciona con la privación de libertad ilegal, arbitraria y discriminatoria de Azul Rojas Marín; también, consideró acreditada los actos de violencia física y psicológica, los cuales fueron ejercidos con un especial ensañamiento con la identificación o percepción de Azul como, en ese momento, un hombre gay. La Comisión señaló que los hechos se encuentran impunes por diversos factores como el incumplimiento del Estado del deber de

investigar con la debida diligencia. Asimismo, la Comisión determinó la violación al derecho a la integridad personal de la madre de Azul Rojas.

El Estado presentó **tres excepciones preliminares** sobre a) falta de agotamiento de recursos internos b) la subsidiariedad del sistema interamericano c) “cuarta instancia”.

Sobre el primer punto, el **Estado** alegó que la víctima presentó de forma extemporánea el recurso de impugnación frente al auto de sobreseimiento que dispuso el archivo de la investigación penal, por lo que habría incurrido en “agotamiento indebido de los recursos internos”, frente a lo que la Comisión debió declarar la inadmisibilidad de la petición.

Por su parte, **la Comisión** reiteró el análisis efectuado en el Informe de Admisibilidad e indicó que frente a un caso de tortura, el Estado de oficio debe proveer los recursos internos. En ese sentido, la apelación no puede ser visto como un recurso idóneo y efectivo en casos de graves violaciones a derechos humanos.

Los **representantes** señalaron que en Perú la tipificación de tortura es inadecuada y que en contextos de discriminación estructural contra personas LGTBI, el debido proceso tiene muchas fallas por lo que no se puede garantizar el acceso a recursos efectivos en casos como el de Azul.

En base a la obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención, la **Corte** menciona en el caso Tibi vs. Ecuador que “el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva, que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura” (2004, párr. 159) . Al analizar si la víctima usó los recursos jurídicos disponibles para que el Estado pueda solucionar el caso con sus propios medios, se observa que Azul denunció los hechos. Sin embargo, como lo mencionaron la Comisión y los representantes, hubo violaciones a la debida diligencia durante la investigación penal, culminado en un auto de sobreseimiento, lo cual trajo como consecuencia la ineffectividad de los recursos. La Corte desestimó esta excepción preliminar ya que determinar si se agotaron los recursos internos está ligado a analizar la debida diligencia de la investigación penal, cuestión que debe ser examinada en el fondo de la controversia.

En cuanto a la subsidiariedad del sistema interamericano, el **Estado** mencionó que en base a las recomendaciones del Informe de Fondo, se había iniciado una nueva investigación de los hechos

por lo que no debería ser sancionado mientras exista un proceso en trámite donde se estén atendiendo las violaciones alegadas. La **Comisión** indicó que en el caso no se encuentran los elementos para que el argumento de complementariedad proceda. Los **representantes** señalan que el Estado tiene una concepción errada de complementariedad y que tuvo una oportunidad de investigar y sancionar los hechos, pero no lo hizo.

La **Corte** menciona que, si bien el Estado abrió una nueva investigación, no se declaró nulo el auto de sobreseimiento ni se repararon los derechos presuntamente violados, por lo que declara sin lugar la excepción planteada.

Finalmente, sobre “la cuarta instancia”, el **Estado** alegó que la Comisión actuó como una cuarta instancia en el Informe de Fondo al calificar como tortura la violencia sufrida por Azul, dado que corresponde a las autoridades internas decidir la calificación, por lo que solicitó realizar un control de legalidad de las actuaciones de la Comisión. La **Comisión** mencionó que el Estado no ha acreditado los presupuestos mínimos para que se efectúe un control de legalidad sobre sus actuaciones. Los **representantes** indican que un conjunto de acciones y omisiones del Estado constituyen violaciones a los derechos contenidos en la Convención.

Por su parte, la **Corte** menciona en el caso Montesinos Mejía vs. Ecuador que “si bien no es una cuarta instancia de revisión judicial ni examina la valoración de la prueba realizada por los jueces nacionales, sí es competente, de forma excepcional, para decidir sobre el contenido de resoluciones judiciales que contravengan de forma manifiestamente arbitraria la Convención” (2020, párr. 33). En ese sentido, la Corte debe analizar si califica o no los hechos como tortura para determinar si ocurrió una violación a la Convención.

Teniendo en cuenta la complejidad del fondo de este caso, me enfocaré en analizar los argumentos que utilizó la Corte para determinar que se vulneraron estos derechos humanos, dejando de lado el análisis de admisibilidad.

6.1 La presunta violación de derechos humanos de Azul Rojas Marín

6.1.1 Presunta violación al derecho a la igualdad y a la no discriminación

Posición de la Corte IDH

La Corte IDH menciona que en base al artículo 1.1 de la Convención, los Estados Parte tienen la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades contenidos en este

instrumento y la obligación de no discriminación. En base a esto, si alguno de los derechos y/o libertades es violado por parte de una persona que se encuentre bajo su jurisdicción, el Estado Parte es responsable por no haber adoptado las medidas indispensables para impedir su trasgresión o por no frenarla ni reparar el daño causado, en consecuencia, el Estado habría cometido un hecho ilícito internacional. En ese sentido, en virtud de la obligación de no discriminar, los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes.

Incluso, la Corte IDH en el caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile* reconoce que “la presunta falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido” (2012, párr. 92). Asimismo, la Corte IDH a través de diversos casos ha establecido que la Convención prohíbe la discriminación basada en las siguientes categorías:

- a) **Orientación sexual:** atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género (CIDH, 2017, párr. 32), así como a las relaciones íntimas y/o sexuales con estas personas (International Commission of Jurists, 2007, pp. 6)²⁴. La orientación sexual es un concepto amplio que crea espacio para la auto-identificación. Además, la orientación sexual puede variar a lo largo de un continuo, incluyendo la atracción exclusiva y no exclusiva al mismo sexo o al sexo opuesto (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2012, párr. 9).
- b) **Identidad de género:** vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo y otras expresiones de género, incluyendo la

²⁴ Los Principios de Yogyakarta, marzo 2007. Los principios de Yogyakarta están contemplados en un documento elaborado a petición del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por varios expertos, académicos y activistas del derecho internacional de los derechos humanos. El documento propone una serie de principios relativos a la orientación sexual e identidad de género que tienen la finalidad de orientar la interpretación y aplicación de las normas del Derecho internacional de los derechos humanos para proteger a las personas LGBTI. El 10 de noviembre de 2017, se adoptaron los principios de Yogyakarta “plus 10” como un suplemento a los principios del año 2007. La Corte IDH ha utilizado esos principios en su jurisprudencia (*Caso Duque Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 110).

vestimenta, el modo de hablar y los modales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2017, párr. 32)²⁵.

- c) **Expresión de género:** manifestación externa del género de una persona, a través de su aspecto físico, la cual puede incluir el modo de vestir, el peinado o la utilización de artículos cosméticos, o a través de manierismos, de la forma de hablar, de patrones de comportamiento personal, de comportamiento o interacción social, de nombres o referencias personales, entre otros. La expresión de género de una persona puede o no corresponder con su identidad de género auto-percibida (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2017, párr. 32).

En ese sentido, un Estado Parte de la Convención no puede actuar en contra ni discriminar a una persona por su orientación sexual, su identidad de género y/o su expresión de género, para la Corte IDH la violencia contra las personas LGBTIQ es impulsada por “el deseo de castigar a quienes se consideran que desafían las normas de género” (Naciones Unidas, 2011) por lo que tiene un fin simbólico ya que se busca comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación hacia un grupo específico. En el caso, la expresión de género de Azul Rojas Marín pudo ser asociada por terceros con una determinada orientación sexual. En ese sentido, la Corte IDH considera que la discriminación en el caso es un tema transversal a las demás violaciones de derechos.

Postura personal

Como bien ha mencionado la Corte IDH en el caso Yatama vs. Nicaragua, el principio de igualdad y no discriminación está en el dominio del jus cogens (2005, párr. 184) ya que es fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos por lo que su contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, lo cual se menciona en la Opinión Consultiva OC-24/17 (2017, párr. 63). En el Caso Norín Catrimán vs. Chile, la Corte IDH, también, ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre

²⁵ También en Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría de Derechos LGTBI. *Conceptos Básicos*. Disponible al 21 de junio de 2021 en: <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>.

los medios utilizados y el fin perseguido (2014, párr. 200). En ese sentido, los motivos de discriminación no son un listado taxativo o limitativo, sino meramente enunciativo, por lo que la Corte IDH ha determinado que la orientación sexual (real o percibida) y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención y está prohibida cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en los motivos antes señalados (*Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, 2012, párr. 91).

Este principio está regulado en el artículo 1.1 de la Convención, en base al cual el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta, así como la obligación de no discriminar por cualquier motivo. En ese sentido, la Corte IDH menciona en la Opinión Consultiva OC-18/03 que “el Estado tiene la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, de eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio y de combatir las prácticas discriminatorias” (2003, párr. 88). En la misma Opinión Consultiva, la Corte IDH menciona que el Estado mediante actos de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas (2003, párr. 100).

En el caso, se debe analizar este principio de forma transversal para determinar si hubo discriminación por la orientación sexual o identidad de género de Azul Rojas Marín. En cuanto a la intervención y detención se aprecia que no se siguieron las exigencias materiales ni formales de la norma que permitía excepcionalmente la restricción al derecho de libertad personal, por lo que se habría constatado una detención ilegal y arbitraria, aparentemente basada en motivos discriminatorios. Asimismo, durante la detención, Azul Rojas Marín fue sometida a violencia física, psicológica y tortura sexual, aparentemente con motivos discriminatorios. Finalmente, durante todo el proceso judicial, las autoridades judiciales la revictimizaron, violentaron psicológicamente y cuestionaron su declaración reiteradas veces basándose en prejuicios de género.

6.1.2 La presunta violación al derecho a la libertad personal

Posición de la Corte IDH

La Corte IDH sostiene a través del caso *Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*, que el artículo 7 de la Convención protege la libertad del individuo contra toda interferencia arbitraria o ilegal del

Estado (2003, párr. 84), este artículo tiene dos tipos de regulaciones i) general: “toda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personal” ii) específica: garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (artículo 7.2) o arbitrariamente (artículo 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (artículo 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (artículo 7.5), a impugnar la ilegalidad de la detención (artículo 7.6) y a no ser detenido por deuda (artículo 7.7).

La Corte IDH considera que desde que Azul Rojas Marín fue intervenida hasta que salió de la comisaría, se configuró una privación de libertad personal. A continuación, se examina si la detención fue legal, no arbitrarias y respetando las garantías, o, por el contrario, si el Estado Peruano incurrió en una violación del derecho a la libertad y seguridad personales, reconocido en el artículo 7 de la Convención.

a) Legalidad de la detención

En el caso *Gangaram Panday vs. Surinam*, la Corte IDH señala que la restricción del derecho a la libertad personal solo es legal cuando se produce causas y condiciones fijadas antes del acto de la restricción por la Constitución Política o por las leyes (aspecto material) y con estricta sujeción a los procedimientos definidos en las mismas (aspecto formal) (1994, párr. 47).

En el caso concreto, en el artículo 2.24 b) de la Constitución Política del Perú se menciona que “toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. En consecuencia, no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley”, siendo uno de esos casos el control de identidad policial regulado en el artículo 205 del Código Procesal Penal:

Artículo 205 Control de identidad policial.-

1. La Policía, en el marco de sus funciones, sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez, podrá requerir la identificación de cualquier persona y realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento, cuando considere que resulta necesario para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible. El intervenido tiene derecho a exigir al Policía le proporcione su identidad y la dependencia a la que está asignado.

2. La identificación se realizará en el lugar en que la persona se encontrare, por medio del correspondiente documento de identidad. Se deberá proporcionar al intervenido las facilidades necesarias para encontrarlo y exhibirlo. Si en ese acto se constata que su documentación está en orden, se le devolverá el documento y autorizará su alejamiento del lugar.

3. Si existiere fundado motivo que el intervenido pueda estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso, la Policía podrá registrarle sus vestimentas; equipaje o vehículo. De esta diligencia específica, en caso resulte positiva, se levantará un acta, indicándose lo encontrado, dando cuenta inmediatamente al Ministerio Público.

4. En caso no sea posible la exhibición del documento de identidad, según la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada, se conducirá al intervenido a la Dependencia Policial más cercana para exclusivos fines de identificación. Se podrá tomar las huellas digitales del intervenido y constatar si registra alguna requisitoria. Este procedimiento, contado desde el momento de la intervención policial, no puede exceder de cuatro horas, luego de las cuales se le permitirá retirarse. En estos casos, el intervenido no podrá ser ingresado a celdas o calabozos ni mantenido en contacto con personas detenidas, y tendrá derecho a comunicarse con un familiar o con la persona que indique. La Policía deberá llevar, para estos casos, un Libro-Registro en el que se harán constar las diligencias de identificación realizadas en las personas, así como los motivos y duración de las mismas.

5. Siempre que sea necesario para las finalidades del juicio o para las finalidades del servicio de identificación, se pueden tomar fotografías del imputado, sin perjuicio de sus huellas digitales, incluso contra su voluntad -en cuyo caso se requiere la expresa orden del Ministerio Público-, y efectuar en él mediciones y medidas semejantes. De este hecho se levantará un acta

La Corte IDH al analizar este artículo se percata que para la detención con fines de identificación de la persona, se requiere que la medida se considere necesaria “para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible” y que la conducción de una persona a la comisaría requiere que se le haya brindado “las facilidades necesarias para encontrar y exhibir el documento de identidad”, estas facilidades pueden ser llamadas telefónicas, llamadas telefónicas, utilización de medios electrónicos e incluso la conducción al lugar donde se encuentra el documento. Asimismo, para el registro de vestimenta, se exige que “existiere fundado motivo que el intervenido pueda estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso”. A continuación, la Corte analiza si la detención fue legal.

En cuanto a la solicitud de identificación, la Corte IDH considera que no se ha comprobado que fuera necesario solicitarle la identificación para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible; no se le brindaron las facilidades para encontrar su documento de identidad. Ambas actuaciones son contrarias a lo exigido legalmente para que se configure una detención con motivos de identificación.

En cuanto al registro de vestimenta, según el perito:

“En el caso de la intervención de Azul Rojas Marín no existe ningún elemento objetivo que permita establecer de manera cierta la existencia del motivo fundado para la realización del registro personal, así como tampoco

del cumplimiento del procedimiento legal previsto para llevarlo a cabo. Consecuentemente, se puede afirmar que el registro personal practicado a Azul Rojas Marín no se realizó conforme a las reglas del artículo 205²⁶.

En esa línea la Corte IDH considera que el registro de vestimenta fue contrario a ley debido a que no se ha demostrado que existiera un motivo fundado vinculando a la intervenida con la comisión de un hecho delictuoso. En cuanto al traslado a la comisaría, tampoco se comprueba que se haya cumplido con la exigencia legal.

Respecto al plazo de la detención, esta no podía superar las cuatro horas y se exigía que durante su detención se cumplan ciertas garantías como el comunicarse con algún familiar o que la policía registre todas las diligencias desde la intervención hasta la liberación en el Libro-Registro. La Corte IDH menciona que Azul Rojas Marín estuvo detenida, al menos cinco horas y está comprobado que no se registraron las diligencias de identificación. El Estado tiene la carga de demostrar que cumplió con la garantía de haber comunicado el derecho de comunicarse con un familiar a la detenida, como el Estado no ha probado esto, la Corte IDH considera que no se cumplió con la obligación.

Finalmente, la Corte IDH determina que la detención fue ilegal ya que no se cumplieron los requisitos exigidos por la legislación interna, por lo que se configuró la violación del artículo 7 de la Convención por parte del Estado peruano, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

b) Arbitrariedad de la detención

Durante la intervención y detención, los policías violentaron psicológicamente a Azul Rojas Marín a través de insultos y palabras despectivas aludiendo a su orientación sexual o expresión de género no normativa. Según el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, una privación de libertad tiene motivos discriminatorios cuando es a causa de “características distintivas reales o aparentes, o a causa de su pertenencia real o presunta a un grupo diferenciado (a menudo minoritario)”; en ese sentido, para el Grupo de Trabajo son factores por tomar en cuenta cuando “las autoridades han hecho afirmaciones sobre la persona detenida o se han comportado con una actitud discriminatoria”²⁷.

²⁶ Declaración rendida ante fedatario público por Luis Alberto Naldos Blanco de 9 de agosto de 2019.

²⁷ Informe del Grupo de Trabajo de Detención Arbitraria. A/HRC/36/37 de 19 de julio de 2017, párr. 48.

Un elemento fundamental para determinar si una persona fue detenida por prejuicio, según una perita, es cuando no es posible determinar un motivo distinto aparente a lo que se percibe, es decir, cuando no haya un fin instrumental en la detención²⁸. Teniendo en cuenta lo antes mencionado, la Corte IDH presume que la detención de Azul Rojas Marín fue por motivos discriminatorios por su orientación sexual o expresión de género no normativa, por lo tanto, fue una detención arbitraria.

c) La notificación de las razones de la detención

La Corte IDH considera que el Estado no informó a Azul Rojas Marín los motivos de su detención, quitándole la posibilidad de ejercer su defensa, siendo esto necesario para que se cumpla con el artículo 7.4 de la Convención.

Por todo lo expuesto, la Corte IDH considera que la detención de Azul Rojas Marín fue ilegal, arbitraria y discriminatoria basada en su orientación sexual, en consecuencia, el Estado violó, a través de las acciones de sus agentes, los derechos contenidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3 y 7.4 de la Convención. Así como el artículo 1.1 del mismo tratado ya que no cumplió con su obligación de respetar a los derechos y libertades de las personas bajo su jurisdicción, sin discriminación.

Postura personal

La libertad personal es la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido, mientras que la seguridad es la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable(*Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iguíñez vs. Ecuador*, 2007, párr. 52). La Corte IDH ha regulado la libertad personal en el artículo 7 de la Convención de una forma general que comprende la libertad y seguridad personal, y una forma específica, compuesta por las garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (art. 7.2) o arbitrariamente (7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (artículo 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (artículo 7.5), a impugnar la ilegalidad de la detención (artículo 7.6) y a no ser detenido por deuda (artículo 7.7). Asimismo, la Corte IDH ha resaltado que cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarreará la violación del artículo 7.1 de la misma

²⁸ Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

(*Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iguíñez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.*, 2007, párr. 51).

i) Legalidad de la detención

En base al artículo 7.2 de la Convención, la Corte IDH menciona que solo se puede restringir el derecho a la libertad personal por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos por la misma (aspecto formal) (*Caso Gangaram Panday vs. Surinam*, 1994, párr. 47). En ese sentido, se debe analizar la normativa interna y cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, haría que la privación sea ilegal y contraria a la Convención (*Caso Yvon Neptune Vs. Haití*. 2008, párr. 96).

Asimismo, en el Caso J. vs Perú, la Corte IDH ha señalado que toda detención, especialmente cuando no hay una orden judicial, debe ser debidamente registrada indicando claramente la causa de la detención, quién la realizó y la hora de la puesta en libertad (2013, párr. 152). También, ha mencionado que el Estado es quien debe demostrar que la privación de libertad se realizó de acuerdo a ley, en cuanto a las causas como al procedimiento (*Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia*, 2014, párr. 405).

En el caso concreto, la normativa peruana regula la libertad personal en el artículo 2.24 b) de la Constitución Política, a su vez el Tribunal Constitucional del Perú ha definido este derecho, además de su carácter subjetivo, como objetivo porque constituye un valor esencial del Estado constitucional de derecho ya que es base de diversos derechos fundamentales y justifica la propia organización constitucional (2006, párr. 2). Por ello, solo se puede restringir la libertad personal en los casos previstos en la ley, siendo uno de estos el control de identidad policial regulado en el artículo 205 del Código Procesal Penal. Este artículo menciona que la policía puede requerir la identificación a cualquier persona, sin necesidad de la orden de un fiscal o juez, cuando sea necesario para *prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible*. No obstante, en el caso el Estado no ha acreditado que se haya realizado la detención por uno de estos motivos, solo se alegó que Azul “estaba con una actitud sospechosa y en aparente estado de ebriedad”, siendo estas apreciaciones subjetivas por lo que no se cumpliría el motivo que exige la norma.

Asimismo, el artículo 205 de CPP menciona que cuando la intervenida no pudiera exhibir el documento de identidad, según la gravedad del hecho investigado, podrá ser trasladada a la Dependencia Policial más cercana para fines exclusivos de identificación; sin embargo, el Estado no ha acreditado que se haya estado investigando un hecho grave e igual se la trasladó a la comisaría. En cuanto al registro de vestimenta, según ley, solo puede ser practicado si existiera fundado motivo que la intervenida pueda estar vinculada a la comisión de un hecho, durante la detención Azul fue desnudada y no se acreditó ningún motivo para hacerlo. El Estado tampoco registró las diligencias realizadas en el Libro-Registro, el cual se exige por norma, por ello no se ha probado el tiempo que Azul estuvo detenida ni si le dieron las facilidades para comunicarse con un familiar.

ii) **Arbitrariedad en la detención**

La Corte IDH ha mencionado en el caso *Gangaram Panday vs. Surinam* que nadie puede ser sometido a detención por causas y métodos que puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad (1994, párr. 47). En el caso, el Estado no ha podido justificar que la detención haya sido para identificarla, como se analizó previamente, fue basada en percepciones subjetivas y dado que el método que se usó para detenerla fue mediante la violencia física y psicológica basada en la orientación sexual e identidad de género de Azul Rojas Marín, aparentemente sería una detención arbitraria por motivos de discriminación. Esto se vuelve más presumible al contrastarlo con los datos ya que según el INEI, el 63% de personas LGBTIQ han sido violentadas en Perú (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2017).

6.1.3 La presunta violación al derecho a la integridad personal y vida privada

La integridad personal, tanto física, psíquica y moral se protege en el artículo 5.1 de la Convención, por su parte el artículo 5.2 prohíbe someter a alguien a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Para la Corte IDH cualquier violación al artículo 5.2 de la Convención, acarrea la violación del artículo 5.1 de la misma (*Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, 2008, párr. 129).

Por su parte, en casos de violación sexual, la afectación a la integridad personal afecta a la vida privada, la cual está protegida por el artículo 11 de la Convención ya que abarca la vida sexual o

sexualidad de las personas, la violación sexual anula el derecho a tomar libremente las decisiones respecto a con quien tener relaciones sexuales, es decir, se pierde el control sobre las decisiones más íntimas y personales (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México.*, 2010, párr. 129).

La violación sexual es cualquier acto de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril (*Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, 2006, párr. 310). A continuación, se analizarán diversos elementos que ayudarán a determinar lo sucedido en el caso y si constituyó violación a los derechos mencionados anteriormente.

a) Las declaraciones de Azul Rojas Marín

Debido a que la violación sexual es un delito que se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales, por ello la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, 2010, párr. 100).

El 27 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín denunció verbalmente los actos ocurridos; el 6 de marzo realizó una ampliación de su manifestación. En base a las declaraciones se observa que durante la intervención, los agentes policiales la golpearon al menos tres veces para que suba al vehículo policial. Asimismo, en sus declaraciones mencionó que durante la detención tres policías la encerraron en una habitación donde i) fue desnudada forzosamente, ii) le preguntaron por el paradero de su hermano iii) le pegaron cachetadas iv) le dijeron comentarios respecto a su orientación sexual v) le introdujeron la vara policial en el ano en dos oportunidades.

Asimismo, la Corte IDH señala que es razonable que Azul Rojas Marín no haya mencionado la violación sexual en su primera declaración ni ante los medios de comunicación debido a que es un tipo de delito que suele no ser denunciado por el estigma que conlleva y la omisión puede deberse a no contar con la seguridad o confianza suficiente para poder hablar sobre lo ocurrido (*Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, 2010, párr. 95). También, la Corte IDH menciona que es normal que las declaraciones tengan algunas imprecisiones al recordar los hechos ya que fue una experiencia traumática (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México.*, 2010, párr. 105). Por todo lo

mencionado, la Corte IDH considera que las declaraciones son coincidentes por lo que se refuerza la verosimilitud de las mismas.

b) Examen médico legal

La Corte IDH señala que las lesiones encontradas en las zonas extragenitales y genitales son coherentes con el relato de la víctima. Se debe tener en cuenta que en el caso *Fernández Ortega y otros vs. México*, la Corte IDH ha mencionado que “no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. (...) las víctimas también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y sociales” (2010, párr. 124).

c) Dictamen pericial de la vestimenta de la presunta víctima

El grupo sanguíneo Azul Rojas Marín coincide con la sangre encontrada en la parte trasera del pantalón, lo cual constituye un indicio adicional coherente con las declaraciones.

d) Determinación de los maltratos ocurridos

La Corte IDH considera acreditado que Azul Rojas Marín fue desnudada forzosamente, violentada física y verbalmente, fue víctima de violación sexual mediante una vara que fue introducida dos veces en el ano por parte de los policías; todo esto se basa en i) las declaraciones de Azul ii) los exámenes médicos realizados iii) el dictamen pericial realizado a la vestimenta. Asimismo, la Corte IDH manifiesta que las condiciones de la detención, es decir, que haya sido ilegal y arbitraria en base a motivos de discriminación por la orientación sexual, favorece a la conclusión de esto.

e) Calificación jurídica

En base al artículo 5.2 de la Convención, tortura es todo acto de maltrato que i) sea intencional ii) cause severos sufrimientos físicos o mentales iii) se cometa con cualquier fin o propósito. En el caso concreto, la intencionalidad del acto se constata en que la violencia fue deliberadamente realizada en contra de Azul Rojas Marín.

La Corte IDH consideró en el caso *Rosendo Cantú vs. México* que “la violación sexual, al igual que la tortura, persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar

a la persona que la sufre” (2010, párr. 117). Para determinar si un caso de tortura fue motivado por prejuicio contra una persona LGBTIQ, se deben analizar las modalidades y características de la violencia, si es que fue inspirada en discriminación basada en la orientación sexual a través de insultos, comentarios o gestos, así como analizar la ausencia de otras motivaciones²⁹.

En ese sentido, la Corte IDH concluye que el conjunto de abusos y agresiones sufridas por Azul Rojas Marín constituyó un acto de tortura por parte de los agentes estatales, en consecuencia, el Estado violó los derechos de integridad personal, a la vida privada y a no ser sometida a tortura, derechos regulados en los artículos 5.1, 5.2 y 11 de la Convención, en relación a la obligación de no discriminación del Estado, regulado en el artículo 1.1 del mismo tratado; así como los artículos 1 y 6 de la CIPST.

Postura personal

Como bien ha mencionado la Corte IDH, el derecho a la integridad física, psíquica y moral se encuentra protegido en el artículo 5.1 de la Convención. En el caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, la Corte IDH ha señalado que “la integridad personal es un bien jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición imperativa de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes” (2006, párr. 126). Según Medina, este derecho “tiene dos aspectos i) genera una obligación al Estado de no realizar ninguna acción u omisión de las prohibidas y de impedir que otros la realicen ii) cualidad de todo individuo de merecer respeto, sin que nadie pueda interferir en las decisiones sobre uno mismo (2003, p. 138).

En ese sentido, la Corte IDH ha mencionado en el caso *Loayza Tamayo vs Perú* que la violación al derecho a la integridad personal

“tiene diversas connotaciones y grados y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes, cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta (...) todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana” (1997, párr. 57).

²⁹ Declaratoria rendida ante fedatario público por el perito Juan Ernesto Méndez, el 1 de agosto de 2019

La Convención prohíbe someter a alguien a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en base a su artículo 5.2. La Corte IDH, en el caso *Tibi vs Ecuador*, ha establecido que la prohibición de tortura en todas sus formas pertenece al dominio del *ius cogens*, es inderogable incluso en circunstancias como guerra, lucha contra terrorismo y cualquier otro delito, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas (2004, párr. 143).

Ahora bien, para que un acto se tipifique como tortura deben cumplirse ciertos elementos indicados en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST)³⁰. En base a ello, en el caso *Bueno Alves vs. Argentina*, la Corte IDH “entiende como los elementos constitutivos de la tortura a) un acto intencional es decir, que los actos cometidos no sean producto de una conducta imprudente, accidental o de un caso fortuito”(Ferrer, 2014, p. 33); b) que cause severos sufrimientos físicos o mentales, y c) que se cometa con determinado fin o propósito” (2007, párr. 79).

Asimismo, la Corte IDH menciona en el caso *Penal Miguel Castro Castro vs. Perú* que para poder analizar si los hechos de un caso se pueden configurar como tortura “es preciso ponderar todas las circunstancias del caso tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales, y en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima, entre otros” (2006, párr. 316).

En casos de violación sexual la afectación a la integridad personal involucra, también, la afectación al derecho a la vida privada, el cual se encuentra protegido en el artículo 11 de la Convención. La Corte IDH entiende como “violación sexual todo acto de penetración vaginal o anal, sin consentimiento, mediante la utilización de alguna parte del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril” (*Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, 2006,

³⁰ Artículo 2.- Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente 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. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

párr. 310). También, reconoce que el que la violación sexual haya sido realizada por un agente estatal es especialmente grave por la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder del agresor.

Se analizarán los hechos del caso para constatar si se violaron los derechos antes mencionados y saber si se pueden configurar como tortura.

En casos de violación sexual, dado que se configura en presencia de pocas personas y es difícil contar con medios probatorios documentados o grabados, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre los hechos (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, 2010, párr. 100). En ese sentido, la denuncia y manifestaciones realizadas por Azul son de suma importancia. En estas, Azul ha mencionado que se la agredió física y verbalmente en base a su orientación sexual al momento de la intervención con el fin de subirla a la camioneta policial. En la comisaría, se la encerró en una habitación donde fue desnudada, continuaron las agresiones físicas y verbales, y se le introdujo una vara policial dos veces por el ano.

Teniendo en cuenta que, como se ha evaluado previamente, la detención fue ilegal y arbitraria con motivos de discriminación en base a su identidad de género y orientación sexual, el Estado no ha podido acreditar que los agentes estatales no hayan cometido estas agresiones y violación sexual. Por el contrario, las manifestaciones brindadas por Azul son contundentes y coherentes con los resultados del examen médico legal y la pericia psicológica realizada. Por lo tanto, en base a los hechos y medios probatorios, se constata la violación del derecho a la integridad personal y el derecho a la vida privada.

Con el fin de determinar si los hechos pueden ser considerados como tortura, se deben analizar los elementos antes mencionados.

1. Sobre la **intencionalidad del acto**, ha quedado acreditada la violencia física y verbal, así como la violación sexual efectuada contra Azul por parte de agentes estatales. La conducta habría sido cometida deliberadamente ya que no se ha justificado ni probado que haya sido por algún accidente o imprudencia.
2. Respecto a la **severidad del sufrimiento físico o mental**, la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que afecta a la víctima tanto física como psicológicamente. Asimismo, se debe tener en cuenta que durante toda la intervención y detención de Azul, se la agredió física y verbalmente a través de cachetadas, frases

humillantes e insultos alusivos a su orientación sexual. También, se debe tener en cuenta que se le forzó a desnudarse encerrada en una habitación de la Comisaría donde fue detenida. En base a todo ello, se pueden verificar los resultados del examen médico legal y la pericia psicológica donde se visibiliza la afectación que sufrió Azul debido a lo ocurrido. Asimismo, la Corte IDH ha indicado “La realización de un examen médico sin el cumplimiento de los estándares aplicables no puede ser usado para cuestionar la veracidad de los alegatos de maltrato de la presunta víctima” (*Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, 2014, párr. 152)

3. En cuanto a la **finalidad**, la Corte IDH señala que “la violación sexual, al igual que la tortura, persigue entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre” (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, 2010, párr. 127). Asimismo, estos actos pudieron haber buscado sancionar a la víctima por sus características personales, es decir, por su orientación sexual e identidad de género ya que toda la violencia se basó en ello.

Por lo tanto, en base a las agresiones expuestas contra Azul Rojas Marín, se puede afirmar que los hechos configuran actos de tortura dado que se cumple con los tres elementos constitutivos del delito. Se puede concluir que el Estado violó los derechos a la integridad personal, a no ser sometido a tortura y a la vida privada, consagrados en los artículos 5.1, 5.2 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, reguladas en el artículo 1.1 de este tratado y los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

6.1.4 La presunta violación del derecho a las garantías judiciales y protección judicial

La Corte IDH empieza alegando las obligaciones de los Estado Parte, la obligación a suministrar un recurso judicial efectivo a la víctima de violación de derechos humanos, regulado en el artículo 25 de la Convención, dicho recurso debe respetar las reglas del debido proceso, artículo 8.1 del mismo tratado. Asimismo, el derecho de acceso a la justicia debe ser en un tiempo razonable. También, en base al artículo 8 de la CIPST, los Estados Parte tienen la obligación de garantizar que las autoridades procederán de oficio y de inmediato a investigar y, de corresponder, iniciar el proceso penal. En base a ello, la Corte IDH analiza los siguientes hechos del caso.

a) Obligación de recibir la denuncia

Los representantes alegaron que Azul Rojas Marín acudió a denunciar el mismo día de los hechos, pero los agentes estatales lo niegan, los primeros son los que debieron probar esto ante la Corte, pero a falta de elementos de convicción, la Corte IDH no puede concluir este hecho. En consecuencia, el Estado no violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención.

b) Debida diligencia de la investigación

La Corte IDH ha desarrollado estándares específicos sobre cómo investigar casos de violencia sexual, las cuales son aplicables al caso.

En primer lugar, la declaración de la víctima debe realizarse en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, la declaración de la víctima debe ser registrada para evitar o limitar la necesidad de repetición. En el caso se observa que Azul Rojas Marín tuvo que declarar sobre la violación sexual en tres oportunidades, lo que refleja que el Estado no tomó medidas para limitar las repeticiones de la declaración. De las transcripciones de las declaraciones se constata que no hubo esfuerzo por hacerla sentir cómoda y segura, durante algunas declaraciones los funcionarios que participaron cuestionaban poniendo en duda la veracidad de lo que mencionaba Azul Rojas Marín. Incluso, durante la diligencia de inspección y reconstrucción judicial, la presunta víctima declaró frente a los presuntos responsables en el lugar de los hechos, donde varias personas y el abogado de los supuestos responsables la humillaron.

En segundo lugar, el examen médico y psicológico debía ser realizado detalladamente por personal idóneo y capacitado, así como debía ser realizado lo más inmediatamente posible. La Corte IDH menciona que en casos de violencia sexual, a fin de garantizar la mejor preservación de las evidencias, el peritaje ginecológico y anal debe ser realizado durante las primeras 72 horas a partir del hecho denunciado (*Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, 2014, párr. 256). En el caso, el examen médico fue realizado en un plazo mayor debido a que el Estado no hizo todas las gestiones posibles para que se cumpla el plazo recomendado por la Corte.

Asimismo, la Corte IDH menciona que el examen médico tiene conclusiones bastante vagas y generales, no se analiza si las lesiones son o no compatibles con una violación anal realizada con una vara de goma. Otra irregularidad importante de mencionar es que el fiscal adjunto estuvo presente durante el examen médico, sin que conste el consentimiento de la víctima.

En tercer lugar, respecto a las omisiones probatorias, la Corte IDH observa que no hubo evidencias de los ambientes de la Comisaría donde ocurrieron los hechos, durante la investigación tampoco se requirió inmediatamente la custodia de objetos importantes como la ropa de la víctima ni la vara de goma. Asimismo, la Corte IDH aprecia que no hubo investigación sobre posibles móviles discriminatorios, lo cual podría ser un acto discriminatorio. En ese sentido, la Corte observa que el Ministerio Público no examinó la posibilidad de si la intervención, detención y tortura de Azul Rojas Marín fue motivada por la orientación sexual o expresión de género de ella.

En cuarto lugar, durante la investigación diversos agentes estatales utilizaron estereotipos discriminatorios, lo cual refleja para la Corte IDH que podrían no haber sido objetivos al investigar. En ese sentido, la Corte concluye que el Estado no actuó con la debida diligencia para investigar la tortura sexual.

c) Falta de investigación por el delito de tortura

La Corte IDH menciona que en base al artículo 2 de la CIPST, la tortura puede ser cometida con cualquier fin o propósito, incluso el fin discriminatorio. En el caso, la indebida tipificación de la tortura, impidió que se ampliara la investigación. En ese sentido, la Corte IDH considera que el Estado violó los derechos contenidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, así como incumplió las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo tratado, así como violó los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST.

Postura personal

Las personas tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo que las ampare frente a violaciones de sus derechos humanos, como bien lo menciona el artículo 25 de la Convención, y el Estado tiene la obligación de proveer estos recursos judiciales. Junto a ello se deben respetar las garantías judiciales, reguladas en el artículo 8.1 de la Convención. En el caso X la Corte IDH ha mencionado que el Estado “debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y se sancione a los eventuales responsables” (*Caso Omar Humberto Maldonado Vargas y otros vs. Chile*, 2015, párr. 75).

Asimismo, los Estados tienen la obligación de prevenir y sancionar la tortura, en base a los artículos 1 y 6 de la CIPST; por su parte el artículo 8 de la CIPST establece la obligación del

Estado de garantizar que sus autoridades procederán de oficio a investigar inmediata, efectiva e imparcialmente los actos y si fuera el caso iniciará el proceso penal ni bien tomen conocimiento de una denuncia o si existiera una razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura.

En ese sentido, la Corte IDH ha identificado los criterios necesarios para garantizar la debida diligencia en una investigación penal por violencia sexual:

“i) La declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso” (*Caso Fernández Ortega y otros vs. México.*, 2010, párr. 194).

Si bien los criterios mencionados, en el caso citado se menciona que es para investigación penal cuando las víctimas son mujeres, estos criterios se sostienen en la Guía de la Organización Mundial de Salud para el cuidado médico-legal de víctimas de violencia sexual y el Protocolo de Estambul, ambos se aplican en casos de violencia sexual, sin ser relevante si la víctima es hombre, mujer u otras. En ese sentido, al igual que la Corte IDH, se considera pertinente evaluar el presente caso en base a estos criterios.

a) **Las declaraciones de Azul Rojas Marín**

La Corte IDH ha establecido ciertos criterios a tener en cuenta cuando se entrevista o toma la declaración de una persona que es presuntamente víctima de tortura.

“i) se debe permitir que ésta pueda exponer lo que considere relevante con libertad; ii) no debe exigirse a nadie hablar de ninguna forma de tortura si se siente incómoda al hacerlo; iii) se debe documentar durante la entrevista la historia psicosocial y previa al arresto de la presunta víctima, el resumen de los hechos narrados por ésta relacionados al momento de su detención inicial, las circunstancias, el lugar y las condiciones en las que se encontraba durante su permanencia bajo custodia estatal, los malos tratos o actos de tortura presuntamente sufridos, así como los métodos

presuntamente utilizados para ello, y iv) se debe grabar y hacer transcribir la declaración detallada. Por otro lado, la entrevista que se realiza a una presunta víctima de actos de violencia o violación sexual deberá realizarse en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, y deberá registrarse de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición” (*Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, 2018, párr. 273).

En el caso, Azul Rojas Marín declaró formalmente dos veces que fue víctima de violación sexual, ya que en la denuncia no lo mencionó; sin embargo, el médico que le tomó el examen, los fiscales y en la pericia psicológica también se le hizo volver a relatar los hechos y, además, le cuestionaron e hicieron comentarios con el fin de desestimar o disminuir la seriedad de su caso. En base a estos hechos se puede concluir que el Estado no ha desarrollado la práctica de grabar las declaraciones con el fin de proteger a la víctima para que no tenga que contar los hechos de su caso reiteradas veces y se termine revictimizándola, haciéndole sentir incómoda recordando los hechos traumáticos que vivió.

Asimismo, en la diligencia de inspección y reconstrucción judicial, Azul Rojas Marín tuvo que acudir a la Comisaría donde sucedieron los hechos y contar lo ocurrido con la presencia de sus agresores y el abogado de estos, este último emitió comentarios cuestionando su testimonio de manera humillante, burlándose de ella y de los hechos que relataba, todo esto en presencia del juez quien no impidió esta situación. En base a lo mencionado, se puede constatar que el Estado no garantizó un espacio adecuado cómodo, seguro y de confianza para que Azul brinde sus declaraciones ya que fue en la misma Comisaría donde ocurrieron los hechos, y las otras dos declaraciones fueron tomadas por fiscales que cuestionaban su testimonio con el fin de disminuirle importancia o hacerle creer que era un error de percepción y hasta humillarla con comentarios sobre dolor en el ano debido a la violación sexual.

b) Examen médico legal

El examen médico fue tomado a Azul Rojas Marín 96 horas después de ocurridos los hechos, a pesar que en su denuncia declaró la agresión física y verbal basada en su orientación sexual y la desnudez forzada durante la detención. El Protocolo de Estambul menciona que el examen médico de la presunta víctima debe hacerse en el momento más oportuno, de no ser posible, debe hacerse independientemente del tiempo transcurrido desde la tortura (Naciones Unidas, 2004, p. 104).

Se considera que hubiera sido oportuno tomar el examen médico a las 72 horas, a pesar de ello, el examen médico realizado no interpreta la relación entre las agresiones y los hallazgos que se mencionan, el análisis es bastante vago. Asimismo, no hay constancia de que se le haya dejado a Azul elegir el género del médico que iba a hacerle el examen ni si se le informó sobre que puede acudir acompañado de una persona de confianza, garantías que figuran en el Protocolo de Estambul (Naciones Unidas, 2004, párr. 173). Finalmente, la intimidad de Azul no se garantizó cuando se tomó el examen médico ya que se permitió el acceso del Fiscal Adjunto, sin consultarle a Azul si se sentía conforme con su presencia.

c) El deber de brindar a la víctima la atención médica y psicológica

En base a los hechos expuestos, no se puede constatar que el Estado haya ofrecido ni brindado la atención médica y psicológica necesaria, sobre todo tratándose de un caso de tortura donde hubo violencia sexual, lo cual, como se mencionó antes, trae secuelas físicas y psicológicas fuertes.

d) Omisiones en la recaudación y preservación de la prueba

El Protocolo de Estambul menciona que “el investigador deberá documentar toda la cadena de custodia que ha intervenido en la recuperación y preservación de las pruebas físicas de manera que pueda utilizarlas en el proceso penal. (...) Todas las pruebas se recogerán, manejarán, empaquetarán y marcarán adecuadamente, guardándose en lugar seguro para evitar contaminaciones, manipulaciones o pérdidas” (Naciones Unidas, 2004, párr. 103).

En el caso se puede observar que pruebas fundamentales como la ropa de la víctima y la vara de goma policial no se custodiaron inmediatamente; estos objetos fueron examinados recién el 29 de febrero de 2008, por lo que no hay seguridad de los resultados puesto que pueden haber sido manipulados o contaminados. Por lo tanto, el Estado no custodió ni recabó las pruebas de forma diligente.

e) Omisión de investigar los posibles motivos discriminatorios de las agresiones

La Corte IDH ha señalado en su jurisprudencia que un motivo de discriminación puede ser la orientación sexual o la identidad de género, por ello en este caso es fundamental que la investigación indique los posibles motivos y considere como posibilidad la discriminación por los motivos antes señalados.

En la investigación del caso, no se tuvo en consideración la posibilidad de que los actos hayan sido cometidos por motivos de discriminación basada en orientación sexual e identidad de género, por lo que no se realizaron diligencias para descartar este motivo. Esta omisión es muy preocupante en las investigaciones realizadas por el Estado peruano porque no se podría determinar cuando se está frente a un caso donde el motivo de violencia sea por discriminación. Por ello, el Estado es responsable por no garantizar el derecho al acceso a la justicia y a obtener reparaciones de la víctima.

Se puede concluir que el Estado actuó sin la debida diligencia durante la investigación penal en caso de violación sexual. A continuación, se abordará la falta de investigación por el delito de tortura.

Falta de investigación por el delito de tortura

Los hechos ocurrieron el 25 de febrero de 2008, en ese momento en Perú se encontraba regulada la tortura en el artículo 321³¹ del Código Penal, el cual decía lo siguiente.

Artículo 321.- El funcionario o servidor público o cualquiera persona, con el consentimiento o aquiescencia de aquel, que inflija a otro dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, o lo someta a condiciones o métodos que anulen su personalidad o disminuyan su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o aflicción psíquica, **con el fin de obtener de la víctima o de un tercero una confesión o información, o de castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o de coaccionarla,** será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años. Si la tortura causa la muerte del agraviado o se produce lesión grave y el agente pudo prever este resultado, la pena privativa de libertad será respectivamente no menor de ocho ni mayor de veinte años, ni menor de seis ni mayor de doce años

En ese sentido, las instancias nacionales descartaron la posibilidad de investigar por el delito de tortura debido a que no se adecuaba a las finalidades que se indicaban en el Código Penal, indicaron que no se cumplía con ese elemento para que los actos se consideren como tortura. No obstante, la regulación de Perú en ese momento acerca de tortura no estaba acorde a la jurisprudencia de la

³¹ Este artículo fue modificado el 7 de enero de 2017. El texto actual dice lo siguiente, no se menciona la finalidad. Artículo 321.- El funcionario o servidor público, o cualquier persona con el consentimiento o aquiescencia de aquel, que inflige dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, a otra persona o la somete a cualquier método tendente a menoscabar su personalidad o disminuir su capacidad mental o física, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de catorce años (vigente).

Corte IDH ni al artículo 2 de la CIPST, ambos tratados mencionan que la tortura puede ser cometida por cualquier fin o propósito.

La indebida tipificación de la tortura en la legislación peruana no permitió la ampliación de la investigación solicitada por Azul para que se investigue por el delito de tortura internamente, solo se investigó por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad. Cabe señalar que el Estado peruano por este motivo, también, habría incumplido el deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno, regulado en el artículo 2 de la Convención.

A pesar de la indebida tipificación del delito de tortura a nivel interno, la Corte IDH ha mencionado que en caso de grave violación de derechos humanos “el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas” (*Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, 2006, párr. 347), ello ya que habría una necesidad de evitar la repetición de hechos similares, así como con el fin de evitar la impunidad y se garantice el acceso a la verdad de los hechos para la víctima y la sociedad en general. Por ello, el incumplimiento de la obligación de investigar podría causar que no se garanticen ciertos derechos, por lo que acarrea responsabilidad internacional del Estado.

En el caso, el Estado decidió no investigar los hechos como tortura; en cuanto a la investigación que se realizó solo fue por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad, pero el Juzgado Penal decidió declarar fundado el requerimiento de sobreseimiento por los dos delitos investigados y ordenó el archivo del expediente basándose en que las declaraciones de Azul carecían de credibilidad y verosimilitud, el examen médico legal y las pericias habían sido realizadas mucho tiempo después de los hechos.

Sin embargo, el Juzgado Penal desconoció la importancia de la declaración de la víctima en casos de violación sexual ya que es una prueba fundamental, como ya lo ha mencionado la Corte IDH, debido a que el delito se comete sin personas presentes y es muy difícil probarlo con documentos. Por lo tanto, se considera que el Juez prefirió darle más credibilidad a la opción que Azul Rojas Marín se autolesionó para afectar a los agentes estatales, comentarios que habían sido mencionados reiteradas veces por los fiscales, basándose en ciertos prejuicios hacia personas LGBTIQ.

Por todo lo antes expuesto, coincidimos con la Corte IDH en que el Estado peruano habría violado los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación y de adoptar disposiciones de derecho interno, consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

6.2 La presunta violación de derechos humanos de Juana Rosa Tanta Marín

6.2.1 La presunta violación del derecho a la integridad personal

La Corte IDH ha mencionado reiteradas veces en su jurisprudencia que los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, pueden ser, a su vez, víctimas (*Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, 2006, párr. 156). La Corte IDH, con el fin de determinar la violación de derechos de los familiares, aplica la presunción *iuris tantum* respecto a los familiares directos, por lo que no se necesita probar la vulneración a la integridad personal de estos; en este caso corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción si es que lo creyera necesario (*Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, 2009, párr. 128).

En el caso dado que se ha probado la violación a los derechos humanos de Azul Rojas Marín y teniendo en cuenta el vínculo de familiar directo ya que Juana Rosa Tanta Marín es su madre, se aplicaría la presunción *iuris tantum*. Asimismo, dado que el Estado no ha podido desvirtuar la presunción, se concluye que es responsable por la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de la madre de Azul Rojas Marín, reconocido en el artículo 5.1 de la Convención, en relación al artículo 1.1 del mismo tratado.

7. Conclusiones

- El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la libertad personal, en particular de las garantías reconocidas en los artículos 7.1, 7.2, 7.3 y 7.4 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín. Ello puesto que se ha demostrado que la detención de Azul fue ilegal, arbitraria y discriminatoria basada en su orientación sexual e

identidad de género; además, no se cumplieron las garantías indicadas en dicho artículo puesto que no se le informó sobre su derecho a contactar a un familiar, entre otros actos.

- El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, a no ser sometido a tortura y a la vida privada, reconocidos en los artículos 5.1, 5.2 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, regulada en el artículo 1.1 de este tratado y los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Esto debido a que se ha comprobado la violación sexual y la tortura realizada a Azul Rojas Marín por parte de los agentes estatales, las cuales tuvieron como finalidad castigarla y someterla por su orientación sexual e identidad de género.
- El Estado peruano es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación y de adoptar disposiciones de derecho interno, consagrados en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Azul Rojas Marín. Se ha comprobado que la investigación no fue realizada con la debida diligencia teniendo en cuenta que era un caso de violación sexual y tortura; asimismo, la investigación no fue ampliada por el delito de tortura porque la normativa interna estaba mal adecuada a los tratados internacionales, lo cual no exoneraba al Estado de realizar una debida investigación por grave vulneraciones a derechos humanos.
- El Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín.

Referencias

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2012). *Directrices sobre protección internacional No.9, Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967*. HCR/IP/12/09. Obtenido de: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=518113d54>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2001). *Caso Walter David Bulacio vs. Argentina*. Obtenido en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/bulacio/demanda.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *Informe No. 99/14, Petición 446-09. Admisibilidad. Luis Alberto Rojas Marín. Perú*. Obtenido en: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2014/PEADP446-09ES.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). *Informe No. 24/18, Caso 12.982. Fondo. Azul Rojas Marín y otro. Perú (Doc. 28)*. Obtenido en: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2018/12982FondoEs.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, & Organización de los Estados Americanos. (2015). *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser. L/V/II.rev. 2. Doc 36, párr. 131. Obtenido en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>
- Caso Gangaram Panday vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas., (1994). Serie C No.16, párr. 47. Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/gangaram/cum_sent94.pdf
- Caso Loayza Tamayo vs. Perú, (1997). Obtenido de: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). *Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derecho de los migrantes indocumentados*. Obtenida de:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf>

Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas., (7 de junio de 2003). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_99_esp.pdf

Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas., (2004) Serie C Nº114, párr. 159. Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas., (23 de junio de 2005). Obtenida en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf

Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, (4 de julio de 2006). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf

Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas. (2006). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

Caso Bueno Alves vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas. (2007). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_164_esp.pdf

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iguíñez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas., (21 de noviembre de 2007). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf

Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas., (6 de mayo de 2008). Obtenido

de: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_180_esp1.pdf

Caso Kawas Fernández vs. Honduras, Fondo, Reparaciones y Costas. (2009). Obtenido de:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_196_esp.pdf

Caso Fernández Ortega y otros vs. México., Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y

Costas. (2010). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf

Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y

Costas, (2010) Serie C, No 216, párr. 89. Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf

Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, (24 de febrero de 2012). Obtenido en:

https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Caso J. vs Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas., (27 de noviembre de

2013). Obtenido de: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf

Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, (29 de mayo de 2014).

Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_esp.pdf

Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y

Costas., (14 de noviembre de 2014). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_287_esp.pdf

Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

(2014). Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_289_esp.pdf

Caso Omar Humberto Maldonado Vargas y otros vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas

(2015). Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_300_esp.pdf

Caso Flor Freire vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas., (2016), párr. 103. Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf

Caso Duque vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, (26 de febrero de 2016). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2017). *Opinión Consultiva OC-24/17 sobre Identidad de Género, e Igualdad y No discriminación a parejas del mismo sexo.*

Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas (2018). Obtenido en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf

Caso Montesinos Mejía vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, (2020). Obtenido en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_398_esp.pdf

Ferrer, E. (2014). *Las siete principales líneas jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicable a la justicia penal.* Revista IIDH. Obtenido en:

<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32981.pdf>

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2017). *Primera Encuesta Virtual para Personas LGBTI* (p. 22). Obtenido en:

<https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/lgbti.pdf>

International Commission of Jurists. (2007). *Principios de Yogyakarta. Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la*

- orientación sexual y la identidad de género*. pp. 6. Obtenido de:
http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2016/08/principles_sp.pdf
- Medina, C. (2003). *La Convención Americana: Teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*. Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile. Obtenido en:
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/23072.pdf>
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, & IPSOS. (2019). *II Encuesta Nacional de Derechos Humanos. Informe Completo*. Obtenido en:
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1611180/3.-Informe-completo-de-la-II-Encuesta-Nacional-de-Derechos-Humanos.pdf.pdf>
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2016). *Violencia basada en género. Marco conceptual para las políticas públicas y la acción del Estado* (p. 46). Obtenido en:
<https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgcvg/mimp-marco-conceptual-violencia-basada-en-genero.pdf>
- Naciones Unidas. (2004). *Protocolo de Estambul. Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*. Serie de Capacitación Profesional N°8/Rev. 1. Obtenido en:
<https://www.ohchr.org/documents/publications/training8rev1sp.pdf>
- Naciones Unidas. (2011). *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*. párr. 20. Obtenido en:
https://www.ohchr.org/documents/issues/discrimination/a.hrc.19.41_spanish.pdf
- Naciones Unidas. (2018). *Comité contra la Tortura. Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico del Perú*. Obtenido de

<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhssJrd7rZNLV8OI3mftd5zeEd4wJiy6f%2BBa9btd2XqR9Sm1rKFJof9aQ7Niz%2FfAh7Phkd0soCwGXyH65u%2F%2BQcoq6jJzxUNOKyPCs27d61KOJ4>

No Tengo Miedo. (2016). *Nuestra voz persiste: Diagnóstico de la situación de personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer en el Perú* (p. 27).

Tránsito - Vías de Comunicación Escénica. Visto en:

<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/nuestra-vos-persiste.pdf>

Salmón, E. (2020). Discriminación contra personas trans: El caso de Azul Rojas Marín vs. Perú en la Corte IDH. *Instituto de Democracia y Derechos Humanos*. Obtenido de:

<https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/discriminacion-contrapersonas-trans-el-caso-de-azul-rojas-marin-vs-peru-en-la-corte-idh/>

Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N°6142-2006-PHC/TC, (2006). Obtenido en:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/06142-2006-HC.pdf>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO AZUL ROJAS MARÍN Y OTRA VS. PERÚ

SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2020

(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso *Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "este Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Elizabeth Odio Benito, Presidenta;
L. Patricio Pazmiño Freire, Vicepresidente;
Humberto Antonio Sierra Porto, Juez;
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juez;
Eugenio Raúl Zaffaroni, Juez, y
Ricardo Pérez Manrique, Juez,

presentes además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario,
Romina I. Sijniensky, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención") y con los artículos 31, 32, 42, 65 y 67 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento" o "Reglamento de la Corte"), dicta la presente Sentencia que se estructura en el siguiente orden:

* El Juez Eduardo Vio Grossi no participó en la deliberación y firma de la presente Sentencia por razones de fuerza mayor, aceptadas por el Pleno del Tribunal.

TABLA DE CONTENIDO

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSI A	4
II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE	5
III COMPETENCIA	7
IV EXCEPCIONES PRELIMINARES	7
A. Alegada falta de agotamiento de recursos internos	7
A.1 Alegatos de las partes y de la Comisión	7
A.2 Consideraciones de la Corte	8
B. Subsidiariedad del sistema interamericano	10
B.1 Alegatos de las partes y de la Comisión	10
B.2 Consideraciones de la Corte	10
C. Excepción preliminar de "cuarta instancia"	10
C.1 Alegatos de las partes y de la Comisión	10
C.2 Consideraciones de la Corte	11
V PRUEBA	11
A. Admisibilidad de la prueba documental	11
B. Admisibilidad de la prueba testimonial y pericial	12
VI HECHOS	14
A. Situación de la población LGBTI en el Perú	14
B. Detención de la señora Azul Rojas Marín y alegada tortura	16
C. Investigación de los hechos	17
D. Sobre la queja presentada en contra de la Fiscalía de Ascope	20
E. El procedimiento administrativo disciplinario seguido contra los miembros de la Policía Nacional del Perú	22
F. Respecto a la segunda investigación de los hechos	23
VII FONDO	24
VII-1 CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN	24
A. Alegatos de las partes y la Comisión	24
B. Consideraciones de la Corte	25
VII-2 DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL	28
A. Alegatos de las partes y de la Comisión	28
B. Consideraciones de la Corte	29
B.1 Determinación de los hechos	30
B.2 Legalidad de la detención	32
B.3 Arbitrariedad de la detención	35
B.4 La notificación de las razones de la detención	37
B.5 Conclusión	37
VII-3 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y VIDA PRIVADA	38
A. Alegatos de las partes y de la Comisión	38
B. Consideraciones de la Corte	39
B.1 Las declaraciones de la señora Azul Rojas Marín	40
B.2 Examen médico legal	43
B.3 Dictamen pericial de la vestimenta de la presunta víctima	44

B.4	Determinación de los maltratos ocurridos	44
B.5	Calificación Jurídica	45
VII -4	DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL	47
A.	Alegatos de las partes y de la Comisión	47
B.	Consideraciones de la Corte	48
B.1	Obligación de recibir la denuncia	49
B.2	Debida diligencia en la investigación	50
B.3	La falta de investigación por el delito de tortura	58
B.4	La decisión de sobreseimiento	59
B.5	Conclusión	60
VII -5	DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE LA MADRE DE AZUL ROJAS MARÍN	61
B.	Consideraciones de la Corte	61
VIII	REPARACIONES	62
A.	Parte Lesionada	62
B.	Obligación de investigar	62
C.	Medidas de satisfacción y rehabilitación	63
C.1	Medidas de satisfacción	63
C.2.	Medidas de rehabilitación	64
D.	Garantías de no repetición	65
D.1	Adopción de un protocolo sobre la investigación y administración de justicia en casos de violencia contra las personas LGBTI	66
D.2	Sensibilización y capacitación de agentes estatales sobre violencia contra las personas LGBTI	67
D.3	Diseño e implementación de un sistema de recopilación y producción estadística de violencia contra personas LGBTI	68
D.4	Eliminar el indicador de "erradicación de homosexuales y travestis" de los Planes de Seguridad Ciudadana de las Regiones y Distritos del Perú	69
E.	Indemnizaciones compensatorias	70
E.1	Daño material	70
E.2	Daño inmaterial	71
F.	Otras medidas solicitadas	72
G.	Costas y gastos	73
H.	Reintegro de los gastos al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas	75
I.	Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados	76
IX	PUNTOS RESOLUTIVOS	77

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSI A

1. *El caso sometido a la Corte.* - El 22 de agosto de 2018 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana" o "la Comisión") sometió a la jurisdicción de la Corte el caso *Azul Rojas Marín y otra respecto a la República del Perú* (en adelante "el Estado" o "Perú"). La Comisión señaló que el caso se relaciona "con la privación de libertad ilegal, arbitraria y discriminatoria de Azul Rojas Marín, [...] el 25 de febrero de 2008, supuestamente con fines de identificación". De igual manera, la Comisión "consideró acreditada la existencia de graves actos de violencia física y psicológica", y consideró que por "la naturaleza y forma en que dicha violencia fue ejercida, existió un especial ensañamiento con la identificación o percepción de Azul Rojas Marín, para ese momento, como un hombre gay". Por último, la Comisión "concluyó que los hechos se encuentran en impunidad por una serie de factores que incluyen el incumplimiento del deber de investigar con la debida diligencia desde las etapas iniciales de la investigación. [...] La Comisión consideró que el Estado contravino las obligaciones de atención y protección de una víctima que denuncia violencia sexual, con el factor agravado del prejuicio existente respecto a las personas LGBTI. La Comisión también determinó la violación al derecho a la integridad personal de la madre de Azul Rojas Marín", Juana Rosa Tanta Marín.

2. *Trámite ante la Comisión.* - El trámite ante la Comisión fue el siguiente:

- a) *Petición.* - El 15 de abril de 2009 la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) y Redress Trust presentaron la petición inicial en representación de las presuntas víctimas.
- b) *Informe de Admisibilidad.* - El 6 de noviembre de 2014 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad, en el que concluyó que la petición era admisible.
- c) *Informe de Fondo.* - El 24 de febrero de 2018 la Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 24/18, en el cual llegó a una serie de conclusiones¹ y formuló varias recomendaciones al Estado.

3. *Notificación al Estado.* - El Informe de Fondo fue notificado al Estado el 22 de marzo de 2018, con un plazo de dos meses para que informara sobre el cumplimiento de las recomendaciones. El Estado "presentó información sobre una serie de medidas adoptadas con la finalidad de evitar la repetición de las violaciones ocurridas en el caso, así como sobre la reapertura de la investigación penal". Sin embargo, "en cuanto a la recomendación sobre la reparación integral a las víctimas, el Estado peruano señaló que dicha recomendación estaba relacionada con la investigación de los hechos a nivel interno [...] e indicó que en todo caso, ofició a las entidades competentes". La Comisión indicó que cinco meses después de dicho informe, "el Estado peruano no se ha[bía] puesto en contacto con las víctimas y sus representantes, a fin de formular una propuesta concreta de reparación integral".

¹ La Comisión concluyó que el Estado es responsable por: la violación de los derechos establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 11 y 24 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín; la violación de los artículos 5.1, 5.2, 11.2, y 24 de la Convención Americana, así como del incumplimiento de los artículos 1 y 6 de la CIPST en perjuicio de Azul Rojas Marín; la violación de los derechos establecidos en los artículos 5.1, 8.1, 11, 24, y 25.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, así como por la violación de su deber de investigar hechos de tortura, establecida respectivamente en los artículos 1, 6 y 8 de la CISPT, todo en perjuicio de Azul Rojas Marín; y la violación del derecho a la integridad psíquica y moral establecido en el artículo 5.1 de la Convención Americana en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín, como madre de Azul Rojas Marín.

4. *Sometimiento a la Corte.* – El 22 de agosto de 2018 la Comisión sometió el presente caso a la Corte **debido a “la necesidad de obtención de justicia para las víctimas”**².

5. *Solicitudes de la Comisión.* – Con base en lo anterior, la Comisión Interamericana solicitó a este Tribunal que concluyera y declarara la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones contenidas en su Informe de Fondo y se ordenara al Estado, como medidas de reparación, aquellas incluidas en dicho informe.

II

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

6. *Notificación al Estado y a las representantes.* – El sometimiento del caso fue notificado al Estado y a las representantes de las presuntas víctimas el 15 de octubre de 2018.

7. *Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.* – El 11 de diciembre de 2018 la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) y Redress Trust (**en adelante “las representantes”**) presentaron su **escrito de solicitudes, argumentos** y pruebas (en adelante **“escrito de solicitudes y argumentos”**), conforme a los artículos 25 y 40 del Reglamento de la Corte. Las representantes coincidieron con lo alegado por la Comisión, y agregaron que el Estado también era responsable por la violación del deber de adoptar disposiciones de derecho interno a la luz del artículo 2 de la Convención Americana. Asimismo, solicitaron que se ordenara al Estado adoptar diversas medidas de reparación y el reintegro de determinadas costas y gastos.

8. *Escrito de contestación.* – El 5 de abril de 2019 el Estado presentó ante la Corte su escrito de excepciones preliminares y contestación al sometimiento del caso por parte de la Comisión, así como sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante **“escrito de contestación”**). En dicho escrito, el Estado interpuso tres excepciones preliminares y se opuso a las violaciones alegadas y a las solicitudes de medidas de reparación de la Comisión y las representantes.

9. *Observaciones a las excepciones preliminares.* – El 24 de mayo de 2019 las representantes y la Comisión presentaron sus observaciones a las excepciones preliminares.

10. *Audiencia Pública.* – El 10 de julio de 2019 el entonces Presidente emitió una Resolución mediante la cual convocó a las partes y a la Comisión a la celebración de una audiencia pública, sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas³. Asimismo, mediante dicha Resolución, se convocó a declarar en la audiencia pública a la presunta víctima, a una testigo y una perita propuesta por la Comisión y se ordenó recibir las declaraciones rendidas ante fedatario público (afidávit) de dos testigos y seis peritos, las cuales fueron presentadas el 12 de agosto de 2019. El 18 de julio de 2019 las representantes solicitaron la reconsideración de la decisión ya que por razones de fuerza mayor la presunta víctima no podía asistir a la audiencia, por lo que solicitaron que se convocara a un testigo. Mediante Resolución de la Corte de 26 de agosto de 2019 se decidió acoger la solicitud de las representantes⁴. La audiencia pública se celebró el 27 de agosto de 2019, durante el 62

² La Comisión designó como sus delegados al Comisionado Joel Hernández y al Secretario Ejecutivo Paulo Abrão. Asimismo, Silvia Serrano Guzmán, abogada de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión, actuó como Asesora Legal.

³ Cfr. *Caso Rojas Marín y otra Vs. Perú. Convocatoria a Audiencia.* Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de julio de 2019. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rojas_marin_10_07_19.pdf

⁴ Cfr. *Caso Rojas Marín y otra Vs. Perú.* Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 26 de agosto de 2019. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rojas_26_08_19.pdf

Período Extraordinario de Sesiones que se llevó a cabo en Barranquilla, Colombia⁵. En el curso de dicha audiencia, los Jueces de la Corte solicitaron cierta información y explicaciones a las partes y a la Comisión.

11. *Amici Curiae*. – El Tribunal recibió ocho escritos de *amicus curiae* presentados por: 1) el Consultorio Jurídico Gratuito Únicxs de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú⁶; 2) la Coalición de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Travestis, Transexuales, Transgénero e Intersex de las Américas ante la OEA (Coalición LGBTTTI)⁷; 3) estudiantes y profesoras del Boston College Law School⁸; 4) European Region of the International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA-Europe)⁹; 5) la Organización No Tengo Miedo¹⁰; 6) el Centre on Law & Social Transformation¹¹; 7) el International Bar Association's Human Rights Institute (IBAHRI)¹², y 8) el señor Juan Pablo Pérez León Acevedo¹³.

12. *Alegatos y observaciones finales escritas*. – El 30 de septiembre de 2019 el Estado, las representantes y la Comisión, remitieron, respectivamente, sus alegatos finales y observaciones finales escritas, junto con sus anexos¹⁴.

13. *Hechos supervinientes*. – Los días 24 de mayo de 2019 y 3 de febrero de 2020 las representantes remitieron información sobre hechos supervinientes relativos a la situación

⁵ A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: Luis Ernesto Vargas, Comisionado CIDH, Jorge H. Meza Flores, Asesor CIDH, Analía Banfi Vique, Asesora CIDH, y Piero Vásquez, Asesor CIDH; b) por las representantes de las presuntas víctimas: Ana María Vidal Carrasco, Secretaria Ejecutiva Adjunta de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, Gabriela Oporto Patroni, Coordinadora de Litigio Estratégico del Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos, Clara Sandoval Consultora para el caso de REDRESS, y Alejandra Vicente, Directora Jurídica de REDRESS, y c) por el Estado del Perú: Carlos Redaño Balarezo, Procurador Público Especializado Supranacional y Agente Titular en el presente caso, Silvana Gómez, abogada de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional y Agente Alterna en el presente caso y Carlos LLaja abogado de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional y Agente Alterno en el presente caso.

⁶ El escrito fue firmado por Renata Bregaglio Lazarte, María Alejandra Espino y María Susana Barrenechea. El escrito describe la situación de las personas LGBTI en Perú.

⁷ El escrito fue firmado por Fanny Gómez-Lugo, Juan Felipe Rivera Osorio, María Daniela Díaz Villamil, María Alejandra Medina Ubajoa y Robinson Sánchez Tamayo. El escrito describe la situación de las personas LGBTI en Perú y realiza consideraciones jurídicas relacionadas a la protección de la expresión de género.

⁸ El escrito fue firmado por Susan Simone Kang, Daniela Urosa, Milena Cuadra Seas y Liliana Mamani Condori. El escrito se refiere a los hechos del presente caso.

⁹ El escrito fue firmado por Evelyn Paradis. El escrito se refiere a la obligación Estatal de llevar a cabo investigaciones de actos de violencia o abuso, especialmente, en casos hacia personas LGBTI.

¹⁰ El escrito fue firmado por María Lucía Muchuca Rose. El escrito describe la situación de las personas LGBTI en Perú.

¹¹ El escrito fue firmado por Camila Gianella Malca. El escrito se refiere a la atención de víctimas de tortura, y a la población transgénero en el Perú.

¹² El escrito fue firmado por Baronesa Helena Kennedy. El escrito se refiere a que la discriminación puede ser utilizado como elemento de intencionalidad y finalidad en la tortura, especialmente en los casos de discriminación por razón de orientación sexual.

¹³ El escrito fue firmado por Juan Pablo Pérez León Acevedo. El escrito se refiere a la violencia sexual como un acto de tortura, y utiliza jurisprudencia tanto de la Corte Interamericana como de Tribunales Europeos para demostrar que la violencia sexual puede ser un acto de tortura.

¹⁴ La Corte advierte que el escrito de alegatos finales de las representantes fue remitido sin firma el 30 de septiembre de 2019. El 1 de octubre de 2019 remitieron una copia firmada de los mismos. El Estado alegó que de acuerdo al artículo 28 del Reglamento de la Corte, correspondía a las representantes remitir sus alegatos finales escritos no solo mediante medios electrónicos, sino que además remitir el escrito original a la Corte y recibirlo por esta a más tardar veintiún días después de vencido la remisión de los alegatos. Al respecto, la Corte considera suficiente el envío por medios electrónicos de la versión firmada del escrito, sin que sea necesario el envío del escrito original en físico.

actual de la presunta víctima y al estado de la investigación abierta tras la emisión del Informe de Fondo. El Estado y la Comisión presentaron sus observaciones al respecto.

14. *Prueba e información para mejor resolver.* – El 7 de febrero de 2020 la Presidenta de la Corte solicitó al Estado la presentación de documentación para mejor resolver. Perú presentó dicha información el 13 y el 28 de febrero de 2020.

15. *Observaciones a la información y prueba para mejor resolver.* – El 21 de octubre de 2019 la Comisión, las representantes y el Estado presentaron sus observaciones a los anexos presentados junto con los alegatos finales escritos. Las representantes y la Comisión presentaron sus observaciones a la prueba presentada por el Estado como prueba para mejor resolver.

16. *Deliberación del presente caso.* – La Corte inició la deliberación de la presente sentencia el 12 de marzo de 2020.

III COMPETENCIA

17. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, en razón de que Perú es Estado Parte de dicho instrumento desde el 28 de julio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 21 de enero de 1981. Además, el Estado ratificó la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura el 28 de marzo de 1991.

IV EXCEPCIONES PRELIMINARES

18. En el presente caso el Estado presentó tres excepciones preliminares relativas a: a) la alegada falta de agotamiento de recursos internos; b) la subsidiariedad del sistema interamericano, y c) **la excepción preliminar de la “cuarta instancia”**.

A. *Alegada falta de agotamiento de recursos internos*

A.1 Alegatos de las partes y de la Comisión

19. El Estado alegó que “el auto de sobreseimiento [...] que dispuso el archivo de la investigación penal por los delitos de violación sexual y el abuso de autoridad, pudo ser impugnado por la presunta víctima y/o sus representantes [...] de acuerdo a la legislación interna”. Al respecto, señaló que el recurso se presentó de forma extemporánea. Por tanto, el Estado alegó que la presunta víctima incurrió en un “agotamiento indebido de los recursos internos” y que, en virtud de ello, la Comisión debió declarar la inadmisibilidad de la petición.

20. La Comisión reiteró el análisis efectuado en el Informe de Admisibilidad. Asimismo, señaló que “frente a actos de tortura como los denunciados por Azul Rojas Marín, los recursos internos deben ser provistos por el Estado de manera oficiosa”, por lo cual “la apelación de un acto de procedimiento puntual no debe ser entendida como el recurso idóneo y efectivo en casos de graves violaciones de derechos humanos, puesto que tal recurso es la integridad de la investigación y proceso penal que [...] debe ser iniciado y conducido debidamente y de manera oficiosa por parte del Estado”. Además, indicó que del análisis de admisibilidad se desprende que “existían múltiples indicios que *prima facie* apuntaban a la ineffectividad de las investigaciones iniciadas, las cuales además culminaron con el acto de sobreseimiento” y que “[e]n virtud de ello, la Comisión efectuó una determinación preliminar sobre la falta de efectividad de los recursos internos, la cual fue ampliamente confirmada en su análisis de

fondo". La Comisión solicitó a la Corte no apartarse del análisis del Informe de Admisibilidad y desechar la excepción preliminar planteada por el Estado.

21. Las *representantes* señalaron que "una lectura cuidadosa de la decisión de admisibilidad adoptada por la Comisión demuestra que la misma no omitió considerar la excepción presentada por el Estado ni hacer una argumentación razonable sobre la obligación de agotar recursos internos y de la posible aplicación de excepciones a esta regla". Indicaron que el recurso de apelación referido por el Estado en el proceso por violencia sexual y abuso de poder no era adecuado ni efectivo, ya que "no habría protegido a [la presunta víctima] en la situación jurídica infringida". Resaltaron que "en Perú no existe el debido proceso legal que garantice el acceso a recursos efectivos en casos como el de Azul debido a que la tipificación de tortura es inadecuada y las fallas del debido proceso en un contexto de discriminación estructural contra personas LGBTI".

A.2 Consideraciones de la Corte

22. Este Tribunal constata que no se encuentra controvertido en autos que la petición en esta causa fue presentada a la Comisión el 15 de abril de 2009, haciendo valer en ella que se habían agotado los recursos internos y proporcionando información al respecto, y que fue transmitida al Estado el 5 de junio de 2013, haciendo llegar éste su contestación el 24 de marzo de 2014, en la que oportunamente interpuso la excepción de falta de previo agotamiento de los recursos internos por las razones señaladas¹⁵. Por tanto, teniendo presente que no es tarea de la Corte, ni de la Comisión, identificar *ex officio* cuáles son los recursos internos pendientes de agotamiento¹⁶, es necesario analizar si la presunta víctima agotó los recursos internos o si era aplicable alguna de las excepciones estipuladas en el artículo 46 de la Convención Americana y, en cuanto fuese procedente, si el Estado especificó los recursos que aún no se habrían agotado y si demostró que éstos se encontraban disponibles y eran adecuados, idóneos y efectivos¹⁷.

23. En el presente caso, tras la denuncia presentada por la presunta víctima, se abrió una investigación por violación sexual y abuso de autoridad. El 5 de mayo de 2008 la presunta víctima solicitó la ampliación de la investigación a tortura, lo cual fue negado por la fiscalía el 16 de junio de 2008, indicando que no había habido dolo o prueba que el acto se haya realizado con una finalidad de las descritas en el artículo 321 del Código Penal relativo a los elementos constitutivos de la tortura¹⁸. La presunta víctima recurrió esta decisión, alegando que la

¹⁵ La petición inicial fue transmitida al Estado el 5 de junio de 2013, otorgándole un plazo de dos meses para presentar sus observaciones. El Estado solicitó una prórroga el 10 de octubre de 2013, la cual fue negada por la Comisión. El Estado presentó sus observaciones el 24 de marzo de 2014. En este escrito el Estado indicó que la **decisión que sobreesayó la causa "podría haber sido cuestionad[a] por el peticionario", mediante un recurso de apelación**. Sin embargo, este recurso se presentó de forma extemporánea por lo que fue declarado improcedente. *Cfr.* Comunicación de la Comisión dirigida al Estado de 5 de junio de 2013 (expediente de prueba, folio 887); Solicitud de prórroga del Estado de 10 de octubre de 2013 (expediente de prueba, folio 878); Comunicación de la Comisión dirigida al Estado de 18 de octubre de 2018 (expediente de prueba, folio 887), e Informe del Estado de 24 de marzo de 2014 (expediente de prueba, folios 840 y 847).

¹⁶ *Cfr. Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 23, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2019. Serie C No. 396, párr. 22.

¹⁷ *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párrs. 88 y 91, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 26.

¹⁸ *Cfr.* Solicitud de Azul Rojas Marín presentada ante el Juez de Investigación Preparatoria de Ascope y Paiján, de 5 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folios 2871 a 2873), y Ministerio Público. Segundo Despacho de la

presunta tortura se habría cometido para castigarle por su orientación sexual¹⁹. Este recurso fue declarado infundado por la fiscalía el 28 de agosto de 2008, y, tras la apelación presentada por la presunta víctima, la fiscalía superior confirmó esta decisión el 15 de octubre de 2008²⁰.

24. En relación con la investigación por violación sexual y abuso de autoridad, el 9 de enero de 2009 el Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de la Corte Superior de Justicia de la Libertad dictó, por requerimiento de la fiscalía, auto de sobreseimiento²¹. La presunta **víctima, constituida como "actor civil"** en el proceso penal presentó el recurso de apelación de esta decisión de forma extemporánea²².

25. Este Tribunal recuerda que el Estado tiene una obligación de investigar de oficio los hechos de tortura, como los alegados en el presente caso²³. Para examinar el agotamiento debido de los recursos internos, debe evaluarse en cada caso si la persona afectada (u otras personas o entidades en su nombre o interés) tuvo y ejerció la posibilidad, mediante el uso de recursos disponibles, de dar oportunidad al Estado de solucionar el asunto por sus propios medios²⁴. En el mismo sentido, se ha señalado que la obligación de agotar recursos internos no implica la obligación de actuar como querellante o accionante particular en un proceso penal²⁵.

26. En el presente caso la presunta víctima denunció los hechos, dando así inicio a la investigación penal de los mismos. Asimismo, la Corte advierte que las representantes y la Comisión alegaron diversas violaciones a la debida diligencia en la investigación realizada en el presente caso que desembocó en el archivo por sobreseimiento y habría traído como consecuencia la ineffectividad de los recursos. Examinar estos argumentos implica una evaluación sobre las actuaciones del Estado en relación con sus obligaciones de garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana cuya violación se alega, lo cual es un asunto que se encuentra íntimamente relacionado con el fondo de la controversia²⁶. Tomando en cuenta que la presunta víctima denunció los hechos, lo cual dio inicio a la obligación Estatal de investigarlos de oficio, así como las alegadas violaciones al debido proceso, el Tribunal estima que la alegada falta de agotamiento de los recursos internos está inescindiblemente ligada al examen de la debida diligencia en la investigación penal y, por lo tanto, se trata de

Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Disposición de no a lugar ampliación de investigación preparatoria de 16 de junio de 2008 (expediente de prueba, folios 2875 a 2878).

¹⁹ Cfr. Solicitud de Azul Rojas Marín presentada ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope, de 1 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 2880 a 2894).

²⁰ Cfr. Ministerio Público. Primera Fiscalía Superior en lo Penal del Distrito Judicial de La Libertad. Resolución de 28 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 2911 a 2912), y Ministerio Público. Primera Fiscalía Superior en lo Penal del Distrito Judicial de La Libertad. Resolución de 15 de octubre de 2008 (expediente de prueba, folio 636).

²¹ Cfr. Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Auto de sobreseimiento de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 22 a 28).

²² Cfr. Recurso de apelación interpuesto por Azul Rojas Marín el 22 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 154 a 159).

²³ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 159, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, párr. 151.

²⁴ Cfr. *Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de octubre de 2015. Serie C No. 301, párr. 41.

²⁵ *Mutatis mutandis, Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 16.

²⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares, supra*, párr. 96, y *Caso Jenkins Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2019. Serie C No. 397, párr. 23.

una cuestión que debe ser examinada en el fondo de la controversia. En consecuencia, se desestima la presente excepción preliminar.

B. Subsidiariedad del sistema interamericano

B.1 Alegatos de las partes y de la Comisión

27. El *Estado* señaló que, en virtud de las recomendaciones realizadas por la Comisión en el Informe de Fondo, se abrió una nueva investigación de los hechos, por lo que **“existe una posibilidad concreta para que el Estado pueda atender las presuntas afectaciones de derechos humanos alegadas por Azul Rojas Marín”**. A la luz del principio de subsidiariedad, el Estado indicó que **“no debería ser sancionado internacionalmente mientras exista un proceso en trámite destinado a atender las violaciones alegadas por la presunta víctima”**. La *Comisión* señaló que **“para que en el fondo no se declare la responsabilidad estatal con base en un argumento de complementariedad, es necesario que el Estado reconozca el hecho ilícito internacional, así como evaluar si lo hizo cesar y si reparó integralmente las consecuencias de la medida o situación que lo configuró”**. La Comisión indicó que en el caso no se encuentran presentes los elementos para la procedencia del argumento de complementariedad, por lo que solicitó a la Corte desestimar la excepción preliminar. Las *representantes* alegaron que “i) el Estado parte de una errada interpretación del principio de subsidiariedad, y, ii) el Estado ya tuvo la oportunidad de investigar los hechos y sancionar a quienes resulten responsables, pero no lo hizo”.

B.2 Consideraciones de la Corte

28. En virtud del carácter complementario del sistema interamericano, esta Corte ha considerado pertinente no declarar la responsabilidad estatal si al momento de conocer el caso el Estado hizo cesar la violación y reparó las consecuencias de la medida o situación que lo configuró²⁷. En el presente caso el Estado abrió una nueva investigación de los hechos. Sin embargo, la Corte advierte que dentro de la misma se decidió no declarar la nulidad del sobreseimiento decretado y no se han reparado los derechos presuntamente violados. Por tanto, no se cumplen las condiciones necesarias para no examinar la responsabilidad estatal.

29. En consecuencia, el Tribunal declara sin lugar la excepción preliminar presentada por el Estado.

C. Excepción preliminar de “cuarta instancia”

C.1 Alegatos de las partes y de la Comisión

30. El *Estado* alegó que la Comisión actuó como **“un tribunal de cuarta instancia al calificar en su Informe de Fondo como tortura la violencia sexual sufrida por Azul Rojas Marín, calificación que corresponde a las autoridades internas”**. Por ello, solicitó a la Corte efectuar un control de legalidad de las actuaciones de la Comisión. La *Comisión* señaló que **“el Estado peruano no ha acreditado que se encuentren presentes los presupuestos mínimos concurrentes para que [se pueda efectuar un control de legalidad de sus actuaciones]”**. Las *representantes* aclararon que no solicitaban a la Corte que revise el fallo de un tribunal

²⁷ Cfr., *mutatis mutandis*, *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259, párr. 171; *Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párr. 137, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2019. Serie C No. 373, párr. 75.

interno, sino que alegan que un conjunto de acciones y omisiones del Estado peruano constituyeron violaciones a los derechos contenidos en la Convención.

C.2 Consideraciones de la Corte

31. Esta Corte ha establecido que, al valorarse el cumplimiento de ciertas obligaciones internacionales, puede darse una intrínseca interrelación entre el análisis de derecho internacional y de derecho interno. Por tanto, la determinación de si las actuaciones de órganos judiciales constituyen o no una violación de las obligaciones internacionales del Estado, puede conducir a que deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana²⁸. Por otra parte, este Tribunal ha establecido que no es competente para pronunciarse sobre decisiones judiciales en sede interna cuya violación al debido proceso no se haya acreditado o no sean manifiestamente arbitrarias o irrazonables. En ese sentido, si bien esta Corte no es una cuarta instancia de revisión judicial ni examina la valoración de la prueba realizada por los jueces nacionales, sí es competente, de forma excepcional, para decidir sobre el contenido de resoluciones judiciales que contravengan de forma manifiestamente arbitraria la Convención Americana²⁹.

32. La Corte considera que la determinación de si los hechos alegados pueden ser calificados o no como tortura no es una revisión de los fallos de los tribunales internos. Por el contrario, dicha determinación es parte de la competencia de los órganos del sistema interamericano para establecer si ocurrió una violación a la Convención Americana y, en su caso de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

33. Por tanto, el Tribunal declara sin lugar la excepción preliminar presentada por el Estado.

V PRUEBA

A. Admisibilidad de la prueba documental

34. El Tribunal recibió diversos documentos presentados como prueba por la Comisión, las representantes y el Estado, así como también aquellos solicitados por la Corte o su Presidencia como prueba para mejor resolver, los cuales, como en otros casos, admite en el entendido que fueron presentados en la debida oportunidad procesal (artículo 57 del Reglamento)³⁰ y su admisibilidad no fue controvertida ni objetada.

²⁸ Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 222, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 33.

²⁹ Cfr. *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No 383, párr. 82, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 33.

³⁰ La prueba documental puede ser presentada, en general y de conformidad con el artículo 57.2 del Reglamento, junto con los escritos de sometimiento del caso, de solicitudes y argumentos o de contestación, según corresponda, y no es admisible la prueba remitida fuera de esas oportunidades procesales, salvo en las excepciones establecidas en el referido artículo 57.2 del Reglamento (a saber, fuerza mayor, impedimento grave) o salvo si se tratara de un hecho superviniente, es decir, ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales. Cfr. *Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párrs. 17 y 18, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 42.

35. La *Comisión* señaló que los anexos 1³¹, 3³² y 4³³ aportados por el Estado junto con **sus alegatos finales escritos** “se refieren a información que estaba disponible al momento de la presentación de la contestación del Estado y que no fue solicitada por esta Honorable **Corte**”. Las *representantes* señalaron que con los anexos 1, 3, 4, 5³⁴, 6³⁵ y 7³⁶, el “Estado pretende **introducir prueba que no es superviniente fuera del momento procesal oportuno**”. Además, indicaron que los anexos 2³⁷ y 4, “no se relaciona[n] con los alegatos formulados por la CIDH ni por las representantes de las víctimas”. Sobre los documentos presentados por el Estado junto con sus alegatos finales, la Corte nota que responden a lo solicitado por la Corte en virtud del artículo 58.b) del Reglamento en el transcurso de la audiencia pública, por lo que la Corte considera oportuno admitirlos.

36. Por otra parte, el *Estado* señaló que la gran mayoría de los gastos planteados por las **representantes “devienen en improcedentes por haber sido sustentados documentalmente de forma extemporánea”**.

37. La Corte observa que las representantes presentaron junto con sus alegatos finales escritos comprobantes de las costas y gastos incurridos con anterioridad a la presentación del escrito de solicitudes y argumentos. La Corte considera que de conformidad con el artículo 40.b del Reglamento este ofrecimiento de prueba resulta extemporáneo, por lo que en consecuencia no tomará en consideración para el cálculo de las costas y gastos cualquier comprobante con fecha anterior a la presentación del escrito de solicitudes y argumentos, el 11 de diciembre de 2018.

38. Por último, el Estado objetó la admisibilidad de los hechos y la prueba presentados el 24 de mayo de 2019 por las representantes, relativos a la situación actual de la presunta víctima. Al respecto, este Tribunal advierte que estos hechos no forman parte del objeto del caso, y, por tanto, no son admisibles.

B. Admisibilidad de la prueba testimonial y pericial

³¹ El anexo 1 corresponde al documento denominado “Relación de seis (6) cursos de capacitación en derechos humanos de la Policía Nacional del Perú, realizados entre mayo de 2015 y setiembre de 2018”.

³² El anexo 3 corresponde al documento denominado “Resolución Administrativa N° 090-2016-CE-PJ, del 7 de abril de 2016, que aprueba el “Plan Nacional de Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad - Poder Judicial del Perú 2016-2021”.

³³ El anexo 4 corresponde al documento denominado “Resolución Administrativa N° 087-2019-CE-PJ, del 20 de febrero de 2019, que aprueba “La incorporación del enfoque de género en las herramientas de gestión del Poder Judicial”.

³⁴ El anexo 5 corresponde al documento denominado “Decreto Legislativo N° 1267, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de diciembre de 2016, que aprueba la Ley de la Policía Nacional del Perú”.

³⁵ El anexo 6 corresponde al documento denominado “Resolución de la Dirección Ejecutiva N° 017-2016-MIMP-PNCVFS-DE, del 31 de marzo de 2016, que aprueba los “Lineamientos para la atención de personas LGTBI en los servicios del PNCVFS del MIMP”.

³⁶ El anexo 7 corresponde al documento denominado “Resolución Ministerial N° 157-2016-MIMP, del 22 de julio de 2016, que aprueba la “Guía de atención integral de los Centros Emergencia Mujer”.

³⁷ El anexo 2 corresponde al documento denominado “Relación de actividades académicas programadas para el año 2019 por la Academia de la Magistratura respecto a “temas de género, violencia y trata de personas”.

39. Este Tribunal estima pertinente admitir las declaraciones rendidas ante fedatario público³⁸ y en audiencia pública³⁹ en la medida en que se ajusten al objeto que fue definido por la Presidencia en la Resolución mediante la cual se ordenó recibirlos y al objeto del presente caso.

40. Las *representantes* alegaron que las preguntas enviadas a los declarantes ofrecidos por el Estado fueron ignoradas o no respondidas por estos. En este sentido señalaron que: i) el perito Víctor Manuel Cubas Villanueva no abordó de ninguna manera la única pregunta que le fue realizada; ii) el perito Moisés Valdemar Ponce Malaver, si bien abordó las preguntas formuladas, indicó que no tenía la información solicitada a pesar de que en su peritaje se refirió a las capacitaciones sobre las cuales se le preguntaba, y iii) el perito Luís Alberto Naldos Blanco señaló que la pregunta escapaba el objeto de su peritaje, a pesar de que la misma estaba dentro del objeto y que el perito se había referido a este aspecto en el cuerpo del peritaje, y que la respuesta está formulada en plural y no es claro si el perito la respondió directamente. Por ello, solicitaron a la Corte tuviera en consideración dichas precisiones a la hora de valorar la prueba.

41. En primer lugar, la Corte observa que el perito Cubas Villanueva no contestó expresamente la única pregunta planteada por las representantes. En tal sentido este Tribunal reitera el deber de la parte que ofreció la declaración de coordinar y realizar las diligencias necesarias para que se trasladen las preguntas a los declarantes y se incluyan las respuestas respectivas⁴⁰. Sin perjuicio de ello, este Tribunal considera que la no presentación de respuestas a las preguntas de la contraparte no afecta la admisibilidad de una declaración y es un aspecto que, según los alcances de los silencios de un declarante, podría llegar a impactar en el peso probatorio que puede alcanzar una declaración o un peritaje, aspecto que corresponde valorar en el fondo del caso⁴¹. En segundo lugar, la Corte nota que las observaciones planteadas por las representantes a los peritajes de los señores Ponce Malaver y Naldos Blanco versan sobre su contenido y valor probatorio, pero no sobre su admisibilidad.

42. En consecuencia, la Corte estima pertinente admitir los peritajes de Víctor Manuel Cubas Villanueva, Moisés Valdemar Ponce Malaver y Luís Alberto Naldos Blanco ofrecidos por Perú, en lo que se ajusten a su objeto, tomando en consideración en lo pertinente las observaciones de las representantes al momento de su valoración probatoria.

³⁸ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Juan Ernesto Méndez de 1 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3395 a 3414); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Nora Sveaass de 5 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3414 a 3429); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Roger Mauricio Noguera Rojas de 12 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3431 a 3446); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Moisés Valdemar Ponce Malaver de 12 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3448 a 3462); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Luis Alberto Naldos Blanco de 9 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3463 a 3481); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Víctor Manuel Cubas Villanueva de 12 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3482 a 3519); declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Nancy Rosalina Tolentino Gamarra de 12 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3543 a 3571).

³⁹ Cfr. Declaración de Víctor Manuel Álvarez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso; declaración de Ketty Garibay Mascco rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso, y declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

⁴⁰ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de septiembre de 1998. Serie C No. 40, párr. 30, y *Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 89.

⁴¹ Cfr. *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 56, y *Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 89.

43. Por su parte, el *Estado* realizó varias observaciones a la declaración de Víctor Álvarez. En primer término, señaló que el haber convocado al señor Álvarez a la audiencia pública, mediante la Resolución de Reconsideración de la Resolución de Convocatoria afectó la igualdad de armas y la defensa del Estado peruano. En este sentido, señaló que las representantes, y por ende el testigo, conocieron desde el 30 de julio de 2019 las preguntas que el Estado peruano deseaba formularle, y pudieron conocer parte de la estrategia del Estado peruano con veintiocho días de anticipación. Asimismo, realizó varias consideraciones respecto al contenido de su declaración.

44. En cuanto a la primera observación del Estado, la Corte recuerda que en el momento procesal oportuno se le comunicó que en la audiencia pública podría formular otras preguntas adicionales al testigo. En consecuencia, el Tribunal no considera que se haya afectado la defensa del Estado peruano. En lo que concierne a las otras observaciones presentadas por el Estado, la Corte las tomará en cuenta al momento de realizar la valoración probatoria de las mismas.

VI HECHOS

45. El presente caso se refiere a la detención y alegada tortura de Azul Rojas Marín. En atención a los alegatos presentados por las partes y la Comisión, se expondrán los principales hechos del caso en el siguiente orden: a) la situación de la población LGBTI en el Perú; b) la detención de Azul Rojas Marín y alegada tortura; c) la investigación de los hechos; d) la queja presentada en contra de la Fiscalía de Ascope; e) el procedimiento administrativo disciplinario seguido contra los miembros de la Policía Nacional del Perú, y f) la segunda investigación de los hechos.

A. *Situación de la población LGBTI en el Perú*

46. Desde el año 2008, la Asamblea General de la OEA en distintas resoluciones ha expresado que las personas LGBTI están sujetas a diversas formas de violencia y discriminación en la región, basadas en la percepción de su orientación sexual e identidad o expresión de género, y resolvió condenar los actos de violencia, las violaciones a los derechos humanos y todas las formas de discriminación, a causa o por motivos de orientación sexual e identidad o expresión de género⁴².

47. Hasta el año 2017, el Estado peruano no contaba con información estadística sobre la población LGBTI. **Ese año el Instituto Nacional de Estadística e Informática realizó la "Primera Encuesta Virtual para personas LGBTI", con el fin de que "las autoridades públicas y sociedad civil [puedan] implementar políticas, acciones y estrategias que garanticen su reconocimiento**

⁴² Cfr. OEA, Resoluciones de la Asamblea General: AG/RES. 2928 (XLVIII-O/18), Derechos humanos y prevención de discriminación y violencia contra personas LGBTI, aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2018; AG/RES. 2908 (XLVII-O/17), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 21 de junio de 2017; AG/RES. 2887 (XLVI-O/16), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 14 de junio de 2016; AG/RES. 2863 (XLIV-O/14), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 5 de junio de 2014; AG/RES. 2807 (XLI-O/13), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 6 de junio de 2013; AG/RES. 2721 (XLII-O/12), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 4 de junio de 2012; AG/RES. 2653 (XLI-O/11), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 7 de junio de 2011; AG/RES. 2600 (XL-O/10), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 8 de junio de 2010; AG/RES. 2504 (XXXIX-O/09), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 4 de junio de 2009, y AG/RES. 2435 (XXXVIII-O/08), Derechos humanos, orientación sexual e identidad y expresión de género, 3 de junio de 2008.

y protección en los diferentes ámbitos públicos y privados”⁴³. De acuerdo a esta encuesta realizada a personas LGBTI, el 62.7% señaló haber sido víctima de violencia o discriminación, siendo un 17.7% víctima de violencia sexual⁴⁴. Solo un 4.4% del total de personas agredidas o discriminadas denunció el hecho ante las autoridades, y de estas el 27.5% señaló haber sido atendido mal y el 24.4% señaló haber sido atendido muy mal en el lugar donde denunció⁴⁵.

48. Estas estadísticas demuestran que la violencia contra la población LGBTI en el Perú no estaba siendo visibilizada. En este sentido, dadas las características estructurales y la continuidad de este fenómeno, es pertinente utilizar información de fechas posteriores para establecer el contexto en el que ocurrieron los hechos del presente caso.

49. En el Perú existen prejuicios significativos contra la población LGBTI. En la encuesta realizada por el Instituto Nacional de **Estadística e Informática se determinó que el “56,5% de la población LGBTI siente temor de expresar su orientación sexual y/o identidad de género, señalando como principal motivo el miedo a ser discriminado y/o agredido (72%)”**⁴⁶. De acuerdo a información citada por la Defensoría del Pueblo del Perú, el “45% de las personas [encuestadas en el 2013 por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos] considera que las personas LGBTI no deberían ser docentes en colegios y un 59% que no deben tener derecho al **matrimonio civil**”⁴⁷. De acuerdo a datos de la Encuesta Mundial de Valores en 2001, el 64,4% de **la población encuestada consideraba que “la homosexualidad nunca estaba justificada” y el 49,2%** señaló que el vecino que menos le agradaría tener es un vecino homosexual⁴⁸, estos porcentajes bajaron en el 2012 al 41.8% y al 44%, respectivamente⁴⁹. Del mismo modo, gobiernos locales en el Perú incluyen **dentro de las metas de seguridad ciudadana la “erradicación de los homosexuales”**, lo cual consiste en retirar a la persona del territorio del distrito⁵⁰.

50. Respecto a hechos de violencia, el Comité contra la Tortura señaló en sus observaciones finales sobre los informes periódicos del Perú que incluyen entre los años reportados el año 2008, que:

⁴³ Cfr. Instituto Nacional de Estadística e Informática, Primera Encuesta Virtual para personas LGBTI, 2017, pág. 5. Disponible en: <https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/lgbti.pdf>

⁴⁴ Cfr. Instituto Nacional de Estadística e Informática, Primera Encuesta Virtual para personas LGBTI, 2017, págs. 22 y 23. Disponible en: <https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/lgbti.pdf>

⁴⁵ Cfr. Instituto Nacional de Estadística e Informática, Primera Encuesta Virtual para personas LGBTI, 2017, pág. 25. Disponible en: <https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/lgbti.pdf>

⁴⁶ Cfr. Instituto Nacional de Estadística e Informática, Primera Encuesta Virtual para personas LGBTI, 2017, pág. 20. Disponible en: <https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/lgbti.pdf>

⁴⁷ Defensoría del Pueblo del Perú, Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, págs. 16 y 17. Disponible en: <https://defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/defensoriales/Informe-175--Derechos-humanos-de-personas-LGBTI.pdf>

⁴⁸ Instituto de Opinión Pública, Actitudes hacia la homosexualidad en el Perú, Febrero 2015, págs. 18 y 19, citando la Encuesta de Valores Mundiales. Disponible en: <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/47040/Cuadernos%20de%20investigaci%C3%B3n%2011.pdf?sequence=4>

⁴⁹ Instituto de Opinión Pública, Actitudes hacia la homosexualidad en el Perú, Febrero 2015, págs. 20 y 21, citando la Encuesta de Valores Mundiales. Disponible en: <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/47040/Cuadernos%20de%20investigaci%C3%B3n%2011.pdf?sequence=4>

⁵⁰ Defensoría del Pueblo del Perú, Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, pág. 17. Disponible en: <https://defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/defensoriales/Informe-175--Derechos-humanos-de-personas-LGBTI.pdf>

Al Comité le preocupan sobremanera las informaciones sobre hostigamiento y agresiones violentas, algunas de las cuales han causado muertes, cometidos contra la comunidad de lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales por miembros de la policía nacional, de las fuerzas armadas o de las patrullas municipales de seguridad ("serenos") o por funcionarios penitenciarios, así como los casos en que miembros de esa comunidad han sido objeto de detención arbitraria, maltrato físico o denegación de salvaguardias legales fundamentales en comisarías (arts. 2, 11, 12, 13 y 16).

El Estado parte debe adoptar medidas efectivas para proteger a la comunidad de lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales contra las agresiones, el maltrato y la detención arbitraria, y velar por que todos los casos de violencia sean, sin demora y de manera efectiva e imparcial, objeto de investigación, enjuiciamiento y sanciones y por que las víctimas obtengan reparación⁵¹.

51. En suma, la Corte concluye que en la sociedad peruana existían y continúan existiendo fuertes prejuicios en contra de la población LGBTI, que en algunos casos llevan a la violencia. En efecto se advierte que el 62.7% de las personas LGBTI encuestadas señalaron haber sido víctima de violencia o discriminación, siendo un 17.7% víctima de violencia sexual. La violencia en algunas ocasiones es cometida por agentes estatales, incluyendo efectivos de la policía nacional y del serenazgo, tal como se alega que ocurrió en el presente caso.

B. Detención de la señora Azul Rojas Marín y alegada tortura

52. Azul Rojas Marín nació el 30 de noviembre de 1981⁵². Trabajaba criando chanchos⁵³. Al momento de su detención, el 25 de febrero de 2008, se identificaba como hombre gay⁵⁴. Actualmente se identifica como mujer y utiliza el nombre de Azul.

53. La Corte advierte que está en controversia la forma en la que se llevó a cabo la referida detención, sus motivos y lo sucedido en la comisaría. Por un lado, las representantes y la Comisión alegaron que la presunta víctima fue detenida por agentes estatales de manera ilegal, arbitraria y discriminatoria. Asimismo alegaron que fue sujeta a graves actos de violencia física y psicológica, incluyendo violación sexual, y de un especial ensañamiento debido a la identificación o percepción de Azul, para ese momento, como un hombre gay. Por otro lado, el Estado sustentó su defensa en que la presunta víctima fue detenida por fines de identificación, lo cual está permitido por la legislación peruana. Además, señaló que la calificación de los hechos le corresponde al Estado, y que, en ese sentido, la fiscalía consideró que no se configuró la tortura de acuerdo con la tipificación de este delito al momento de los hechos.

⁵¹ Comité contra la Tortura, Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinadas del Perú, aprobadas por el Comité en su 49° período de sesiones, 21 de enero de 2013, CAT/C/PER/CO/5-6, párr. 22 (expediente de prueba, folio 4959).

⁵² *Cfr.* Documento nacional de identidad (expediente de prueba, folio 2172). El documento de identidad referido contiene el nombre que le fuera asignado al nacer a la presunta víctima. Sin embargo, la Corte nota que la misma se identifica como una mujer transgénero. En consecuencia, este Tribunal se referirá a ella como Azul Rojas Marín, al ser este su nombre social y de identidad.

⁵³ *Cfr.* Corte Superior de Justicia de La Libertad, Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Auto de sobreseimiento de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 28); Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal. División Médico Legal de Ascope. Protocolo de pericia psicológica (expediente de prueba, folio 3), y Declaración del testigo Víctor Álvarez en audiencia pública el 27 de agosto de 2019.

⁵⁴ *Cfr.* Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal. División Médico Legal de Ascope. Protocolo de pericia psicológica (expediente de prueba, folio 3), y Solicitud presentada por Azul Rojas Marín el 1 de agosto de 2008 (expediente de prueba, 2277).

54. La Corte analizará las distintas versiones de lo ocurrido más adelante para efecto de determinar cuáles de las alegadas violaciones considera probadas (*infra* párrs. 145 a 157).

C. Investigación de los hechos

55. De acuerdo a la presunta víctima, ella intentó denunciar lo sucedido el 25 de febrero de 2008 ante la Comisaría de Casa Grande pero no le recibieron su denuncia⁵⁵. Los agentes estatales niegan que la presunta víctima haya acudido a denunciar el 25 de febrero⁵⁶. Ese mismo día denunció los hechos en medios de comunicación⁵⁷.

56. El 27 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín presentó una denuncia en la Comisaría de la Policía Nacional del Perú de Casa Grande, relatando los actos de violencia a los que habría sido sometida al momento de la detención⁵⁸. En dicha diligencia, Azul Rojas Marín reconoció tres agentes de la Policía Nacional que la agredieron y a uno del serenazgo⁵⁹. Azul Rojas Marín rindió una segunda declaración sobre los hechos el 28 de febrero de 2008, ratificando los relatos anteriores y añadiendo que mientras estuvo detenida fue violada sexualmente⁶⁰.

57. El 29 de febrero de 2008 se realizó el reconocimiento médico legal y una pericia psicológica a la señora Rojas Marín⁶¹. El reconocimiento médico legal determinó que la presunta víctima contaba con i) lesiones traumáticas extragenitales recientes de origen contuso por mano ajena, y ii) **fisuras anales antiguas "con signos de acto contranatura reciente"**⁶². Por otro lado, la pericia psicológica concluyó que i) la presunta víctima requería

⁵⁵ En la primera declaración la presunta víctima indicó que un policía se negó a recibirla porque "el Mayor le había dicho de que no podía recibir la denuncia en la Comisaría". Posteriormente en la ampliación, indicó que no podían recibir la misma "ya que el Mayor no se encontraba". *Cfr.* Manifestación de Azul Rojas Marín ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2811 y 2812), y declaración de Azul Rojas Marín ante el Instructor el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2213).

⁵⁶ En particular el Mayor de la policía negó que hubiese dado la orden de no recibir la denuncia de la presunta víctima. DPP, otro agente policial, señaló que desconocía si la presunta víctima se había presentado a denunciar, "pero de haber sido el caso el personal de guardia me hubiera informado que quería hacer la denuncia debido a que estoy a cargo de investigaciones". Por último el policía que supuestamente se habría negado a recibir la denuncia indicó que la señora Rojas Marín no acudió a la Comisaría a interponer una denuncia ni el 25 ni 26 de febrero del 2008. Además, sostuvo que era falso que él le dijo que no iba a recibir la denuncia. *Cfr.* Declaración del Mayor de la Policía Nacional del Perú rendida ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 18 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 2785); Declaración de DPP de 8 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 42), y Manifestación de JVP de 22 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 2781).

⁵⁷ *Cfr.* Manifestación de trabajador de radio Ozono (expediente de prueba, folio 2829); Manifestación de trabajadora de canal Cable Times (expediente de prueba, folio 2915), y Nota de prensa, publicada en el periódico "Nuevo Norte" el 27 de febrero de 2008, titulada "Denuncia a serenazgo y a Policía por abuso de autoridad" (expediente de prueba, folio 2788).

⁵⁸ *Cfr.* Denuncia verbal realizada por Azul Rojas Marín el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793).

⁵⁹ La Corte usará las siglas LQC, JLM y DPP para referirse a los agentes de la policía señalados en ese reconocimiento y las siglas FFR para referirse al agente del serenazgo. *Cfr.* Acta de Reconocimiento de 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 54).

⁶⁰ *Cfr.* Manifestación de Azul Rojas Marín ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2811).

⁶¹ *Cfr.* Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2193), y protocolo de pericia psicológica realizado por la División Médico Legal de Ascope del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público los días 29 de febrero de 2008 y 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2).

⁶² *Cfr.* Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2193).

de apoyo psicoterapéutico, y ii) sugirió que se le practicara una evaluación psicológica forense para los presuntos agresores⁶³.

58. El 6 de marzo de 2008 la señora Rojas Marín realizó una nueva declaración en la Comisaría de Casa Grande⁶⁴. En esta oportunidad precisó que la denuncia presentada era por **“violación sexual y otros”**, narrando de nuevo lo sucedido⁶⁵.

59. El 24 de marzo de 2008 la fiscalía dispuso promover una investigación preliminar contra **el personal policial de la Comisaría de Casa Grande por el delito “CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL en la modalidad de VIOLACI[Ó]N SEXUAL”** en agravio de Azul Rojas Marín⁶⁶.

60. El 31 de marzo de 2008 la Policía de la Comisaría de Casa Grande emitió un informe indicando que, en las diferentes denuncias realizadas por la presunta víctima, existían contradicciones ya que ante los medios de comunicación señaló que en la **comisaría “le sustrajeron el teléfono celular y una billetera, sin mencionar cantidad de dinero”**, mientras que en la denuncia especificó qué tipo de celular era y que tenía 150 soles en efectivo. Además destacó que en una oportunidad, **“un efectivo policial trató de introducirle una vara de goma por el ano”**⁶⁷, y en otra declaración indicó que uno de policías **“le introdujo por la fuerza la vara de goma”**⁶⁸. El informe señala que de lo anterior **“se presume que [la] denunciante se [...] autolesion[ó] con la finalidad de causarse lesiones en el ano, con el único fin de causar daño al efectivo policial que [a] intervino y al personal policial que le llamo la atención para que deponga su actitud descortés cuando se encontraba en el interior de [la] [d]ependencia [p]olicial donde permaneció [...] [cuatro] horas”**⁶⁹. Además, hacen referencia a que debe tenerse en consideración que uno de los agentes presuntamente involucrados, **“se ha encontrado a cargo de las investigaciones policiales relacionadas con [los hermanos de la señora Rojas Marín,] quienes se han encontrado involucrados en el homicidio de [una persona]”**⁷⁰.

61. El 2 de abril de 2008 la fiscalía dispuso la formalización de la investigación preparatoria por **“el delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de Violación Sexual agravada” y abuso de autoridad en contra de los tres oficiales de policía señalados por la presunta víctima, considerando que existían “indicios reveladores de la comisión de [los] ilícito[s] investigado[s]”**⁷¹. De igual forma, la fiscalía dispuso poner en conocimiento del Juez de la

⁶³ Cfr. Protocolo de pericia psicológica realizado por la División Médico Legal de Ascope del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público los días 29 de febrero de 2008 y 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2).

⁶⁴ Cfr. Declaración de Azul Rojas Marín ante el Instructor el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folios 69 al 75).

⁶⁵ Cfr. Declaración de Azul Rojas Marín ante el Instructor el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 69).

⁶⁶ Cfr. Disposición de Investigación Preliminar emitida por el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 24 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 81).

⁶⁷ Cfr. Informe Policial de la Comisaría de Casa Grande de 31 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 15).

⁶⁸ Cfr. Informe Policial de la Comisaría de Casa Grande de 31 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 15).

⁶⁹ Cfr. Informe Policial de la Comisaría de Casa Grande de 31 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 16).

⁷⁰ Cfr. Informe Policial de la Comisaría de Casa Grande de 31 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 16).

⁷¹ Cfr. Resolución de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 110).

Investigación Preparatoria de Ascope dicha investigación preparatoria⁷², solicitándole la prisión preventiva de los denunciados⁷³.

62. A lo largo de la investigación adicionalmente se realizó un dictamen pericial de biología forense a la vestimenta que tenía puesta la presunta víctima cuando fue detenida⁷⁴; un dictamen pericial a la vara policial presuntamente utilizada⁷⁵; un examen para determinar el grupo sanguíneo de la presunta víctima⁷⁶; la evaluación psiquiátrica de la señora Rojas Marín⁷⁷; la evaluación psiquiátrica de los tres presuntos responsables⁷⁸; una diligencia de inspección y reconstrucción judicial⁷⁹, y la recepción de diversas declaraciones, incluyendo las cuatro personas presuntamente involucradas⁸⁰.

63. **El 5 de mayo de 2008, la señora Rojas Marín solicitó "la ampliación de la denuncia y de la investigación sobre el delito de Tortura" en los términos del artículo 321 del Código Penal peruano, y la "[precisión del] delito de violación sexual [...] a fin de tipificar adecuadamente el delito y evitar futuras nulidades". Solicitó, además la "inhibición del representante del ministerio público" por ser compañero de labores de los Fiscales Provinciales de Ascope, quienes eran sujetos de un proceso administrativo disciplinario (infra párrs. 68 a 71)**⁸¹.

64. El 16 de junio de 2008 la fiscalía resolvió no proceder a la ampliación de la investigación preparatoria por el delito de tortura⁸². La señora Rojas Marín apeló la negativa de ampliación de la investigación por el delito de tortura⁸³. El 28 de agosto de 2008 la Primera Fiscalía Superior en lo Penal del Distrito Judicial de La Libertad declaró infundada la queja, indicando que no se cumplía con el elemento del delito de tortura de la finalidad⁸⁴.

⁷² Cfr. Resolución de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 111).

⁷³ Cfr. Resolución de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 112). El 1 de mayo de 2008 fueron reclusos en el Establecimiento Penal de Trujillo y fueron puestos en libertad el 5 de mayo de 2008. Cfr. Oficio de 5 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folios 2847 a 2848).

⁷⁴ Cfr. Dictamen Pericial de 12 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2236).

⁷⁵ Cfr. Dictamen Pericial de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 104).

⁷⁶ Cfr. Dictamen Pericial de 11 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2238).

⁷⁷ Cfr. Evaluación Psiquiátrica de 13 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 2733).

⁷⁸ Cfr. Evaluación Psiquiátrica de 23 y 26 mayo de 2008 (expediente de prueba, folios 2857 a 2862); Evaluación Psiquiátrica de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba folios 2850 a 2855), y Evaluación Psiquiátrica de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 2864 a 2869).

⁷⁹ Cfr. Vídeos 1 y 2 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, "Anexo 50" y "Anexo 51") y Acta de la Diligencia de Inspección y Reconstrucción de 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 2896 a 2909).

⁸⁰ Cfr. Informe Policial de la Comisaría de Casa Grande de 31 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 14).

⁸¹ Cfr. Solicitud interpuesta por Azul Rojas Marín el 5 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folios 115, 116 y 117).

⁸² Cfr. Resolución del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 16 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 122).

⁸³ Cfr. Solicitud interpuesta por Azul Rojas Marín el 1 de agosto de 2008 ante el Fiscal del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa (expediente de prueba, folio 138).

⁸⁴ Cfr. Resolución de la Primera Fiscalía Superior en lo Penal del Distrito Judicial de La Libertad de 28 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 2912).

65. El 21 de octubre de 2008 el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa requirió el sobreseimiento del proceso seguido contra los tres oficiales de policía por los delitos de violación sexual agravada y abuso de autoridad en perjuicio de Azul Rojas Marín⁸⁵.

66. El 9 de enero de 2009 el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope **“declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público” y “sobreseyó el proceso por ambos delitos y contra los tres imputados”, ordenando** el archivo del expediente⁸⁶. El Juzgado indicó que no existía credibilidad en la versión de la presunta víctima, ya que uno de los imputados, participó como testigo importante en el proceso penal que se siguió contra uno de sus hermanos. Asimismo, indicó que la agraviada no había sido uniforme en su declaración sobre los hechos. Resaltó además que la agraviada relató haber continuado con sus labores habituales el 25 de febrero, **“actividades para las que tuvo que desplegar una gran energía física y haciendo uso de mototaxis”, lo cual no hubiera podido hacer en el estado adolorido como el que refiere** quedó después del supuesto abuso sexual⁸⁷. Además, el Juzgado señaló que **“los hechos ocurrieron en la madrugada [del 25] de febrero [... y] el reconocimiento médico legal que se practicó [a la] agraviada y [el examen a la vestimenta se realizaron el 29 de febrero], es decir casi cuatro días después de los sucesos. Esta falta de inmediatez de la actuación de las pericias antes señaladas generan una duda razonable que [las lesiones encontradas] hayan sido ocasionadas el día de los hechos y por los imputados, pudiéndose presumir que puedan haberse producido con posterioridad al día de los hechos”**⁸⁸.

67. El 22 de enero de 2009, la señora Rojas Marín interpuso un recurso de apelación contra la resolución anterior⁸⁹. El 23 de enero de 2009 el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope lo declaró improcedente de plano por extemporáneo⁹⁰.

D. Sobre la queja presentada en contra de la Fiscalía de Ascope

68. De forma paralela al proceso de investigación de los hechos, la señora Rojas Marín presentó una queja ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de La Libertad y del Santa en contra de la Fiscal y el Fiscal Adjunto de la Provincia de Ascope responsables de la investigación preliminar sobre los actos de violencia sexual en su perjuicio⁹¹. La señora Rojas Marín alegó que los referidos fiscales habían cometido los delitos de **“abuso de autoridad, coacción [y] retardo en la administración de justicia”**⁹². Lo anterior, entre otros argumentos, debido a que **“la señora Fiscal [...] abusando de su cargo impidió que a [la] recurrente se [le] realizara [el] reconocimiento médico legal [el día 28 de febrero de**

⁸⁵ Cfr. Requerimiento de Sobreseimiento del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 21 de octubre de 2008 (expediente de prueba, folio 83).

⁸⁶ Cfr. Auto de Sobreseimiento de 9 de enero de 2009 emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope (expediente de prueba, folios 2954 al 2969).

⁸⁷ Cfr. Auto de Sobreseimiento de 9 de enero de 2009 emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope (expediente de prueba, folio 2960).

⁸⁸ Cfr. Auto de Sobreseimiento de 9 de enero de 2009 emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope (expediente de prueba, folio 2962).

⁸⁹ Cfr. Recurso de apelación interpuesto por Azul Rojas Marín el 22 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 154 al 159).

⁹⁰ Cfr. Resolución del Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 23 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 3003 a 3004).

⁹¹ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folios 2248 a 2254).

⁹² Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2248).

2008] toda vez que [la] tuvo hasta tarde en su oficina [...] con la finalidad de que no se apreciaran las huellas y lesiones por violación sexual”⁹³.

69. Además, la señora Rojas Marín declaró que, durante la diligencia de “Declaración y Reconocimiento”, la fiscal la “coaccionó a efecto de minimizar la gravedad de los hechos delictivos de los denunciados y [...] en varias oportunidades puso en tela de juicio [su] denuncia: diciendo[le] [‘]No te creo nada, de repente mientes pues eres hermano del [‘]Tuco[‘]”⁹⁴. En cuanto al Fiscal Adjunto, la señora Rojas Marín manifestó que los “dichos del fiscal [la hicieron] sentir humillad[a] [y] agredid[a] porque muy descaradamente ponía en duda [su] palabra como si no fuera un delito grave”⁹⁵. Asimismo, “al recuperar [sus] prendas de vestir usada[s] el día 25 de febrero; [el Fiscal] insinuó que tal vez la ropa [estaba] manchada con sangre de animal por [lo que] era necesario el examen”⁹⁶. Adicionalmente, el 29 de febrero, mientras el médico legista le realizaba el examen, entró el Fiscal de forma abusiva, la cogió por el pelo y le decía “tus amiguitos jugando tal vez te hicieron esto” y, además, le insistía al médico que tal vez se trataba de lesiones más no de violación⁹⁷. Por último, la señora Rojas Marín sostuvo que la Fiscalía de Ascope le venía “violentando [sus] derechos, ofendiendo[la] y humillando[la] con su maltrato psicológico, [siendo acosada por los policías, quienes le] ofrecieron dinero [...] para dejarlo ahí no más el caso porque si no [la iban] a matar”⁹⁸.

70. El 7 de abril de 2008 fue abierta una investigación preliminar en contra de la Fiscal Provincial y el Fiscal Adjunto Provincial del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope por el Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa⁹⁹. Tanto la Fiscal Provincial Titular, como el Fiscal Adjunto Provisional, rindieron sus respectivos informes de descargo con relación a la queja presentada por la señora Rojas Marín¹⁰⁰.

71. La Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa opinó que la denuncia presentada por la presunta comisión del delito de abuso de autoridad debía ser

⁹³ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2251).

⁹⁴ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2251).

⁹⁵ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2252).

⁹⁶ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2252).

⁹⁷ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2252).

⁹⁸ Cfr. Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2254).

⁹⁹ Cfr. Resolución del Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa de 7 de abril de 2008 en el expediente (expediente de prueba, folios 174 al 175).

¹⁰⁰ Cfr. Oficio de 6 de mayo de 2008 suscrito por el Fiscal Adjunto Provincial del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope dirigido al Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa (expediente de prueba, folio 176); Informe suscrito por la Fiscal Provincial Titular del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope dirigido al Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa (expediente de prueba, folios 178 a 182), e Informe suscrito por el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 24 de julio de 2009 (expediente de prueba, folios 2800 a 2801).

declarada fundada¹⁰¹. No obstante, el 19 de noviembre de 2010, esto es, con posterioridad a la presentación de la petición en esta causa, la Fiscal de la Nación resolvió que no existía mérito para decidir el ejercicio de la acción penal en contra de la Fiscal del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal de Ascope, y del Fiscal Provincial del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope¹⁰².

E. El procedimiento administrativo disciplinario seguido contra los miembros de la Policía Nacional del Perú

72. El 5 de marzo de 2008, la señora Rojas Marín presentó una denuncia ante la Inspectoría Regional de Trujillo de la Policía Nacional del Perú contra cuatro oficiales presuntamente implicados en los hechos de violación y tortura sexual en su contra¹⁰³.

73. El 2 de mayo de 2008 la Inspectoría Provincial de Pacasmayo de la Policía Nacional del Perú emitió un informe concluyendo que: i) no se estableció responsabilidad administrativa por cuanto la intervención a la denunciante se realizó en cumplimiento de la normativa y procedimientos policiales, tomando en cuenta la falta de identificación de la presunta víctima y que esta se encontraba en compañía de dos sujetos que se dieron a la fuga, y ii) no se determinó que la presunta víctima fuese agredida físicamente dentro de la Comisaría por parte **del personal denunciado, en razón de que "el Reconocimiento Médico Legal realizado al denunciante ha sido después de 04 días de la intervención [y] que posiblemente se haya autolesionado con la finalidad de causar daño al Personal Policial que l[a] intervino el [25 de febrero de 2008]"**¹⁰⁴.

74. El 6 de junio de 2008, el Presidente de la Segunda Sala del Tribunal Administrativo Disciplinario de Trujillo dictó auto de avocamiento en el expediente administrativo disciplinario seguido contra los funcionarios denunciados¹⁰⁵.

75. El 2 de septiembre de 2008 el Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial resolvió **"no ha lugar a interponer sanción contra los Sub-Oficiales [...] al no haberse establecido responsabilidad administrativa disciplinaria en los hechos denunciados por [Azul Rojas Marín], consiguientemente se dispone el archivo definitivo del presente caso"**¹⁰⁶. El Tribunal Administrativo determinó que no fue posible acreditar que la señora Rojas Marín habría sufrido

¹⁰¹ Cfr. Informe suscrito por el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 24 de julio de 2009 (expediente de prueba, folios 2806).

¹⁰² Inicialmente, el 31 de diciembre de 2008 el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de La Libertad y del Santa había declarado infundada la denuncia interpuesta en contra de los fiscales por la señora Rojas Marín. Tras una apelación interpuesta por la presunta víctima, esta resolución fue declarada nula. Cfr. Resolución del Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa de 31 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 186); Recurso de Apelación interpuesto el 13 de febrero de 2009 por la señora Rojas Marín contra la resolución del Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de La Libertad y del Santa de 31 de diciembre de 2008 por (expediente de prueba, folios 187 al 192); Resolución del Fiscal Superior Titular Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa de 10 de marzo de 2009 (expediente de prueba, folio 193); Resolución emitida por la Fiscalía Suprema de Control Interno el 20 de abril de 2009 (expediente de prueba, folio 195), y Resolución de la Fiscalía de la Nación el 19 de noviembre de 2010 (expediente de prueba, folios 3023 a 3028).

¹⁰³ Cfr. Denuncia presentada por Azul Rojas Marín ante la Inspectoría Regional de Trujillo de la Policía Nacional del Perú de 5 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folios 3030 a 3031).

¹⁰⁴ Cfr. Informe de la Inspectoría Provincial de Pacasmayo de la Policía Nacional del Perú de 2 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 3056).

¹⁰⁵ Cfr. Auto de Avocamiento de 6 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 3059).

¹⁰⁶ Cfr. Resolución del Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial de 2 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 3064).

violación sexual o tortura, ya que las lesiones corporales leves así como fisuras anales antiguas **no resultaban suficientes para acreditar que fueron causadas por el personal policial “pues además de haberse practicado el examen médico legal [cuatro] días después [...] se debe tener en cuenta respecto a las fisuras anales que presenta, que [la señora Rojas Marín] [...] practica relaciones contra natura desde los 14 años y mantiene una vida sexual de 3 a 4 veces por día”¹⁰⁷.**

F. Respecto a la segunda investigación de los hechos

76. El 20 de noviembre de 2018 la Segunda Fiscalía Supraprovincial, en cumplimiento de las recomendaciones incluidas en el Informe de Fondo por la Comisión Interamericana en el presente caso, **“dispuso la reapertura de la investigación contra los presuntos responsables”** por el delito de tortura previsto en el artículo 321 del Código Penal, en agravio de la señora Rojas Marín¹⁰⁸. En dicha resolución, la fiscalía ordenó la realización de 13 diligencias investigativas¹⁰⁹. Posteriormente, el 4 de diciembre de 2018, la Quinta Fiscalía Superior de la Libertad **dispuso “declarar nulo e insubsistente el requerimiento de sobreseimiento y todo lo actuado desde la disposición de formalización hasta la disposición de conclusión de investigación preparatoria”¹¹⁰.**

77. El 16 de enero de 2019 la Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope solicitó al Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope la nulidad de las actuaciones en el proceso seguido contra los tres oficiales de policía por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad en contra de Azul Rojas Marín¹¹¹.

78. El 14 de agosto de 2019, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope resolvió declarar improcedente el pedido de nulidad argumentando que el expediente tenía autoridad de cosa juzgada pues, de acuerdo con la normativa procesal penal peruana no era posible interponer ningún recurso contra la decisión de sobreseimiento definitivo, y que las recomendaciones de la Comisión no tenían la misma fuerza vinculante que las decisiones de la Corte. **Al respecto, el Juzgado señaló que “al no existir un pronunciamiento definitivo por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ni del Estado Peruano, deberá declararse improcedente la nulidad”¹¹².**

79. La Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope presentó recurso de apelación, señalando que el Estado debía hacer sus mejores esfuerzos para cumplir con las recomendaciones de la Comisión y señalando que el juez había inobservado que la Comisión **señaló que el Estado “no podrá oponer la decisión de sobreseimiento dictada a la luz del**

¹⁰⁷ Cfr. Resolución del Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial de 2 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 3063).

¹⁰⁸ Cfr. Resolución de la Fiscal Adjunta Provincial Titular de 20 de noviembre de 2018 (expediente de prueba, folios 3067 y 3068).

¹⁰⁹ Cfr. Resolución de la Fiscal Adjunta Provincial Titular de 20 de noviembre de 2018 (expediente de prueba, folio 3067 y 3068), y declaración de Ketty Garibay Mascco rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

¹¹⁰ Cfr. Resolución de la Quinta Fiscalía Superior de la Libertad de 4 de diciembre de 2018 (expediente de prueba, folio 3085).

¹¹¹ Cfr. Oficio de 16 de enero de 2019 suscrito por la Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope dirigido al Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope (expediente de prueba, folios 3088 al 3094).

¹¹² Cfr. Resolución No. 8 del Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope de 14 de agosto de 2019, párrs. 11, 17, 19, y 21 (expediente de prueba, folios 5426, 5428, 5429 y 5439).

principio de ne bis in ídem, cosa juzgada o prescripción para justificar el incumplimiento de esta recomendación”¹¹³.

80. El 3 de septiembre de 2019, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope resolvió declarar inadmisibile el recurso de apelación por considerar que no respetaba los requisitos de admisibilidad exigidos por la normativa procesal penal peruana¹¹⁴.

VII FONDO

81. El presente caso se relaciona con la alegada privación de libertad ilegal, arbitraria y discriminatoria de Azul Rojas Marín el 25 de febrero de 2008 en razón de su orientación sexual o expresión de género, así como la alegada violación sexual de la que habría sido víctima mientras estuvo detenida. El caso también se relaciona con la indebida investigación de los hechos y las afectaciones al derecho a la integridad personal que estos hechos habrían generado a la madre de Azul Rojas Marín, Juan Rosa Tanta Marín.

82. De acuerdo a los alegatos de las partes y la Comisión, en el presente caso la Corte realizará: (1) consideraciones generales sobre el derecho a la igualdad y a la no discriminación, y examinará, (2) el derecho a la libertad personal; (3) el derecho a la integridad personal y vida privada; (4) el derecho a la protección judicial y garantías judiciales, y (5) el derecho a la integridad personal de la madre de la señora Rojas Marín.

VII-1 CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL DERECHO A LA IGUALDAD¹¹⁵ Y A LA NO DISCRIMINACIÓN¹¹⁶

A. Alegatos de las partes y la Comisión

83. La *Comisión* señaló que lo sucedido a Azul Rojas Marín “debe ser entendido como violencia por prejuicio”, “dado que dicha violencia estuvo asociada con la percepción de Azul Rojas Marín, para ese momento, como un hombre gay”. Indicó que los elementos de violencia por prejuicio se identifican en tres momentos claves: “(i) en la detención inicial; (ii) en los hechos que ocurrieron en la Comisaría de Casa Grande; (iii) y en la falta de investigación efectiva”. Sobre el primer momento, la Comisión recalcó que “no existieron hechos objetivos que motivaran la detención, sino que la misma se basó en apreciaciones subjetivas”. Respecto al segundo y tercer momento, la Comisión indicó que “la decisión de sobreseimiento por delito de violación sexual y abuso de autoridad controvierte la ocurrencia de la violación sexual y su atribución a los policías, con base en dos elementos [...]: i) las supuestas inconsistencias de parte de la víctima en sus declaraciones”, y “ii) la falta de inmediatez procesal en el examen médico practicado a Azul”, concluyendo que de “la prueba disponible en el expediente demuestra que la demora es directamente atribuible al Estado”.

84. Las *representantes* señalaron que “de las circunstancias de las agresiones sufridas por Azul, es posible establecer que el móvil de todas [...] de ellas fue el prejuicio negativo sobre su

¹¹³ Cfr. Recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 20 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 5432 a 5440).

¹¹⁴ Cfr. Resolución No. 9 del Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope de 3 de septiembre de 2019 (expediente de prueba, folio 5444).

¹¹⁵ Artículo 24 de la Convención.

¹¹⁶ Artículo 1.1 de la Convención.

orientación sexual y su expresión de género no **normativa**". Al respecto destacaron i) las características de la detención; ii) las características de las agresiones físicas; iii) el contenido de las agresiones verbales, y iv) la falta de investigación y aplicación de estereotipos de género por varios funcionarios judiciales. Concluyeron, al igual que la Comisión que Azul fue víctima **de violencia por prejuicio, afirmando que "estas agresiones ocurrieron [...] en un contexto propiciado y legitimado porque el Estado peruano no cumplió, y no cumple, con el deber de adoptar disposiciones de Derecho interno [...] que permitan prevenir, sancionar y erradicar la violencia por prejuicio [...]"**. En este sentido, alegaron que el Estado violó los derechos a la prohibición de discriminación y a la igualdad ante la ley, reconocidos en los artículos 1.1 y 24 de la Convención, respectivamente.

85. El *Estado* alegó que lo que motivó **la intervención de la señora Rojas Marín** "no fue su condición de persona LGBTI sino el encontrarse en actitud sospechosa, por encontrarla indocumentada **y con aliento alcohólico**". En virtud de aquello, el Estado negó lo alegado por **la Comisión relativo a que "desde el momento en que Azul Rojas Marín fue interceptada por funcionarios estatales, estos ejercieron violencia física en su contra y la agredieron verbalmente con reiteradas referencias a su orientación sexual [...] por lo que la actuación policial [...] habría sido discriminatoria"**.

B. Consideraciones de la Corte

86. **El artículo 1.1 de la Convención establece que** "los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición **social**".

87. La Corte recuerda que el deber de respetar los derechos humanos reconocidos en la Convención, concierne a todos los que actúen a nombre del Estado, especialmente si proceden en la condición de órganos estatales, por lo que la eventual violación de aquellos le es atribuible directamente. Igualmente, hace presente que la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de dichos derechos, significa que es responsable de la violación de éstos por parte de terceros en el evento de que no haya adoptado las medidas indispensables para impedir su trasgresión o para hacerla cesar, reparando el daño causado. Y todo ello respecto de cualquier persona que se encuentre, por cualquier causa, circunstancia o motivo, bajo su jurisdicción.

88. Asimismo, la Corte advierte que el efectivo respeto de los derechos humanos implica que su eventual violación constituye, *per se*, un hecho ilícito internacional, cualquiera sea la condición de la presunta víctima, circunstancia de que en modo alguno puede ser esgrimida para justificar aquella. De modo, pues, que la detención arbitraria o la tortura de una persona, cualquiera sea su condición, es siempre contraria al Derecho Internacional y, especialmente, al Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹¹⁷.

89. Por ello, esto es, teniendo en cuenta lo anterior, es que, en virtud de la obligación de no discriminar, los Estados están obligados, además, a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o

¹¹⁷ *Mutatis mutandi, Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 132.*

acquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias¹¹⁸. En este sentido, la discriminación efectuada en razón de una de las categorías señaladas a título ilustrativo en el artículo 1.1 de la Convención, amerita una particular o peculiar consideración, habida cuenta que el respectivo hecho ilícito que su ejercicio significa, tiene lugar en razón de lo que la presunta víctima específicamente representa o parece ser y que es lo que la distingue de las demás personas.

90. La Corte Interamericana ha reconocido que las personas LGBTI han sido históricamente víctimas de discriminación estructural, estigmatización, diversas formas de violencia y violaciones a sus derechos fundamentales¹¹⁹. En este sentido, ya ha establecido que la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona¹²⁰ son categorías protegidas por la Convención¹²¹. En consecuencia, el Estado no puede actuar en contra de una persona por motivo de su orientación sexual, su identidad de género y/o su expresión de género¹²².

91. Las formas de discriminación en contra de las personas LGBTI se manifiestan en numerosos aspectos en el ámbito público y privado¹²³. A juicio de la Corte, una de las formas más extremas de discriminación en contra de las personas LGBTI es la que se materializa en situaciones de violencia¹²⁴. En la Opinión Consultiva OC-24/17 este Tribunal destacó que:

¹¹⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 104; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 241, párr. 271; *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 201; *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 220; *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 80; *Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 92; *Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315, párr. 110, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 336. Asimismo, Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, No discriminación, 10 de noviembre de 1989, CCPR/C/37, párr. 5.

¹¹⁹ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 92 y 267, y *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párr. 33.

¹²⁰ Este Tribunal ha explicado que la expresión de género se entiende como la manifestación externa del género de una persona, a través de su aspecto físico, la cual puede incluir el modo de vestir, el peinado o la utilización de artículos cosméticos, o a través de manierismos, de la forma de hablar, de patrones de comportamiento personal, de comportamiento o interacción social, de nombres o referencias personales, entre otros. La expresión de género de una persona puede o no corresponder con su identidad de género auto-percibida. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 32, letra g).

¹²¹ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 93, y Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 78.

¹²² *Mutatis mutandis*, Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párrs. 100 y 101; *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 95, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 129.

¹²³ Cfr. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36, y Naciones Unidas, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, párr. 1.

¹²⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36.

[L]os mecanismos de protección de derechos humanos de la Organización de Naciones Unidas¹²⁵ y del Sistema Interamericano¹²⁶, han dejado constancia de los actos violentos basados en prejuicios cometidos en todas las regiones en contra de las personas LGBTI. **El ACNUDH ha observado que este tipo de violencia “puede ser física (asesinatos, palizas, secuestros, agresiones sexuales) o psicológica (amenazas, coacción o privación arbitraria de la libertad, incluido el internamiento psiquiátrico forzado)”¹²⁷.**

92. La violencia contra las personas LGBTI es basada en prejuicios, percepciones generalmente negativas hacia aquellas personas o situaciones que resultan ajenas o diferentes¹²⁸. En el caso de las personas LGBTI se refiere a prejuicios basados en la orientación sexual, identidad o expresión de género. Este tipo de violencia puede ser impulsada por “el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género”¹²⁹. En este sentido, el Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, ha señalado que:

La causa fundamental de los actos de violencia y discriminación [por orientación sexual o identidad de género] es la intención de castigar sobre la base de nociones preconcebidas de lo que debería ser la orientación sexual o la identidad de género de la víctima, partiendo de un planteamiento binario de lo que constituye un hombre y una mujer o lo masculino y lo femenino, o de estereotipos de la sexualidad de género¹³⁰.

93. La violencia contra las personas LGBTI tiene un fin simbólico, la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación. Sobre este punto, la Corte ha señalado que la violencia ejercida por razones discriminatorias tiene como efecto o propósito el de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se auto-identifica o no con una determinada categoría¹³¹. Esta violencia, alimentada por discursos de odio, puede dar lugar a crímenes de odio¹³².

¹²⁵ Cfr. Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21. Asimismo, véase Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, A/HRC/19/41, párr. 20.

¹²⁶ Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2, 12 de noviembre 2015, párr. 24.

¹²⁷ Cfr. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36, y Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21.

¹²⁸ Cfr. Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

¹²⁹ Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21. Asimismo, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, A/HRC/19/41, párrs. 20 y 21. Véase en el mismo sentido, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa – OSCE, *Hate Crimes in the OSCE Region – Incidents and Responses, reporte anual 2006*, OSCE/ODIHR, Varsovia, 2007, pág. 53.

¹³⁰ Informe presentado por el Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, Víctor Madrigal-Borloz, UN Doc. A/HRC/38/43, 11 de mayo de 2018, párr. 48.

¹³¹ Cfr. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 158, y Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 79.

¹³² **Al respecto la Corte ha destacado que “los discursos discriminatorios y las consiguientes actitudes que responden a ellos, con base en los estereotipos de heteronormatividad y cisnormatividad con distintos grados de**

94. La Corte advierte además que en ocasiones puede ser difícil distinguir entre la discriminación por orientación sexual y la discriminación por expresión de género. La discriminación por orientación sexual puede tener fundamento en una orientación sexual real o percibida, por lo que incluye casos en los cuales una persona es discriminada con motivo de la percepción que otros tengan acerca de su orientación sexual¹³³. Esta percepción puede estar influenciada, por ejemplo, por el modo de vestir, peinado, manerismos, o forma de comportarse que no corresponde a las normas tradicionales o estereotipos de género, o constituye una expresión de género no normativa. En el presente caso, la expresión de género de la presunta víctima pudo ser asociada por terceros con una determinada orientación sexual.

95. En el presente caso, los alegatos relativos a la discriminación constituyen un tema transversal a las demás violaciones alegadas y, en razón de ello, la Corte los tomará en cuenta a lo largo de toda la Sentencia.

VII-2 DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL¹³⁴

A. Alegatos de las partes y de la Comisión

96. La *Comisión* estableció que la privación de la libertad de la presunta víctima fue ilegal, ya que **“la intervención policial y detención en contra de Azul Rojas Marín no se hizo constar en el Libro de Registro que el propio artículo 205 del Código Procesal Penal exigía”**. Además, consideró que su retención con fines de **identificación “se basó en apreciaciones subjetivas”** que no guardaban relación con las finalidades proveídas en el Código. Agregó que la actuación **policial “fue discriminatoria” porque los funcionarios estatales “no solo ejercieron violencia física en su contra sino que además la agredieron verbalmente con reiteradas referencias a su orientación sexual”, por lo que además fue una detención arbitraria.**

97. Las *representantes* señalaron que Azul Rojas Marín fue detenida por motivos de **“discriminación por orientación sexual y expresión de género no normativa”, debido a que “los efectivos que detuvieron y torturaron a Azul comenzaron la detención dirigiéndose a ella empleando insultos y palabras con clara referencia a la orientación sexual percibida”**. Esto constituyó una aplicación discriminatoria del artículo 205 del Código Procesal Penal. **Consideraron que “no existe una razón clara de por qué los agentes que detuvieron y torturaron a Azul se encontraban en la zona”**. Indicaron que **“el supuesto motivo de la detención (control de identidad) no encuentra justificación en la realidad, pues si bien es cierto que Azul no portaba su DNI al momento de la detención, por lo menos uno de los agentes la conocía y sabía su identidad”**. Igualmente, argumentaron que la detención fue ilegal porque i) fue realizada **a raíz de llamadas de quejas de vecinos**; ii) **“a Azul no se le proporcion[aron] las facilidades para poder mostrar su documento de identidad”**; iii) **“[n]o se le permitió entrar en contacto con su familia y su detención no fue debidamente registrada en el Libro-Registro, como lo ordena el Artículo 205 [del Código Procesal Penal]”,** y iv) la intervención duró más de las cuatro horas permitidas por la ley. Alegaron que la detención fue además arbitraria y que no se le informó a Azul de los motivos de su detención. Además, **indicaron que “ningún control judicial estuvo disponible mientras estuvo detenida, lo cual también es indicativo de su detención arbitraria”**.

radicalización, acaban generando la homofobia, lesbofobia y transfobia que impulsan los crímenes de odio”. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 47.

¹³³ Cfr. *Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 120.

¹³⁴ Artículo 7 de la Convención.

98. Por último, consideraron que el artículo 205 del Código Procesal Penal es contrario a la Convención. Indicaron que i) el numeral 1 del artículo deja “un criterio amplio y puede ser utilizado de manera subjetiva e indiscriminada por parte de la policía”; ii) el numeral 3 contradice el numeral 1 ya que permite que el control de identidad se efectúe “así no haya motivo fundado de que la persona intervenida esté vinculada a un hecho delictuoso”; iii) el numeral 4 “no faculta a la policía a acompañar a la persona intervenida a otro lugar donde pueda verificarse la identificación” sino que solo prevé que la persona sea conducida a una dependencia policial; iv) la norma no establece que “en el momento en que se verifique la identidad, cesará la restricción de la libertad de la persona intervenida, sin tener que esperar a que se cumpla el plazo de las cuatro horas”, y v) la norma debería incluir una “obligación de informar al Ministerio Público, esto debido a que el control de identidad policial se hace supuestamente si y solo si se tienen motivos objetivos y fundados para vincular a la persona intervenida con la comisión de un delito”.

99. El Estado indicó que la detención de la presunta víctima fue acorde a lo establecido por la legislación peruana. Resaltó que los policías y el efectivo del servicio de serenazgo vieron a una persona “echada en el centro de la carretera industrial”, por lo que se bajó uno de los efectivos y observó que se trataba de Azul Rojas Marín. Se le condujo a la comisaría “por considerar su actitud sospechosa, y [por] encontrarla indocumentada y con aliento alcohólico”. Señaló que luego del proceso de identificación y verificación de requisitorias fue dejada en libertad, sin que existan elementos de convicción fehacientes que sustenten que estuvo en la comisaría hasta las 6:00 a.m. El Estado consideró que la intervención de Azul Rojas Marín no fue arbitraria, porque “concurrieron una serie de elementos que analizados en su conjunto permiten determinar la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la intervención”. Igualmente, alegó que, dado que la intervención de Azul Rojas Marín fue justificada, no hubo violación a su derecho a la vida privada. Por otra parte, el Estado señaló que el artículo 205 del Código Procesal Penal es acorde a la Convención. Al respecto, destacó que cumple con criterios de razonabilidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

B. Consideraciones de la Corte

100. La Corte ha sostenido que el contenido esencial del artículo 7 de la Convención Americana es la protección de la libertad del individuo contra toda interferencia arbitraria o ilegal del Estado¹³⁵. Este artículo tiene dos tipos de regulaciones bien diferenciadas entre sí, una general y otra específica. La general se encuentra en el primer numeral: “[t]oda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personales”. Mientras que la específica está compuesta por una serie de garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (artículo 7.2) o arbitrariamente (artículo 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (artículo 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (artículo 7.5), a impugnar la legalidad de la detención (artículo 7.6) y a no ser detenido por deudas (artículo 7.7). Cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarrearía necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma¹³⁶.

101. Tomando en cuenta la controversia fáctica existente, la Corte considera necesario realizar 1) la determinación de los hechos. Seguidamente, en consideración de los alegatos

¹³⁵ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 84, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 93.

¹³⁶ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 54, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 93.

presentados, la Corte analizará: 2) la legalidad de la detención; 3) la arbitrariedad de la detención y el derecho a la igualdad, y 4) la notificación de las razones de la detención.

B.1 Determinación de los hechos

102. En el presente caso se encuentra en controversia las circunstancias de la detención. Para determinar lo ocurrido se tomarán en cuenta los registros oficiales del actuar policial, las declaraciones de los agentes estatales que participaron en la intervención y las declaraciones de la presunta víctima.

103. La intervención inicial de la presunta víctima fue documentada en el parte policial. Este establece que el 25 de febrero de 2008 personal de la Comisaría de Casa Grande de la Policía Nacional del Perú, en conjunto con personal de serenazgo, **acudieron a la urbanización "Miguel Grau", ubicada en el distrito de Casa Grande, debido a que vecinos de dicho lugar habían reportado la presencia de "[tres] sujetos desconocidos por la carretera". Ante la presencia de la policía "un sujeto [...] trat[ó] de darse a la fuga junto con [dos] personas más".** El parte policial establece que los agentes **"lograron intervenir** a un[a] de ellos[,] [quien] presentaba aliento alcoh[ó]lico y [...] presumiblemente se encontraba en estado de ebriedad avanzado. [...Al serle solicitada] su identificación dijo llamarse [Azul] Rojas Marín[, e] indicó que no portaba [ninguna] clase de documentos, por lo cual [los agentes procedieron a registrarla]", sin encontrar ninguna evidencia¹³⁷. El parte establece que la presunta víctima se negó a firmar el acta del registro realizado y fue conducida a la Comisaría de Casa Grande para su respectiva identificación, **tomando en cuenta que se encontraba "indocumentada, sospechosa y por un lugar que es frecuentado por personas que se encuentran al margen de la ley"**¹³⁸.

104. En vista de que la detención de la señora Rojas Marín en la Comisaría de Casa Grande no fue registrada, no hay prueba directa que acredite la duración y motivos de la misma.

105. Por otra parte, el agente de policía que participó en la detención indicó que al llegar dos personas huyeron y la presunta víctima se tiró al suelo¹³⁹. Asimismo, tres agentes del serenazgo que participaron en la intervención indicaron que esta se habría producido porque **se encontraban patrullando la zona y se "percataron de que se encontraba tirada una persona en el centro de la carretera Industrial-Casa Grande"**¹⁴⁰. Indicaron, además, que la presunta víctima amenazó con denunciarlos¹⁴¹. Tres agentes señalaron que, una vez conducida a la comisaría, la presunta víctima permaneció allí cerca de una hora¹⁴².

¹³⁷ Cfr. Parte policial de 25 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2752).

¹³⁸ Cfr. Parte policial de 25 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2752), y Acta de Registro Personal de 25 de febrero de (expediente de prueba, folio 9). El acta **específicamente establece que no encontraron "droga, arma de fuego, joyas y especies, dinero en efectivo y/o celular"**.

¹³⁹ Cfr. Manifestación de LOC ante la Comisaría de Casa Grande el el 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2759).

¹⁴⁰ Cfr. Manifestación de FFR ante la Comisaría de Casa Grande el 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2755); Manifestación de HNM ante la Comisaría de Casa Grande de 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folios 928 y 929), y Manifestación de VRV ante la Comisaría de Casa Grande de 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 943).

¹⁴¹ Cfr. Manifestación de FFR ante la Comisaría de Casa Grande el 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2755); Manifestación de HNM ante la Comisaría de Casa Grande de 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 929), y Manifestación de VRV ante la Comisaría de Casa Grande de 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 943).

¹⁴² Cfr. Manifestación de SAR ante la Oficina de Inspectoría Provincial Pacasmayo de 30 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 2774); Manifestación de DPP ante la Comisaría de Casa Grande de 7 de marzo de 2008

106. Por su parte, la presunta víctima denunció que los hechos relatados en el parte son falsos¹⁴³. Además, ha declarado consistentemente que el 25 de febrero de 2008 al momento de la detención se encontraba caminando sola a su casa a las 00:30 horas cuando se le acercó un vehículo policial y le dijeron: **“LUCHITO A DONDE VAS”, contestándole [la señora Rojas Marín] que [se dirigía a] su domicilio [...] entonces el serenazgo [le] dijo[:] “A ESTAS HORAS TEN CUIDADO PORQUE ES MUY TARDE”**¹⁴⁴. Veinte minutos después se acercó el vehículo nuevamente, la golpearon con la vara policial, la obligaron a subir al vehículo policial, y le **gritaron en tres ocasiones “cabro concha de tu madre”**¹⁴⁵. Mientras la montaban en el vehículo policial, la señora Rojas Marín preguntó por qué la llevaban y el agente estatal no respondió cuáles eran las razones de la detención¹⁴⁶. Fue conducida a la Comisaría de Casa Grande, donde agentes estatales la desnudaron forzosamente, golpearon, violaron con una vara policial y fue sujeta a otros maltratos e insultos relativos a su orientación sexual (*infra* párr. 157). La presunta víctima indicó que permaneció en la Comisaría hasta las 6 de la mañana, es decir, alrededor de cinco horas¹⁴⁷.

107. En primer lugar, la Corte advierte que el parte policial y las declaraciones de los agentes estatales presentan inconsistencias respecto a si la presunta víctima se encontraba sola o con otras dos personas, o si la presunta víctima habría intentado huir o no cuando se acercaron los agentes estatales. No existen otros medios de prueba, incluyendo información adicional sobre la llamada de los vecinos advirtiendo de personas sospechosas o un registro de la detención que el Estado estaba obligado a realizar (*infra* párr. 119), que corroboren la versión presentada por los agentes estatales. Por otra parte, las declaraciones de la presunta víctima han sido consistentes sobre lo sucedido. Su versión sobre las circunstancias de la detención es, además, concordante con los hechos de tortura ocurridos en la Comisaría de Casa Grande que se analizan y dan por probado en el capítulo sobre el derecho a la integridad personal (*infra* párrs. 145 a 165).

108. En virtud de lo anterior, la Corte considera probado que el 25 de febrero de 2008 a las 00:30 horas la señora Rojas Marín se encontraba caminando sola a su casa cuando se acercó

(expediente de prueba, folio 2768), y Manifestación de JLM ante la Comisaría de Casa Grande de 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2776).

¹⁴³ Cfr. Ampliación de la Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2816).

¹⁴⁴ Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2808), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016.

¹⁴⁵ Cfr. Denuncia verbal rendida por Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2808 y 2809), y Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815).

¹⁴⁶ Al respecto, la Corte advierte que en la primera declaración la presunta víctima indicó que al preguntar las **razones de la detención le respondieron “SUBE CABRO CONCHA DE TU MADRE”. En una manifestación transcrita en peritaje psicológico indicó que le respondieron: “Son órdenes de la policía que te intervenga”**. Cfr. Manifestación de los hechos de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2809), e Informe de peritaje psicológico de Azul Rojas Marín de 5, 6 y 7 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 2396).

¹⁴⁷ Cfr. Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2813); Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande de 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2816), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 06:48 a 06:50).

un vehículo policial, un agente estatal le preguntó a dónde se dirigía y le dijeron “¿a estas horas? Ten cuidado porque es muy tarde”. **Veinte minutos después volvió el vehículo policial, la golpearon, obligaron a subir al vehículo policial, y le gritaron en tres ocasiones “cabro concha de tu madre”.** Mientras la montaban en el vehículo policial, la señora Rojas Marín preguntó por qué la llevaban y el agente estatal no respondió cuáles eran las razones de la detención. La presunta víctima fue conducida a la Comisaría de Casa Grande, donde permaneció hasta las 6 de la mañana, es decir, alrededor de cinco horas. Sobre los hechos no mencionados por la presunta víctima e incluidos en el parte policial se utilizará éste último como prueba.

109. Asimismo, este Tribunal considera que, desde el momento en que los agentes estatales intervinieron a la señora Rojas Marín hasta que esta salió de la comisaría, existió una privación de la libertad personal¹⁴⁸. Por tanto, se procederá a analizar si esta privación de la libertad fue acorde a la Convención.

B.2 Legalidad de la detención

110. La Corte ha expresado que la restricción del derecho a la libertad personal únicamente es viable cuando se produce por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas (aspecto material), y además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en las mismas (aspecto formal)¹⁴⁹. Y ello en mérito de que es la propia Convención la que remite al derecho interno del Estado concernido, motivo por el que tal remisión no importa que la Corte deje de fallar de acuerdo a la Convención¹⁵⁰, sino precisamente hacerlo conforme a ella y no según el referido derecho interno. La Corte no realiza, en tal eventualidad, un control de constitucionalidad ni tampoco de legalidad, sino únicamente de convencionalidad.

111. Lo anterior es precisamente lo que ocurre con el artículo 7.2 de la Convención Americana, el que **establece que “nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”.** Así, en cuanto al requisito de legalidad de la detención, el Tribunal ha señalado que al remitir a la Constitución y leyes establecidas **“conforme a ellas”, el estudio de la observancia del artículo 7.2 de la Convención implica el examen del cumplimiento de los requisitos establecidos tan concretamente como sea posible y “de antemano” en dicho ordenamiento en cuanto a las “causas” y “condiciones” de la privación de la libertad física.** Si la normativa interna, tanto en el aspecto material como en el formal, no es observada al privar a una persona de su libertad, tal privación será ilegal y contraria a la Convención Americana, a la luz del artículo 7.2¹⁵¹.

112. **La Constitución del Perú establece que “[n]o se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley”, así como que “[n]adie puede ser**

¹⁴⁸ Cfr. *Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 76, y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 404.

¹⁴⁹ Cfr. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 94.

¹⁵⁰ Artículo 62.3 de la Convención.

¹⁵¹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 57, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 94.

detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en **caso de flagrante delito**¹⁵².

113. Por su parte, el artículo 205 del Código Procesal Penal sobre el control de identidad policial establece:

1. La Policía, en el marco de sus funciones, sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez, podrá requerir la identificación de cualquier persona y realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento, cuando considere que resulta necesario para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible. El intervenido tiene derecho a exigir al Policía le proporcione su identidad y la dependencia a la que está asignado.

2. La identificación se realizará en el lugar en que la persona se encontrare, por medio del correspondiente documento de identidad. Se deberá proporcionar al intervenido las facilidades necesarias para encontrarlo y exhibirlo. Si en ese acto se constata que su documentación está en orden se le devolverá el documento y autorizará su alejamiento del lugar.

3. Si existiere fundado motivo que el intervenido pueda estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso, la Policía podrá registrarle sus vestimentas; equipaje o vehículo. De esta diligencia específica, en caso resulte positiva, se levantará un acta, indicándose lo encontrado, dando cuenta inmediatamente al Ministerio Público.

4. En caso no sea posible la exhibición del documento de identidad, según la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada, se conducirá al intervenido a la Dependencia Policial más cercana para exclusivos fines de identificación. Se podrá tomar las huellas digitales del intervenido y constatar si registra alguna requisitoria. Este procedimiento, contado desde el momento de la intervención policial, no puede exceder de cuatro horas, luego de las cuales se le permitirá retirarse. En estos casos, el intervenido no podrá ser ingresado a celdas o calabozos ni mantenido en contacto con personas detenidas, y tendrá derecho a comunicarse con un familiar o con la persona que indique. La Policía deberá llevar, para estos casos, un Libro-Registro en el que se harán constar las diligencias de identificación realizadas en las personas, así como los motivos y duración de las mismas.

5. Siempre que sea necesario para las finalidades del juicio o para las finalidades del servicio de identificación, se pueden tomar fotografías del imputado, sin perjuicio de sus huellas digitales, incluso contra su voluntad -en cuyo caso se requiere la expresa orden del Ministerio Público-, y efectuar en él mediciones y medidas semejantes. De este hecho se levantará un acta¹⁵³.

114. Este Tribunal advierte que la legislación regula distintos supuestos, desde la restricción transitoria de la libertad personal que supone la solicitud de identificación hasta la privación de libertad que implica la conducción a la comisaría. En este sentido, la posibilidad de la policía de solicitar la identificación o conducir a la dependencia policial, depende del cumplimiento de supuestos gradualmente distintos y relacionados entre sí. Mientras que para solicitar la identificación se requiere que esta medida se considere **necesaria "para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible"**, la conducción a una comisaría implica **que se le haya brindado a la persona "las facilidades necesarias para encontrar y exhibir el documento de identidad"**; y depende de **"la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada"**. El Estado señaló que brindar las **facilidades necesarias para encontrar y exhibir el documento de identidad implica que "[l]a**

¹⁵² Cfr. Constitución Política de la República del Perú, promulgada el 29 de diciembre de 1993, artículos 2.24 (b) y 2.24 (f) (expediente de prueba, folio 5256).

¹⁵³ Código Procesal Penal de la República del Perú. Decreto Legislativo N° 957, promulgado el 22 de julio de 2004, artículo 205 (expediente de prueba, folios 5538 y 5539).

Policía debe brindar facilidades al intervenido para la ubicación y exhibición del documento, lo que incluye llamadas telefónicas, utilización de medios electrónicos o conducción al lugar **donde se encuentran documentos, de ser posible**". Asimismo, el artículo 205 establece que el registro de vestimentas solo es posible si **"existiere fundado motivo que el intervenido pueda estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso"**. En el presente caso, a la presunta víctima le fue solicitada la identificación, se le realizó un registro de vestimentas y luego fue conducida a la Comisaría de Policía, por tal razón para efectos de determinar la legalidad de la detención, es preciso analizar si las distintas actuaciones de las autoridades estatales se ajustaron a las previsiones contenidas en los numerales del artículo 205 del Código Procesal Penal.

115. En primer lugar, la solicitud de identificación es posible cuando la policía **"considere que resulta necesario para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible"**. La señora Rojas Marín se encontraba caminando sola a su casa cuando fue abordada por agentes estatales. No se ha demostrado que fuera necesario solicitarle la identificación para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible. Además, una vez que se determinó que la presunta víctima no contaba con su documento de identidad, no se le brindaron las facilidades necesarias para encontrar y exhibir su documento de identidad¹⁵⁴. Ambos hechos son contrarios a la legislación nacional.

116. En segundo lugar, el registro de vestimentas es procedente **"si existiere fundado motivo que el intervenido pueda estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso"**. De acuerdo al parte policial, en el presente caso este registro se realizó porque la presunta víctima no contaba con documento de identificación, **"presentaba aliento alcoh[ó]lico y [...]"** presumiblemente se encontraba en estado de ebriedad **avanzado"**¹⁵⁵. Al respecto, el perito Luis Alberto Naldos Blanco, ofrecido por el Estado, indicó que:

Resulta evidente que el solo hecho de encontrarse en estado de ebriedad -sin que concurren actos contra las personas, el orden público o el patrimonio público o privado- no justifica una presunción de comisión de un hecho delictivo y, mucho menos, un arresto policial. [...]

En el caso de la intervención a Azul Rojas Marín no existe ningún elemento objetivo que permita establecer de manera cierta la existencia del motivo fundado para la realización del registro personal, así como tampoco del cumplimiento del procedimiento legal previsto para llevarlo a cabo. Consecuentemente, se puede afirmar que el registro personal practicado a Azul Rojas Marín no se realizó conforme a las reglas del artículo 205¹⁵⁶.

117. La Corte considera que el registro personal de la señora Rojas Marín no fue acorde a la legislación nacional, ya que no se ha demostrado que existiera un motivo fundado vinculando a la intervenida con la comisión de un hecho delictuoso.

118. En tercer lugar, respecto a la conducción a la comisaría, la legislación establece que se puede conducir al intervenido a la Dependencia Policial más cercana para fines exclusivos de identificación, **"[e]n caso [que] no sea posible la exhibición del documento de identidad[y] según la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada"**. Ya se determinó que no se brindaron a la señora Rojas Marín las facilidades necesarias para encontrar y exhibir su documento de identidad (*supra* párr. 115), por lo que no se ha demostrado que no era posible la exhibición del documento de identidad. Además, el parte establece que la presunta víctima fue conducida a la comisaría para su respectiva identificación

¹⁵⁴ Cfr. Declaración del testigo Víctor Álvarez en audiencia pública el 27 de agosto de 2019.

¹⁵⁵ Cfr. Parte policial de 25 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2752).

¹⁵⁶ Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Luis Alberto Naldos Blanco de 9 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3473).

tomando en cuenta que se encontraba "indocumentada, sospechosa y por un lugar que es frecuentado por personas que se encuentran al margen de la ley"¹⁵⁷. En el parte policial no se hace referencia a la investigación de un hecho delictivo o a que se estaba llevando a cabo una operación policial. En consecuencia, el Estado no ha acreditado el cumplimiento de los supuestos legales para la conducción de la presunta víctima a una dependencia policial.

119. En cuarto lugar, la legislación exige que i) el "procedimiento, contado desde el momento de la intervención policial" no exceda las cuatro horas; ii) se le debe garantizar al intervenido "el derecho a comunicarse con un familiar o con la persona que indique", y iii) "[l]a Policía deberá llevar, para estos casos, un Libro-Registro en el que se harán constar las diligencias de identificación realizadas en las personas, así como los motivos y duración de las mismas" (*supra* párr. 113). Al respecto, la Corte advierte que la presunta víctima estuvo detenida al menos cinco horas, lo cual excede el plazo permitido. Además, no existe controversia sobre que la diligencia de identificación de la señora Rojas Marín no fue registrada.

120. Respecto a la posibilidad que la señora Rojas Marín contactara a un familiar o la persona de su elección, la Corte advierte que es el Estado quien tiene la carga de demostrar que se le comunicó este derecho a la señora Rojas Marín. En el presente caso, el Estado no ha alegado que se cumplió con esta obligación. Asimismo, en las declaraciones de la señora Rojas Marín no se advierte que le haya comunicado que podía contactar a una persona. Tomando en cuenta que correspondía al Estado demostrar que en el presente caso cumplió con la obligación legal de notificar a la señora Rojas Marín de su derecho de contactar a un familiar o amigo, la Corte considera que se incumplió con dicha obligación.

121. En virtud de lo anterior, esta Corte considera que la privación de la libertad de la señora Rojas Marín no cumplió con los requisitos establecidos por la propia legislación interna, por lo cual constituyó una violación al artículo 7.2 de la Convención, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

122. Adicionalmente, este Tribunal advierte que, al no existir razón por la cual la presunta víctima ha debido ser llevada a una Comisaría, no considera necesario analizar la alegada violación del artículo 7.5 de la Convención.

B.3 Arbitrariedad de la detención

123. Sin perjuicio de que la Corte ya consideró que la privación de la libertad de la señora Rojas Marín fue ilegal, en el presente caso estima necesario analizar la alegada arbitrariedad de la misma.

124. El Estado alegó que la señora Rojas Marín fue detenida con fines de identificación y, de acuerdo al parte policial, **fue conducida a la comisaría ya que se encontraba "indocumentada, sospechosa y por un lugar que es frecuentado por personas que se encuentran al margen de la ley"**. La Corte ya determinó que durante el control de identidad de la presunta víctima no se cumplieron con los requisitos de la legislación relativos a la posible relación de la intervenida con un hecho delictuoso. Adicionalmente, uno de los agentes del serenazgo apodado Chimbotano al momento de los hechos conocía a la presunta víctima¹⁵⁸. Por tanto, no se ha demostrado

¹⁵⁷ Cfr. Parte policial de 25 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2752), y Acta de Registro Personal de 25 de febrero de (expediente de prueba, folio 9). El acta específicamente establece que no encontraron "droga, arma de fuego, joyas y especies, dinero en efectivo y/o celular".

¹⁵⁸ Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793), y Declaración de LQC ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2759). En este sentido, el agente de serenazgo FFR declaró que "[a] conocí en Diciembre del 2004, en la casa de [un] amigo [...], que jugaban voleibol, con quien mantengo una amistad lejana, no manteniendo enemistad ni me une grado de parentesco alguno".

que el control de identidad ni la posterior detención fueran necesarios, ni cuáles fueron los fundamentos detrás de las medidas tomadas respecto a la presunta víctima.

125. Por otra parte, veinte minutos antes de la detención de la presunta víctima se le acercó el **vehículo policial y le dijeron: "LUCHITO A DONDE VAS", contestándole [la señora Rojas Marín] que [se dirigía a] su domicilio [...] entonces el serenazgo [le] dijo[:] "A ESTAS HORAS TEN CUIDADO PORQUE ES MUY TARDE"**¹⁵⁹. La Corte advierte que este comentario puede ser fundadamente interpretado, y lo pudo ser por la presunta víctima, como una posible amenaza y una demostración de poder por parte de los agentes del Estado.

126. Al momento de la detención, un agente policial le gritó **en tres ocasiones "cabro concha de tu madre"**¹⁶⁰. Asimismo, mientras la montaban en el vehículo policial, la señora Rojas Marín **preguntó por qué la llevaban y le respondieron "sube cabro concha de tu madre"**¹⁶¹. Este tipo de insultos y palabras despectivas con clara referencia a su orientación sexual o expresión de género no normativa continuaron mientras estuvo detenida (*infra* párr. 157)¹⁶².

127. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha señalado que una privación de libertad tiene **motivos discriminatorios "cuando resultaba evidente que se había privado a las personas de su libertad específicamente en función de las características distintivas reales o aparentes, o a causa de su pertenencia real o presunta a un grupo diferenciado (y a menudo minoritario)"**. El Grupo de Trabajo considera como uno de los factores a tomar en cuenta para determinar **la existencia de motivos discriminatorios, si "[l]as autoridades han hecho afirmaciones a la persona detenida o se han comportado con ella de manera que indique una actitud discriminatoria"**¹⁶³. **Adicionalmente, la perita María Mercedes Gómez indicó que "uno de los elementos fundamentales [para establecer que una persona fue detenida por prejuicio] es que no sea posible identificar motivo distinto aparente a lo que se percibe de la víctima, es decir, que no haya un fin instrumental en la detención. [Así como] las expresiones que se usaron"**¹⁶⁴.

128. Ante la ausencia de un motivo conforme a la ley por el cual la presunta víctima fue sujeta a un control de identidad y la existencia de elementos que apuntan hacia un trato discriminatorio por razones de orientación sexual o expresión de género no normativa, la Corte debe presumir que la detención de la señora Rojas Marín fue realizada por razones discriminatorias.

Declaración de FFR rendida ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 18 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2754).

¹⁵⁹ Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793).

¹⁶⁰ Cfr. Denuncia verbal rendida por Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2808), y Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815).

¹⁶¹ Cfr. Denuncia verbal rendida por Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793).

¹⁶² El término **cabro** "en general se entiende como un término peyorativo para referirse a personas homosexuales". En ese sentido, se afirma "en el Perú se les llama cabros a los hombres homosexuales. También se usa como una variante del "marica" o "maricón". Al final cabro termina siendo una palabra un poco más fuerte que las anteriores". Cfr. Amicus curiae presentado por la Coalición de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Travestis, Transexuales, Transgénero e Intersex de las Américas ante la OEA (expediente de fondo, folio 820).

¹⁶³ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria. A/HRC/36/37 de 19 de julio de 2017, párr. 48.

¹⁶⁴ Cfr. Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

129. Este Tribunal ha señalado que las detenciones realizadas por razones discriminatorias son manifiestamente irrazonables y por tanto arbitrarias¹⁶⁵. En virtud del carácter discriminatorio de la privación de libertad no resulta necesario examinar la finalidad, necesidad y proporcionalidad de la misma para determinar su arbitrariedad.

130. En virtud de las consideraciones anteriores, este Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.3 de la Convención, en relación con las obligaciones de respetar dichos derechos sin discriminación, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

B.4 La notificación de las razones de la detención

131. El artículo 7.4 de la Convención Americana alude a dos garantías para la persona que está siendo detenida: i) la información en forma oral o escrita sobre las razones de la detención, y ii) la notificación, que debe ser por escrito, de los cargos¹⁶⁶. La información de **los "motivos y razones" de la detención debe darse "cuando ésta se produce", lo cual** constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo¹⁶⁷. Asimismo, esta Corte ha señalado que el agente que lleva a cabo la detención debe informar en un lenguaje simple, libre de tecnicismos, los hechos y bases jurídicas esenciales en los que se basa la detención y que no se satisface el artículo 7.4 de la Convención si sólo se menciona la base legal¹⁶⁸. El Estado no alegó que se cumplió con dicha obligación. La Corte dio por probado que, al ser subida al vehículo estatal, la señora Rojas Marín preguntó por qué la llevaban y el agente estatal no respondió cuáles eran las razones de la detención.

132. Por tanto, la Corte considera que el Estado vulneró el artículo 7.4 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

B.5 Conclusión

133. En virtud de las consideraciones anteriores, la Corte concluye que la detención inicial de la señora Rojas Marín fue ilegal ya que fue realizada sin atender a las causas y procedimientos establecidos en la legislación interna, incluyendo la falta de registro de la detención. Además, la detención fue arbitraria ya que la misma fue realizada por motivos discriminatorios. Asimismo, la Corte concluyó que la señora Rojas Marín no fue informada de los motivos de su detención.

134. En consecuencia, el Estado violó, por acciones de sus agentes actuando en esa condición, los derechos reconocidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3 y 7.4 de la Convención, en relación con

¹⁶⁵ Cfr. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 368. Véase también, Informe del Grupo de Trabajo de Detención Arbitrarias. A/HRC/22/44 de 24 de diciembre de 2012, párr. 38.

¹⁶⁶ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párr. 106, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, párr. 246.

¹⁶⁷ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 82, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 96.

¹⁶⁸ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 71, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 246.

las obligaciones de respetar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

135. Por otro lado, respecto a la alegada violación del artículo 2 por la alegada falta de adecuación a la Convención del artículo 205 del Código Procesal Penal, la Corte advierte que los hechos probados demuestran que los funcionarios incumplieron con la mencionada disposición. Por ende, pronunciarse sobre la convencionalidad de la misma constituiría un pronunciamiento en abstracto, lo cual no le corresponde a este Tribunal en un caso contencioso¹⁶⁹. En virtud de lo anterior, la Corte no considera necesario pronunciarse sobre la alegada violación del artículo 2 de la Convención. No obstante, este Tribunal observa la conveniencia de una adecuación de dicha norma a la tecnología actual en materia de identificación y verificación de registro de órdenes de captura.

VII-3

DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y VIDA PRIVADA¹⁷⁰

A. Alegatos de las partes y de la Comisión

136. La *Comisión* consideró “acreditada la existencia de graves actos de violencia física y psicológica [...] en contra de Azul Rojas Marín” por tres razones: (i) Azul Rojas Marín “ha declarado de manera consistente” los hechos ocurridos durante su detención. Señaló que “el hecho de que en una primera declaración Azul Rojas Marín hubiese declarado unas formas de violencia sexual y que luego complementara su descripción” no niega la credibilidad a su versión de los hechos; (ii) a pesar de las falencias en el reconocimiento médico legal, este informe documentó lesiones físicas “compatibles con algunos de los hechos que denunció”, y (iii) ya habiendo establecido que “la privación de libertad de Azul Rojas Marín fue ilegal, arbitraria y discriminatoria”, el Estado creó las circunstancias de riesgo de su seguridad personal. Además, consideró que concurrían los elementos necesarios para considerar estos actos como tortura.

137. Las *representantes* consideraron que “la discriminación por orientación sexual y expresión de género motivó la violencia [y violación] sexual contra Azul, lo que significó una forma de vulneración de la libertad sexual particularmente dirigida hacia ella a causa de dicho prejuicio”. Indicaron que está “plenamente probado que Azul Rojas Marín fue víctima de violencia sexual, incluyendo violación sexual, por parte de agentes del Estado peruano”. Calificaron los hechos como tortura “dada [la] severidad de la violencia sufrida por Azul”. En cuanto a la intencionalidad de los actos, alegaron que “los actos por parte del personal de serenazgo y policía fueron deliberados, intencionales y conscientes”. Respecto a la severidad, señalaron que “el sufrimiento físico y mental severo es inherente a la violación sexual”. En relación con el fin o propósito, consideraron que “la tortura y el tratamiento inhumano al que fue sometida Azul buscó humillarla y castigarla debido a su orientación sexual”. Indicaron que un móvil adicional “habría sido el obtener de la víctima información relativa al paradero de su hermano”. Además de constituir actos de tortura, consideraron que “todas las formas de

¹⁶⁹ Al respecto, la Corte recuerda que “[l]a competencia contenciosa de la Corte no tiene por objeto la revisión de las legislaciones nacionales en abstracto, sino que es ejercida para resolver casos concretos en que se alegue que un acto [u omisión] del Estado, ejecutado contra personas determinadas, es contrario a la Convención”. *Cfr. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 48, y *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394. 203.

¹⁷⁰ Artículos 5 y 11 de la Convención.

violencia sufridas por Azul (es decir, la violencia sexual, las otras formas de violencia física y las agresiones verbales) significaron una forma de injerencia arbitraria y abusiva en su vida **privada**". Por último, indicaron que "la falta de debida diligencia en la investigación por parte del sistema de justicia" en el presente caso "constituyen tratamiento cruel, inhumano o degradante de acuerdo a la Convención Americana".

138. El *Estado alegó que* "la calificación jurídica de los hechos corresponde a las autoridades **nacionales**". Sin perjuicio de lo anterior, indicó que **para la configuración del delito de tortura** debe existir una intencionalidad especial, la cual no se demostró que existiese en este caso. Además, indicó que "no puede sostenerse que el tipo penal de tortura –tal como estaba regulado en la época de los hechos- haya tenido impacto decisivo en las distintas decisiones fiscales que resolvieron no ampliar la investigación por el delito de tortura. Por tal motivo, el **Estado considera que no corresponde que se declare la modificación del tipo penal de tortura**". Aclaró, además, que esta tipificación de tortura fue modificada en 2017.

B. Consideraciones de la Corte

139. El artículo 5.1 de la Convención consagra en términos generales el derecho a la integridad personal, tanto física y psíquica como moral. Por su parte, el artículo 5.2 establece, de manera más específica, la prohibición absoluta de someter a alguien a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La Corte entiende que cualquier violación del artículo 5.2 de la Convención Americana acarrearía necesariamente la violación del artículo 5.1 de la misma¹⁷¹.

140. La Corte ha establecido que la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están absoluta y estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta prohibición es absoluta e inderogable, aún en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas¹⁷², y pertenece hoy día al dominio del *jus cogens* internacional¹⁷³. Los tratados de

¹⁷¹ Cfr. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 129, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 179.

¹⁷² Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 100, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 180.

¹⁷³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 92, y *Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de octubre de 2019. Serie C No. 386, párr. 180. Al respecto, véase, el artículo 53 de la Convención de Viena **sobre el Derecho de los Tratados, el cual establece**: "Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general ("jus cogens"). Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter".

alcance universal¹⁷⁴ y regional¹⁷⁵ consagran tal prohibición y el derecho inderogable a no ser sometido a ninguna forma de tortura.

141. Asimismo, en casos que involucran alguna forma de violencia sexual, se ha precisado que las violaciones a la integridad personal conllevan la afectación de la vida privada de las personas, protegida por el artículo 11 de la Convención, la cual abarca la vida sexual o sexualidad de las personas¹⁷⁶. La violencia sexual vulnera valores y aspectos esenciales de la vida privada de las personas, supone una intromisión en su vida sexual y anula su derecho a tomar libremente las decisiones respecto a con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas¹⁷⁷.

142. Asimismo, ha considerado que la violación sexual es cualquier acto de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril¹⁷⁸.

143. Adicionalmente, se advierte que en este caso las obligaciones generales que se derivan de los artículos 5 y 11 de la Convención Americana son reforzadas por las obligaciones específicas derivadas de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Los artículos 1 y 6 de esta Convención Interamericana, refuerzan la prohibición absoluta de la tortura y las obligaciones del Estados para prevenir y sancionar todo acto o intento de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

144. En el presente caso se encuentra en controversia lo ocurrido a la presunta víctima mientras estuvo detenida. Para realizar el análisis de lo ocurrido a la presunta víctima, la Corte tomará en cuenta distintos elementos indiciarios que contribuyen a determinar lo sucedido, los cuales serán abarcados en el siguiente orden: B.1) las declaraciones de la señora Azul Rojas Marín; B.2) el examen médico legal, y B.3) el dictamen pericial de las vestimentas de la presunta víctima. Seguidamente, B.4) se determinará los maltratos ocurridos y B.5) se procederá a calificarlos jurídicamente.

B.1 Las declaraciones de la señora Azul Rojas Marín

145. En el presente caso, consta en el expediente que la presunta víctima realizó una denuncia verbal de los hechos el 27 de febrero de 2008 a las 16:00 horas ante la policía¹⁷⁹,

¹⁷⁴ Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 7; Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, artículo 2; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 37, y Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, artículo 10.

¹⁷⁵ Cfr. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículos 1 y 5; Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, artículo 5; Carta Africana de los Derechos y Bienestar del Niño, artículo 16; Convención de Belém do Pará, artículo 4, y Convenio Europeo de Derechos Humanos, artículo 3.

¹⁷⁶ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 129, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 179.

¹⁷⁷ Cfr. *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 367, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México, supra*, párr. 179.

¹⁷⁸ Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 306, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 182.

¹⁷⁹ La señora Rojas Marín denunció que al momento de la detención le gritaron "SUBE CABRO CONCHA DE TU MADRE" y al no hacerle caso, le volvió a gritar con las mismas frases por tres oportunidades y seguidamente la golpearon con la vara de ley en la boca del estómago para obligarla a subir a la camioneta. Una vez en la Comisaría de Casa Grande, la encerraron en una habitación "y luego entraron tres policías, uno de ellos [le] comenzó a decir

una manifestación de los hechos el 28 de febrero de 2008¹⁸⁰; la ampliación de la manifestación el 6 de marzo de 2008¹⁸¹; la declaración realizada durante la diligencia de inspección y reconstrucción judicial¹⁸², y una declaración en una audiencia realizada durante el proceso ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016¹⁸³. Del análisis de dichas

'TE GUSTA LA PIN... CONCHA DE TU MADRE[,] SACATE LA ROPA' y al no querer sacársela le tiraron dos cachetadas, y como no se despojaba de la ropa, los policías empezaron a sacarle la ropa a la fuerza y le rompieron [la] ropa interior,[...] después un policía trató de meterle la vara [en el] ano, y como no pudo [la] aventaron contra la pared y se llevaron su ropa dejándol[a] desnud[a.] [P]osteriormente se le acerc[ó] un policía colorado, alto y empezó [a] acariciar[le] con sus manos la cara y el cuello diciendo[le] **'TE GUTA la P..., CONCHA DE TU MADRE'** a lo que [la señora Rojas Marín] reaccionó y le escupió la cara para luego el policía retirarse y dejarl[a] sol[a] en la habitación.[.] [D]espués un policía le tir[ó] su ropa para que se vist[a] y al revisar los bolsillos de su pantalón, no se encontraba su teléfono celular [...] y [dinero en efectivo] por lo que procedió a reclamarles y le dijeron que no había tenido nada y [le] volvieron a quitar la ropa y [la] dejaron desnud[a] hasta las 06:00 de la mañana del mismo día, donde se hizo presente [un] técnico [...], y al verla le dijo **'QUE HACE ESTE MARICÓN DE MIERDA ACÁ'** y luego le aventaron su ropa para que se vista, y luego de vestirse le volvió a decir al técnico [...] que le entreguen sus cosas, contestando[le] **'LARGATE MARICON CONCHA DE TU MADRE, TE HUBIERAN METIDO AL CALABOZO PARA QUE TE CACHEN TODOS'**. Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793).

¹⁸⁰ La señora Rojas Marín denunció que al momento de la detención le gritaron **"SUBE CABRO CONCHA DE TU MADRE"** y al no hacerle caso, le volvió a gritar con las mismas frases por tres oportunidades" y seguidamente lo golpearon con la vara de ley en la boca del estómago para obligarlo a subir a la camioneta. Una vez en la Comisaría de Casa Grande, tres policías lo hicieron entrar a un habitación y uno de ellos le dijo **"TE GUSTA LA PIN CONCHA DE TU MADRE; SACATE LA ROPA"** y al no querer sacármela [le] tiraron dos cachetadas, y como no se sacaba [la] ropa, los policías empezaron la saca[rle la] ropa por la fuerza y [le] rompieron [su] calzoncillo". Ante las preguntas del Ministerio Público indicó que un policía "le ordenó al policía [LQC] que saque su vara y comenzó a hincarme entonces me agaché hasta el suelo, recostándome contra la pared, y el otro policía joven me levantó jalándome de los brazos, y el policía alto me comenzó a hincarme con el mazo por mis genitales, mientras que el policía que me tenía agarrado de los brazos (axilas) por la espalda y éste se encontraba contra la pared, y el policía alto me hincaba con la vara por mis testículos y entonces le ordenó al policía [LQC] para que traiga agua y lo trajo en un jarro hecho de una botella de plástico descartable, donde mojaron la vara, entonces [LQC junto] con el que me tenía cogido de los brazos, me dan vuelta en el aire y el policía alto con la vara me continuaba hincando e intentado introducirme la vara por el recto, y como yo pateaba tratando de hacerme soltar, lo empujé [a LQC] que se cayó y el otro policía también se cayó y me soltaron, y luego el policía alto [le] dijo que [se] para[ra] ya que me encontraba sentada de cuclillas y me obligó a pararme contra la pared [...] y me obligó a voltear con insultos y pegado contra la pared y cuando estaba contra la pared me introdujo la vara de goma por el recto en dos oportunidades y por el dolor yo grité y lo aventé". Cfr. Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2808 a 2811).

¹⁸¹ Indicó que ratificaba el contenido de la manifestación de 28 de febrero de 2008. Indicó que al llegar a la comisaría un agente policial le comenzó a decir **"TE GUSTA LA PINGA CABRO CONCHA DE TU MADRE y de allí se [le] acercó más y [le] preguntó 'DONDE ESTÁ TU HERMANO EL TUCO', y entonces yo le dije 'NO SÉ' y [la] agarró y [le] tiró dos cachetadas de allí [le] dijo "SACATE LA ROPA CONCHA DE TU MADRE" y al no querer[se] sacar la ropa, y le preguntaba por [] qu[é] me hace esto y [le] volvió a preguntar por [su] hermano 'TUCO' y luego se [le] acercó más y [le] dijo 'SACATE LA ROPA, SACATE LA ROPA CONCHA DE TU MADRE' y de allí se [le] acercó más y [le] quiso [sacar] a la fuerza la ropa y [se cayó] al suelo y el policía alto se sentó en [...] encima [de ella y le] ordenó a otros dos policías que [le] saquen la ropa que vestía, el policía blanquito [le] sacó el polo y el policía [LQC] [le] sacó el pantalón y las zapatillas, y después me logré parar y en eso el policía alto se me acerca y me dice **TE GUSTA LA PINGA CABRO CONCHA DE TU MADRE** y [le] rompió [la] ropa interior, y él le ordenó [a LQC] que le de su mazo" luego pidió agua, "comenzó a mojar la vara en el agua y le "hincaron con el mazo en mi recto por varias oportunidades". Cfr. Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815).**

¹⁸² En dicha diligencia la presunta víctima narró: i) como dos policías le restringieron los brazos contra una pared y otro le introdujo una vara de goma por el recto en dos ocasiones; ii) tras resistirse logró soltar sus brazos y LQC la agarró de su pelo, tirándole de nuevo contra la pared; iii) ante los gritos de la presunta víctima, LQC cogió toda su ropa y los tres policías se retiraron de habitación y iv) luego de retirarse los tres policías entró DPP quién comenzó a acariciarle los brazos, preguntándole "¿cabro te gusta la pinga?". Cfr. Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 00:00 a 00:22, 01:10 a 02:38, 4:02 -4:38 y 11:11 a 12:48).

¹⁸³ Indicó que al momento de la detención lo golpearon en el estómago con la vara de uso policial. Señaló que en la Comisaría le quitaron la ropa, "le empezaron a golpear con un mazo, el que mojaban en un balde, el cree que era para no dejarle huellas. Luego le quitaron el calzoncillo y le agarraron las nalgas, le continuaban gritando "Te gusta

declaraciones, en términos generales, consta que la señora Rojas Marín señaló, en al menos tres oportunidades, que los agentes estatales la golpearon con la vara de ley para obligarla a subir al vehículo policial¹⁸⁴, y al momento de la detención tres policías la encerraron en una habitación donde: i) fue desnudada forzosamente¹⁸⁵; ii) le preguntaron por el paradero de su hermano¹⁸⁶; iii) le pegaron cachetadas¹⁸⁷; iv) le realizaron comentarios respecto a su orientación sexual¹⁸⁸, y vi) le introdujeron la vara policial en el ano en dos oportunidades¹⁸⁹.

146. En primer lugar, para la Corte es evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho¹⁹⁰.

147. La Corte advierte que la presunta víctima no mencionó lo relativo a la violación sexual en la denuncia de los hechos en los medios de comunicación. Asimismo, en la primera **denuncia ante la policía esta señaló que “un policía trató de meterle la vara [en el] ano, y como no pudo [la] aventaron contra la pared”**.

la P, me pusieron contra la pared y sentí un dolor, le habían introducido la vara en el recto”. *Cfr.* Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016.

¹⁸⁴ *Cfr.* Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de los hechos de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2808), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 3:40 a 3:45).

¹⁸⁵ *Cfr.* Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2809), y Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815).

¹⁸⁶ *Cfr.* Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2810); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana de 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 4:11 a 4:13).

¹⁸⁷ *Cfr.* Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2809 y 2810); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana de 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 4:45 a 4:46).

¹⁸⁸ *Cfr.* Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2809, 2810 y 2811); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folios 2815 y 2816), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana de 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 3:36 a 3:39, 4:18 a 4:25, 5:03 a 5:07 y 5:49 a 5:51).

¹⁸⁹ *Cfr.* Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2811); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2816); Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, anexos al ESAP, minutos 00:00 a 00:22), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 5:59 a 6:05).

¹⁹⁰ *Cfr.* *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 100, y *Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 183.

148. Este Tribunal ha señalado que la mención de algunos de los alegados maltratos solamente en algunas de las declaraciones no significa que sean falsos o que los hechos relatados carezcan de veracidad¹⁹¹. Al respecto, este Tribunal toma en cuenta que los hechos descritos por la señora Rojas Marín se refieren a un momento traumático sufrido por ella, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos¹⁹². Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que las agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente¹⁹³. En este sentido, es razonable que la señora Rojas Marín no haya mencionado la violación sexual en la denuncia realizada en medios de comunicación, ni en la primera denuncia verbal realizada en la policía.

149. En suma, la Corte considera que las distintas declaraciones rendidas por la señora Rojas Marín ante las autoridades nacionales, más allá de las particularidades, son coincidentes de forma que se refuerza la verosimilitud de las mismas.

B.2 Examen médico legal

150. El 29 de febrero de 2008 a las 12:30 se realizó el examen médico legal solicitado por la fiscalía. El examen **señala que la presunta víctima "deambula con ligera dificultad por dolor, al sentarse lo hace con lentitud y luego busca una posición antálgica". Asimismo, describe un edema en la cabeza, una herida en el labio y hematomas en los brazos. Además, señala:**

Ano: pliegues presentes, presencia de fisura perianal superior reciente de + 3 x 0.5 cm y fisura perianal inferior reciente de + 2 x 0.2 cm dolorosas al tacto. Presencia de fisuras **anales recientes [... y] presencia de fisuras anales antiguas.**

151. El examen concluyó que la señora Rojas Marín presentaba: **"1) lesiones traumáticas extragenitales recientes de origen contuso por mano ajena; 2) no lesiones traumáticas paragenitales recientes, y 3) ano: fisuras anales antiguas con signos de acto contranatura reciente"**. El examen indica que requería 8 días de incapacidad¹⁹⁴. Mediante una ratificación pericial médica, el médico legista indicó que de las lesiones descritas en su certificado médico legal "no puede afirmar que [...] hayan sido causad[as] por una vara de reglamento policial, pero por la forma, consistencia es probable"¹⁹⁵.

152. Dentro de las investigaciones realizadas en el 2019, el médico legista señaló en una diligencia de ratificación que, para poder determinar si las lesiones eran compatibles con el intento de forzar la penetración en el recto con una vara policial, tendría que ver la vara policial y disponer de la cuantificación de medidas del objeto en mención¹⁹⁶. Adicionalmente, en un certificado médico legal realizado el 4 de noviembre de 2019, se indicó **que "[e]n el examen**

¹⁹¹ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 113, y *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 150.

¹⁹² Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 105, y *Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 187.*

¹⁹³ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 95, y Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 150.*

¹⁹⁴ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2193).

¹⁹⁵ Cfr. Diligencia de ratificación pericial médica de 22 de abril de 2008 (expediente de prueba, folios 5473 y 5474).

¹⁹⁶ Cfr. Diligencia de ratificación pericial médica de 4 de julio de 2019 (expediente de prueba, folio 5671).

reciente que se le realizó a[la] evaluad[a] se encontraron lesiones antiguas que guardan relación el hecho descrito (es decir, cicatrices en la región anal que tienen la misma ubicación **que en el certificado médico legal inicial [...]**). **En este sentido, el examen** señaló que “el relato de los hechos realizado por la presunta víctima, así como las lesiones producidas son las que **generalmente se encuentran con este tipo de actos**”¹⁹⁷.

153. Es necesario señalar que la ausencia de señales físicas no implica que no se han producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes¹⁹⁸. Lo mismo es cierto para los casos de violencia y violación sexual, en los cuales no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de marcas o cicatrices en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico¹⁹⁹.

154. Sin perjuicio que varios de los maltratos alegados no dejarían rastros físicos, este Tribunal advierte que las lesiones encontradas en las zonas extragenitales y genitales son consistentes con lo relatado por la presunta víctima, en el sentido que fue golpeada en diversos momentos durante su detención y que le introdujeron en el ano la vara policial.

B.3 Dictamen pericial de la vestimenta de la presunta víctima

155. Dentro de la investigación se examinó la vestimenta que la presunta víctima usó el día de los hechos. **El dictamen pericial indica que el pantalón en la “parte posterior externa a la altura de los bolsillos se observan “manchas pardas tipo contacto”. Internamente en la parte posterior central presenta manchas pardo rojizas tipo contacto impregnación”. Al analizarlas se determinó que se trataba de sangre humana, grupo sanguíneo “O”²⁰⁰**, lo cual coincide con el grupo sanguíneo de la presunta víctima²⁰¹.

156. La coincidencia entre el grupo sanguíneo de la sangre encontrada en la parte trasera del pantalón de la presunta víctima y el grupo sanguíneo de la presunta víctima constituye un indicio adicional concordante con lo relatado por la señora Rojas Marín.

B.4 Determinación de los maltratos ocurridos

157. En virtud de todas las consideraciones anteriores, la Corte encuentra suficientemente acreditado que, durante la detención, la señora Rojas Marín fue desnudada forzosamente, golpeada en varias oportunidades, los agentes estatales realizaron comentarios despectivos sobre su orientación sexual, y fue víctima de violación sexual ya que en dos oportunidades le introdujeron una vara policial en el ano. Dicha determinación se basa en: (1) las declaraciones de la señora Rojas Marín; (2) los exámenes médicos realizados a la señora Rojas Marín, y (3) el dictamen pericial de la vestimenta de la presunta víctima. Adicionalmente, la Corte recuerda que la detención de la señora Rojas Marín se realizó sin que se cumplieran con los requisitos legales, incluyendo la obligación de registrar la detención, y que esta detención fue realizada con fines discriminatorios (*supra* párrs. 100 a 134). Estas condiciones en las que se realizó la

¹⁹⁷ Cfr. Certificado Médico legal de 4 de noviembre de 2019 (expediente de prueba, folios 5469 a 5471).

¹⁹⁸ Cfr. *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 329, y *Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 192.

¹⁹⁹ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 124, y *Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 185.

²⁰⁰ Cfr. Dictamen Pericial de 12 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2236).

²⁰¹ Cfr. Dictamen Pericial de 11 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2238).

detención favorecen la conclusión de la ocurrencia de los malos tratos alegados por la presunta víctima.

B.5 Calificación Jurídica

158. El Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana, en violación del artículo 5 de la Convención Americana²⁰². En el presente caso, el Estado no ha demostrado que la fuerza utilizada al momento de la detención fue necesaria. Asimismo, la violación sexual a la que fue víctima la señora Rojas Marín constituye también una violación a su derecho a la integridad personal.

159. La violación del derecho a la integridad física y psíquica de las personas tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes, cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según factores endógenos y exógenos de la persona (duración de los tratos, edad, sexo, salud, contexto, vulnerabilidad, entre otros) que deberán ser analizados en cada situación concreta²⁰³.

160. La Corte ha entendido que, **a la luz del artículo 5.2 de la Convención "tortura" es todo** acto de maltrato que: i) sea intencional; ii) cause severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) se cometa con cualquier fin o propósito²⁰⁴. Asimismo, el Tribunal ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a graves lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada **"tortura psicológica"**²⁰⁵. De igual manera, la Corte ha reiterado que la violación y otras formas de violencia sexual pueden configurar tratos crueles, inhumanos o degradantes, e incluso actos de tortura si se satisfacen los elementos de la definición²⁰⁶. Para calificar una violación sexual como tortura deberá atenderse a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto, tomando en consideración las circunstancias específicas de cada caso²⁰⁷. En este sentido, se procederá a examinar si los maltratos de los que fue víctima Azul Rojas Marín cumplen con estos elementos.

161. Con respecto a la existencia de un acto intencional, de las pruebas que constan en el expediente queda acreditado que el maltrato fue deliberadamente infligido en contra de la presunta víctima. En efecto, de las declaraciones se desprende que los agentes estatales

²⁰² Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 57, y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre de 2019. Serie C No. 392, párr. 91.

²⁰³ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo, supra*, párrs. 57 y 58, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 150.

²⁰⁴ Cfr. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 79, y *Caso Ruiz Fuentes y otra Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de octubre de 2019. Serie C No. 385, párr. 129.

²⁰⁵ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 102, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 192.

²⁰⁶ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 110 y 112, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 193.

²⁰⁷ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 128, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 193.

golpearon intencionalmente a la señora Rojas Marín en repetidas oportunidades y la violaron al introducir la vara policial en su ano.

162. De la prueba ofrecida, la Corte da por demostrada la severidad de los maltratos sufridos por la presunta víctima. En este sentido, este Tribunal ha establecido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño **físico y psicológico que deja a la víctima "humillada física y emocionalmente"**²⁰⁸. Sobre este punto, el examen médico legal acredita la presencia de lesiones extragenitales y en el ano (*supra* párr. 151), y la sangre encontrada en la parte trasera del pantalón de la presunta víctima muestra que posiblemente tras la violación, al ponerse el pantalón, continuó sangrando. Asimismo, **la señora Rojas Marín indicó que los "primeros cuatro días el dolor fue más intenso, incluso tenía temor de hacer mis deposiciones porque [I]e dolía"**²⁰⁹. Asimismo **indicó que "al sentarse a veces le dolía, le presionaba, tenía que acomodarse"**²¹⁰.

163. Por último, respecto a la finalidad, la Corte ha considerado que en términos generales, la violación sexual, al igual que la tortura, persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre²¹¹. Las representantes alegaron que los malos tratos fueron realizados con fines discriminatorios. Al respecto, el perito Juan Méndez **indicó que "para determinar si un caso de tortura ha sido motivado por un prejuicio contra personas LGBTI" se puede usar como indicadores: "[I]a modalidad y características de la violencia inspirada en la discriminación. Por ejemplo, en casos de personas LGBTI, la violación anal o el uso de otras formas de violencia sexual"; "insultos, comentarios o gestos discriminatorios realizados por los perpetradores durante la comisión de la conducta o en su contexto inmediato, con referencia a la orientación sexual o identidad de genera de la víctima" o "la ausencia de otras motivaciones"**²¹². En el presente caso, una de las agresiones sufridas por la presunta víctima fue una violación anal. Sobre este punto, la perita **María Mercedes Gómez indicó que en la violación mediante "un elemento que simbólicamente representa la autoridad, [como lo es] la vara de dotación,[...] manda [el] mensaje simbólico [...] de reinstaurar una masculinidad que se ve amenazada por la percepción de la víctima como no cumpliendo los órdenes establecidos de la masculinidad"**²¹³.

164. Además, la violencia ejercida por los agentes estatales contra la señora Rojas Marín incluyó insultos estereotipados y amenazas de violación. En este sentido, se advierte que **le dijeron en varias oportunidades "cabro", "concha de tu madre", "te gusta la pinga", "maricón de mierda", y "te hubieran metido al calabozo para que te cachén todos"**²¹⁴. Este Tribunal

²⁰⁸ Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 311, y *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362, párr. 187.

²⁰⁹ Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2819).

²¹⁰ Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2819).

²¹¹ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 117, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 193.

²¹² Cfr. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Juan Ernesto Méndez de 1 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3401 y 3402)

²¹³ Cfr. Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

²¹⁴ Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2811); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815); Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material

considera que la violación anal y los comentarios relativos a la orientación sexual, evidencian también un fin discriminatorio, por lo que constituyó un acto de violencia por prejuicio.

165. Asimismo, la Corte advierte que el caso resulta encuadrable en lo que considera “delito de odio” o “*hate crime*”, pues es claro que la agresión a la víctima estuvo motivada en su orientación sexual, o sea que, este delito no solo lesionó bienes jurídicos de Azul Rojas Marín, sino que también fue un mensaje a todas las personas LGBTI, como amenaza a la libertad y dignidad de todo este grupo social.

166. En virtud de lo anterior, la Corte concluye que el conjunto de abusos y agresiones sufridas por Azul Rojas Marín, incluyendo la violación sexual, constituyó un acto de tortura por parte de agentes estatales.

167. Por tanto, el Estado violó los derechos a la integridad personal, a la vida privada, y a no ser sometida a tortura, consagrados en los artículos 5.1, 5.2 y 11 de la Convención, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1 del mismo tratado y los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

VII-4

DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL²¹⁵

A. Alegatos de las partes y de la Comisión

168. La Comisión afirmó que la investigación y el proceso penal llevados a cabo a nivel interno “contravin[ieron] las obligaciones de atención y protección de una víctima que denuncia violencia sexual, con el factor agravado del prejuicio existente respecto de las personas LGBTI”. Señaló que hubo “una demora inicial en disponer los medios probatorios idóneos para esclarecer lo sucedido” y que “en este tipo de casos una demora [...] puede ser fundamental”. Consideró que la información proveída por Azul Rojas Marín “debió ser también un indicio suficiente para [que] el Estado activara su deber reforzado” de investigar posibles actos de violencia por prejuicio, lo cual no tuvo lugar. Resaltó que las autoridades realizaron un reconocimiento [médico legal] sin brindar a la víctima ninguna “asesoría ni acompañamiento”. Observó que el reconocimiento médico legal “realizó una constatación superficial” sin “constatar con el mayor nivel de detalle posible, las agresiones concretas que ella relató sufrir” y señaló que este reconocimiento incluyó “afirmaciones irrelevantes sobre la vida privada de Azul Rojas Marín y estereotipos de género negativos” y que la pericia psicológica descalificó a “la víctima y [...] su credibilidad”, constituyendo “una forma adicional de revictimización”. Finalmente, consideró que en las decisiones de la Fiscalía de Ascope de no “ampliar la investigación por el delito de tortura” y de sobreseer el caso “utilizaron una metodología de análisis basada en confrontar el dicho de la víctima con el de los funcionarios involucrados, y no en un análisis integral”.

169. Las representantes consideraron que hubo “numerosas acciones y omisiones de parte de funcionarios estatales en la investigación de la detención ilegal, violencia sexual y tortura”. Señalaron que Azul “acudió a interponer la denuncia a la Comisaría de Casa Grande, donde ocurrieron los hechos al día siguiente de su liberación” y no le recibieron la denuncia, “aduciendo los policías que el jefe policial no estaba presente en ese momento”. Agregaron que la Fiscal a cargo “no ordenó que se llevara a cabo el examen médico legal sobre el delito

audiovisual, minutos 00:00 a 00:22, 01:10 a 02:38, 4:02 -4:38 y 11:11 a 12:48), y Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016.

²¹⁵ Artículos 8 y 25 de la Convención.

de violación sexual de manera inmediata, ni tampoco requirió la custodia de medios de prueba clave[s], como por ejemplo la ropa que Azul llevaba el día **de los hechos**". Alegaron que **"el examen médico-legal no se llevó a cabo por personal idóneo y capacitado en casos de tortura"**, y que Azul no recibió asistencia médica o psicológica alguna por parte del Estado. Indicaron que **"el proceso de prestar su declaración [...] no se llevó a cabo en condiciones de intimidad y respeto hacia la víctima"**.

170. Asimismo, afirmaron que **"la investigación preliminar estuvo cargada de irregularidades, deficiencias y vacíos"**. Por lo tanto, concluyeron que **"result[ó] claro que las autoridades judiciales y del Ministerio Público actuaron de manera discriminatoria y aplicando estereotipos"**. Las representantes consideraron que la falta de investigación adecuada fue discriminatoria porque **"no se identific[ó] en el expediente fiscal que se hayan realizado diligencias mínimas para esclarecer si los hechos" eran relacionados con la "orientación sexual y expresión de género no normativa" de Azul Rojas Marín a pesar de que "dichos elementos fueron mencionados desde el inicio de la investigación"**. Señalaron que **"en el presente caso Azul Rojas Marín enfrentó discriminación y prejuicios basados en su orientación sexual y expresión de género no normativa desde el inicio de la investigación, que se reflejaron en la minimización de los hechos, la desacreditación de su declaración, las referencias despectivas y otros actos de parte de operadores judiciales"**. En este sentido, consideraron que **"su denuncia no fue atendida por fiscal imparcial debido a la presencia de estereotipos negativos sobre Azul"**.

171. Señalaron igualmente que la tipificación de la tortura en el Código Penal peruano no cumple **"con los estándares internacionales"** y que esto constituyó **"no sólo una violación de las obligaciones internacionales del Perú sino una violación de los derechos a un recurso y a una reparación de toda víctima de tortura"**. Agregaron que **"la falta de debida diligencia en la investigación [...] y el tratamiento discriminatorio y ofensivo al que ha sido sometida por diversos miembros del sistema de justicia debido a su orientación sexual, constituyen [un] tratamiento cruel, inhumano o degradante"**. Adicionalmente, señalaron que la **"inadecuación del tipo penal [de tortura] tuvo como resultado que la investigación en el presente caso no se realizara"**. En particular destacaron que la tipificación de tortura **"no incluye entre sus elementos el que la conducta sea realizada con el propósito de discriminar a la víctima"**.

172. El *Estado* consideró que **"Azul Rojas Marín, durante el proceso penal [...] fue oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez competente, independiente, establecido con anterioridad por la ley" y que tuvo acceso a "recursos sencillos, rápidos y efectivos"**. Indicó que es falso que Azul Rojas Marín haya acudido a la Comisaría Casa Grande para interponer denuncia penal en los días 25 y 26 de febrero de 2008. **Destacó que "no existen razones para concluir que las reglas establecidas por la Convención y por la jurisprudencia de la Corte IDH obligan a restar validez a todas las evidencias obtenidas por la policía en determinadas condiciones"**. El Estado, asimismo, informó sobre la segunda investigación de los hechos que la Segunda Fiscalía Penal Supraprovincial dispuso abrir el 20 de noviembre de 2018.

B. Consideraciones de la Corte

173. La Corte ha establecido que, de conformidad con la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones a los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo

1.1)²¹⁶. Asimismo, ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido e investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los eventuales responsables²¹⁷.

174. Igualmente, se ha señalado que el artículo 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura establece claramente que, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal²¹⁸.

175. Tomando en cuenta los alegatos de las partes y la Comisión, la Corte procederá a analizar: 1) la obligación de recibir la denuncia; 2) la debida diligencia en la investigación; 3) la falta de investigación de la tortura, y 4) la decisión de sobreseimiento.

B.1 Obligación de recibir la denuncia

176. La Corte estima indispensable que las agencias policiales y jurisdiccionales ofrezcan mecanismos de denuncia accesibles y que aquellos sean difundidos para el conocimiento de los individuos²¹⁹. En el presente caso, la presunta víctima ha declarado que el 25 de febrero de 2008 se presentó en la Comisaría a denunciar los hechos, pero no recibieron la denuncia²²⁰. Por otra parte, tres agentes estatales negaron que la presunta víctima se hubiese presentado a denunciar el 25 o el 26 de febrero de 2008²²¹. Sobre este punto son las representantes quienes debían probar ante esta Corte que la presunta víctima acudió a denunciar el 25 de febrero, lo cual se pudiera haber realizado, por ejemplo, mediante la presentación de declaraciones de personas que estuvieron con la presunta víctima ese día. En consecuencia, este Tribunal considera que no tiene

²¹⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*, supra, párr. 91, y *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393, párr. 64.

²¹⁷ Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114, y *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 86.

²¹⁸ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 54, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 151.

²¹⁹ Cfr. *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2015. Serie C No. 308, párr. 207.

²²⁰ En la primera declaración la presunta víctima indicó que un policía se negó a recibirla porque “el Mayor le había dicho de que no podía recibir la denuncia en la Comisaría”. Posteriormente en la ampliación, indicó que no podían recibir la misma “ya que el Mayor no se encontraba”. Cfr. Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folios 2811 y 2812), y Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2817).

²²¹ En particular el Mayor de la policía negó que hubiese dado la orden de no recibir la denuncia de la presunta víctima. Otro agente policial, DPP señaló que desconocía si la presunta víctima se había presentado a denunciar, “pero de haber sido el caso el personal de guardia me hubiera informado que quería hacer la denuncia debido a que estoy a cargo de investigaciones”. Por último el policía que supuestamente se habría negado a recibir la denuncia indicó que la señora Rojas Marín no acudió a la Comisaría a interponer una denuncia ni el 25 ni 26 de febrero del 2008. Además, sostuvo que era falso que él le dijo que no iba a recibir la denuncia. Cfr. Declaración del Mayor de la Policía Nacional del Perú rendida ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope el 18 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 2785); Declaración de DPP ante la Comisaría de Casa Grande de 7 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2770), y Declaración de JVP ante la Comisaría de Casa Grande de 22 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 2781).

elementos para concluir que la presunta víctima acudió a denunciar los hechos con anterioridad al 27 de febrero de 2008.

177. Por tanto, el Estado no violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención por este hecho.

B.2 Debida diligencia en la investigación

178. La Corte ha señalado que el deber de investigar previsto en la Convención Americana se ve reforzado por lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para **Prevenir y Sancionar la Tortura que obligan al Estado a "toma[r] medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción", así como a "prevenir y sancionar [...] otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes".**

179. La Corte ha desarrollado estándares específicos sobre cómo se debe investigar la violencia sexual en casos donde las víctimas han sido mujeres. Estos estándares se basaron principalmente en lo establecido en el Protocolo de Estambul y la Guía de la Organización Mundial de la Salud para el cuidado médico-legal de víctimas de violencia sexual²²², los cuales se refieren a medidas que se deben tomar en caso de violencia sexual, independientemente de si las víctimas son hombres o mujeres. Por tanto, los mismos estándares son aplicables en el presente caso.

180. Este Tribunal ha especificado que en una investigación penal por violencia sexual, es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del género que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso²²³.

181. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte procederá a analizar: (a) las declaraciones de la señora Azul Rojas Marín; (b) el examen médico practicado; (c) las omisiones en la recaudación de prueba y en la investigación de los posibles motivos discriminatorios; (d) la utilización de estereotipos discriminatorios durante la investigación, y (e) la conclusión sobre la debida diligencia.

B.2.a Las declaraciones de la señora Azul Rojas Marín

182. En las entrevistas que se realicen a una persona que afirma haber sido sometida a actos de tortura: i) se debe permitir que ésta pueda exponer lo que considere relevante con libertad; ii) no debe exigirse a nadie hablar de ninguna forma de tortura si se siente incómoda al

²²² Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 194, y *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 178.

²²³ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 194, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, 272.

hacerlo; iii) se debe documentar durante la entrevista la historia psicosocial y, de ser el caso, previa al arresto de la presunta víctima, el resumen de los hechos narrados por esta relacionados al momento de su detención inicial, las circunstancias, el lugar y las condiciones en las que se encontraba durante su permanencia bajo custodia estatal, los malos tratos o actos de tortura presuntamente sufridos, así como los métodos presuntamente utilizados para ello, y iv) se debe grabar y hacer transcribir la declaración detallada²²⁴. Por otro lado, la entrevista que se realiza a una presunta víctima de actos de violencia o violación sexual deberá realizarse en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, y deberá registrarse de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición²²⁵.

183. En el presente caso, la presunta víctima tuvo que declarar sobre la violación sexual en tres oportunidades²²⁶, más las descripciones de los hechos que tuvo que realizar en el examen médico²²⁷, en la pericia psicológica²²⁸ y en la evaluación psiquiátrica²²⁹. En este sentido, no se advierte que el Estado hubiese tomado medidas para limitar las repeticiones de las declaraciones.

184. Adicionalmente, de las transcripciones de las declaraciones que constan en el expediente se desprende que interrogaron a la señora Rojas Marín sin que mediaran esfuerzos para hacerla sentir cómoda y libre para declarar lo que considerara relevante. Por el contrario, se le hicieron preguntas que parecieran mostrar que desde el momento en que se estaba tomando la declaración los funcionarios participantes estaban poniendo en duda la veracidad de lo declarado. En este sentido en la declaración del 6 de marzo de 2008 se le preguntó a la presunta víctima:

¿Si el día 28FEB08 en que se le recepcionó su manifestación inicial Ud. aún sentía dolor en el ano para sentarse, debido a que su declaración duró un promedio de tres horas y media y Ud. permaneció sentad[a] todo ese tiempo sin demostrar molestia alguna e incluso Ud. Estuvo setand[a] con las piernas cruzadas?²³⁰.

185. Del mismo modo, en esa misma declaración, cuando ya había relatado libremente lo **relativo a la violación sexual se le volvió a cuestionar** "si Ud., puede precisar si la vara de

²²⁴ Cfr. *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 248, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 273. Véase también, Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Protocolo de Estambul (Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), Nueva York y Ginebra, 2004, párrs. 100, y 135 a 141.

²²⁵ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 194, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 273.

²²⁶ Cfr. Manifestación de Azul Rojas la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2811); Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815), y Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 00:00 a 00:22, 01:10 a 02:38, 4:02 a 4:38 y 11:11 a 12:48).

²²⁷ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2822).

²²⁸ Cfr. Protocolo de pericia psicológica realizado por la División Médico Legal de Ascope del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público los días 29 de febrero de 2008 y 4 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2824).

²²⁹ Cfr. Evaluación psiquiátrica de 13 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folios 2917 y 2918).

²³⁰ Cfr. Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2815).

goma o mazo utilizado por los policías fue introducido en su recto o solamente fue un intento de introducirlo?”²³¹.

186. Asimismo, las autoridades judiciales realizaron una diligencia de inspección y reconstrucción judicial donde la presunta víctima declaró nuevamente sobre lo sucedido, pero esta vez frente a los presuntos responsables y en el mismo lugar donde ocurrieron los hechos²³². Durante dicha diligencia varios policías, funcionarios judiciales y el abogado de uno de los imputados se rieron en distintos momentos al escuchar la declaración de la señora Rojas Marín²³³. Asimismo, el abogado de uno de los imputados constantemente interrumpía la declaración de la señora Rojas Marín con tono burlón, solicitándole en una ocasión que gritara de la misma forma que había gritado en la noche del 25 de febrero de 2008²³⁴, y en otro momento **preguntó a la presunta víctima si “en el momento en que le introducían la vara por el recto pudo determinar a qué longitud sintió dicha penetración”**²³⁵. Además, durante la mayoría de su interrogatorio, dicho abogado tuvo una vara de goma en su mano, golpeándola repetidamente contra la palma de su otra mano²³⁶. La Corte advierte que el juez a cargo de la diligencia en ningún momento impidió este comportamiento.

B.2.b El examen médico practicado

187. En casos donde existen indicios de tortura, los exámenes médicos practicados a la presunta víctima deben ser realizados con consentimiento previo e informado, sin la presencia de agentes de seguridad u otros agentes estatales²³⁷. Igualmente, al tomar conocimiento de actos de violación sexual, es necesario que se realice de inmediato un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea²³⁸. Dicho examen deberá ser realizado de conformidad con protocolos dirigidos específicamente a documentar evidencias en casos de violencia sexual²³⁹.

²³¹ Cfr. Ampliación de la manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 6 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 2818).

²³² Cfr. Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual), y Acta de la Diligencia de Inspección y Reconstrucción de 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 2896).

²³³ Cfr. Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 00:45, 07:52, 12:05) y Vídeo 2 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 05:20-05:25).

²³⁴ Cfr. Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 02:55 a 03:02).

²³⁵ Cfr. Vídeo 1 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 01:49 a 2:23) y Acta de la Diligencia de Inspección y Reconstrucción de 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 2908).

²³⁶ Cfr. Vídeo 2 de diligencia de inspección y reconstrucción de hechos del 15 de agosto de 2008 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 3:16-3:29).

²³⁷ Cfr. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 92, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 275.

²³⁸ *Mutatis mutandis, Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 252, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 275.

²³⁹ *Mutatis mutandis, Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 252, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 275. Véase por ejemplo, Organización Mundial de la Salud, Guidelines for medico-

188. En el presente caso, el 27 de febrero de 2008 a las 14 horas la presunta víctima denunció la detención, la desnudez forzada, los comentarios realizados respecto a su orientación sexual, los golpes recibidos mientras estuvo detenida y que se le había intentado introducir la vara policial en el ano²⁴⁰. La obligación de realizar un examen médico legal de forma inmediata surgió con esta primera declaración de la presunta víctima el 27 de febrero a las 14 horas, donde ya se habían denunciado malos tratos y violencia sexual. En la declaración de 28 de febrero de 2008, la presunta víctima denunció por primera vez la violación sexual²⁴¹. El examen médico fue realizado el 29 de febrero de 2008 a las 12:30 horas²⁴².

189. Consta en el expediente prueba contradictoria respecto a las razones de dicho retraso. Por un lado, de acuerdo a la presunta víctima, ella se habría presentado el 27 de febrero a las 3 de la tarde y el 28 de febrero a las 4 de la tarde y ambos días por dilaciones de la fiscalía habría sido imposible realizar el examen médico²⁴³. Por otro lado, de la declaración de la presunta víctima de 28 de febrero, se desprende que hasta ese momento ella no había acudido a la realización del examen²⁴⁴. Asimismo, la fiscal a cargo señaló que la recepción de la declaración de 28 de febrero se realizó en forma detallada, por lo que no fue posible la realización del examen médico ese día. Por tanto, **se ordenó la "práctica de un examen médico ampliatorio al día siguiente a las siete de la mañana"**. De acuerdo a la fiscal, la presunta víctima se presentó "a la [f]iscalía más de las once de la mañana"²⁴⁵.

190. Esta Corte ha señalado que con el fin de garantizar la mejor preservación de las evidencias, el peritaje ginecológico y anal debe ser realizado, de considerarse procedente su realización, durante las primeras 72 horas a partir del hecho denunciado, con base en un protocolo específico de atención a las víctimas de violencia sexual²⁴⁶. Tomando en cuenta el

legal care for victims of sexual violence, Ginebra, 2003. Disponible en: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2004/924154628X.pdf?ua=1>.

²⁴⁰ Cfr. Denuncia verbal de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 27 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2793).

²⁴¹ Cfr. Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2811).

²⁴² Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2822).

²⁴³ En este sentido, la presunta víctima declaró "que [la] fiscal tomó conocimiento del hecho el 27 de febrero de [2008], aproximadamente a las tres de la tarde, cuando el mayor [...] la llamó a su celular, llegando ella a la comisaría de Casa Grande aproximadamente como a las [6:30] de la tarde, tomándole su declaración y haciendo un reconocimiento hasta m[á]s de las [9] de la noche, siendo que ese mismo día dicha fiscal le dio el oficio para que pase el m[é]dico legista por lesiones". Por otra parte, respecto a la demora en la realización del examen médico entre el 28 de febrero a las 16:30 y el 29 de febrero a las 12:30 horas, se advierte que de acuerdo al escrito de denuncia contra la fiscalía presentado por la presunta víctima "[la s]eñora Fiscal [...] abusando de su cargo impidió que a [la] recurrente se [le] realizara [el] reconocimiento médico legal [el día 28 de febrero de 2008] toda vez que [la] tuvo hasta tarde en su oficina, por lo que el médico legista no se encontraba atendiendo a la hora que salí". La presunta víctima indicó esto fue "con la finalidad de que no se apreciaran las huellas y lesiones por violación sexual". Cfr. Declaración rendida por Azul Rojas Marín el 25 de mayo de 2009 ante el Fiscal Superior Encargado de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa (expediente de prueba, folio 198), y Queja presentada por Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 28 de marzo de 2008 (expediente de prueba, folio 3009).

²⁴⁴ En esta declaración le pregunta a la presunta víctima "[¿]Si puede precisar si con motivo de la agresión física que sufriera por parte del personal policial, Ud. registra actualmente alguna lesión en su cuerpo, toda vez que hasta la fecha no ha cumplido con acudir al Médico Legisla a fin de que se le practique el examen médico respectivo?, y respondió "que, solamente me queda un pequeño moretón en mi brazo derecho, cerca de la axila". Cfr. Manifestación de Azul Rojas Marín la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2812).

²⁴⁵ Cfr. Informe suscrito por el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Descentralizada del Control Interno de la Libertad de 24 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 2801).

²⁴⁶ Cfr. *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 256.

tiempo que ya había pasado desde la ocurrencia del hecho, el Estado ha debido realizar todas las gestiones posibles para realizar el examen inmediatamente, o al menos antes que se cumpliesen las 72 horas a partir del hecho denunciado, lo cual no sucedió en el presente caso, incluso considerando los retrasos que podrían ser imputables a la presunta víctima.

191. Adicionalmente, la Corte advierte que, en el examen médico realizado, no se presenta una interpretación de relación probable entre los síntomas físicos y las agresiones a las que hizo referencia la presunta víctima. En particular, se advierte que en el examen encontraron lesiones recientes en el ano y notaron que la presunta víctima indicó que había sangrado. No obstante, la conclusión al respecto es sumamente vaga. En efecto, la conclusión indica **"Ano: Fisuras anales antiguas con signos de acto contranatura reciente"**²⁴⁷. No se analiza si las lesiones son o no compatibles con una violación anal mediante una vara de goma. Tampoco se analiza si los signos del acto sexual reciente muestran o no que el mismo pudiera ser causado mediante fuerza, o la cantidad de fuerza que hubiese sido requerida para causar ese tipo de lesiones. Sobre este punto, la Organización Mundial de Salud ha indicado que las lesiones en el ano o en el recto son rara vez causadas por penetraciones consensuadas²⁴⁸. Además, este Tribunal advierte que no consta que se le proporcionara al médico legista una vara policial y/o información sobre las dimensiones de la misma, que hubiesen permitido que este examinara la compatibilidad de los hechos alegados con las lesiones encontradas²⁴⁹.

192. Estas falencias fueron parcialmente enmendadas el 22 de abril de 2008 mediante una ratificación pericial médica, **en la cual el médico legista indicó que "no puede afirmar que [...] [las lesiones] hayan sido causad[as] por una vara de reglamento policial, pero por la forma, consistencia es probable"**²⁵⁰. Sin embargo, la Corte advierte que estas consideraciones adicionales no fueron tomadas en cuenta por el requerimiento de sobreseimiento ni por la decisión de sobreseimiento²⁵¹.

193. Este Tribunal constata, además, que no consta que se le haya ofrecido a la señora Azul Rojas Marín que el examen fuese realizado por alguna persona del género de su preferencia. Asimismo, en el examen médico estuvo presente el Fiscal Adjunto²⁵², sin que conste que la presunta víctima diera su consentimiento al respecto²⁵³.

²⁴⁷ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 practicado a Azul Rojas Marín (expediente de prueba, folio 2822).

²⁴⁸ Organización Mundial de la Salud, Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence, Ginebra, 2003, pág. 49. Disponible en: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2004/924154628X.pdf?ua=1>.

²⁴⁹ Cfr. Diligencia de ratificación pericial médica de 4 de julio de 2019 (expediente de prueba, folio 5671).

²⁵⁰ Cfr. Diligencia de ratificación pericial médica de 22 de abril de 2008 (expediente de prueba, folios 5473 y 5474).

²⁵¹ Cfr. Requerimiento de Sobreseimiento del Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope de 21 de octubre de 2008 (expediente de prueba, folios 83 a 100), y Auto de Sobreseimiento de 9 de enero de 2009 emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope (expediente de prueba, folios 2954 al 2969).

²⁵² Sobre este punto, el fiscal declaró que ingresó al consultorio médico por invitación expresa del médico legista. Cfr. Informe suscrito por el Fiscal Superior Jefe de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de la Libertad y del Santa de 24 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 2801). Véase además, Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016.

²⁵³ Cfr. Declaración de Azul Rojas Marín ante el Fiscal Superior Encargado de la Oficina Desconcentrada de Control Interno de La Libertad y del Santa el 25 de mayo de 2009 (expediente de prueba, folio 199), y Declaración del testigo Víctor Álvarez en audiencia pública el 27 de agosto de 2019.

B.2.c Omisiones probatorias y en la investigación de los posibles motivos discriminatorios

194. En aras de garantizar la efectividad de la investigación de violaciones a los derechos humanos, se debe evitar omisiones probatorias y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación²⁵⁴. La Corte ha especificado los principios rectores que son precisos observar en investigaciones penales relativas a violaciones de derechos humanos que pueden incluir, *inter alia*: recuperar y preservar el material probatorio con el fin de ayudar en cualquier potencial investigación penal de los responsables; identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones, y determinar la causa, forma, lugar y momento del hecho investigado. Además, es necesario investigar exhaustivamente la escena del crimen, se deben realizar análisis en forma rigurosa, por profesionales competentes y empleando los procedimientos más apropiados²⁵⁵, lo cual implica garantizar la correcta cadena de custodia.

195. En el presente caso, se advierte que no se aseguraron evidencias en los ambientes de la Comisaría de Casa Grande, dónde la presunta víctima relató haber estado. Tampoco se requirió la custodia inmediata de medios de prueba claves, incluyendo la ropa que llevaba ese día la señora Rojas Marín, así como la vara de goma involucrada en los hechos. Si bien ambos objetos fueron examinados mediante dictámenes biológicos, estos fueron entregadas el 29 de febrero de 2008²⁵⁶, por lo que no existe certeza sobre la preservación de los mismos.

196. Adicionalmente, este Tribunal considera que cuando se investigan actos violentos, como la tortura, las autoridades estatales tienen el deber de tomar todas las medidas que sean razonables para develar si existen posibles motivos discriminatorios²⁵⁷. Esta obligación implica que cuando existan indicios o sospechas concretas de violencia por motivos discriminatorios, el Estado debe hacer lo que sea razonable de acuerdo con las circunstancias, en aras de recolectar y asegurar las pruebas, explorar todos los medios prácticos para descubrir la verdad y emitir decisiones completamente razonadas, imparciales y objetivas, sin omitir hechos sospechosos que puedan ser indicativos de violencia motivada por discriminación²⁵⁸. La falta de investigación por parte de las autoridades de los posibles móviles discriminatorios, puede constituir en sí misma una forma de discriminación, contraria a la prohibición establecida en el artículo 1.1 de la Convención²⁵⁹.

²⁵⁴ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párrs. 88 y 105, y *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 77.

²⁵⁵ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 128, y *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 73.

²⁵⁶ Cfr. Acta de Recepción de 29 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2195), e Informe presentado por el Estado Peruano ante la Comisión el 24 de marzo de 2014 (expediente de prueba, folio 354).

²⁵⁷ *En el mismo sentido véase*, TEDH, *Caso Identoba y otros Vs. Georgia*, No. 73235/12 [Cuarta Sección]. Sentencia de 7 de octubre de 2014, párr. 67. *Véase en sentido similar*, *Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 208.

²⁵⁸ *En el mismo sentido véase*, TEDH, *Caso Nachova y otros Vs. Bulgaria*, No. 43577/98 y 43579/98 [Gran Sala]. Sentencia del 6 de julio de 2005, párr. 160, y TEDH *Caso Identoba y otros Vs. Georgia*, No. 73235/12 [Cuarta Sección]. Sentencia de 12 de mayo de 2015, párr. 67. *Véase en sentido similar*, *Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 208.

²⁵⁹ *En el mismo sentido véase*, TEDH, *Caso Begheluri y otros vs. Georgia*, No. 28490/02 [Cuarta Sección]. Sentencia del 7 de enero de 2015, párrs. 141 y 142; TEDH, *Caso Identoba y otros Vs. Georgia*, No. 73235/12 [Cuarta

197. Igualmente, la Corte advierte que, durante la investigación, el Ministerio Público en ningún momento examinó la posibilidad de si la detención y posterior tortura de la presunta víctima fueron motivadas por la orientación sexual o expresión de género de la señora Rojas Marín. Las autoridades no tomaron ninguna acción investigativa respecto a los comentarios despectivos respecto a su orientación sexual, que la señora Rojas Marín declaró haber recibido. Asimismo, en una de las evaluaciones psiquiátricas uno de los posibles responsables realizó comentarios homofóbicos²⁶⁰ y tampoco se le dio seguimiento alguno.

B.2.d Utilización de estereotipos discriminatorios durante la investigación

198. La Corte recuerda que el estereotipo por la orientación sexual se refiere a una preconcepción de atributos, conductas o características poseídas por una persona en base a su orientación sexual²⁶¹, en este caso en particular, por hombres homosexuales o percibidos como tales.

199. En particular, la Corte ha reconocido que los prejuicios personales y los estereotipos de género afectan la objetividad de los funcionarios estatales encargados de investigar las denuncias que se les presentan, influyendo en su percepción para determinar si ocurrió o no un hecho de violencia, en su evaluación de la credibilidad de los testigos y de la propia víctima. **Los estereotipos “distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones basadas en creencias preconcebidas y mitos, en lugar de hechos”, lo que a su vez puede dar lugar a la denegación de justicia, incluida la revictimización de las denunciantes²⁶².** La Corte considera que lo mismo puede ocurrir en casos de estereotipos por la orientación sexual²⁶³.

200. En este caso, la Corte advierte que, durante la investigación de los hechos, la fiscal le habría dicho a la presunta víctima **“pero si tú eres homosexual, cómo te voy a creer”²⁶⁴**. Adicionalmente, durante la investigación de este caso se vertieron expresiones relativas al comportamiento sexual previo de la presunta víctima.

201. En el examen médico legal se incluye información innecesaria sobre la frecuencia en la que la presunta víctima mantendría relaciones sexuales y la edad desde la cual es sexualmente activa²⁶⁵. Asimismo, en el examen psiquiátrico se le preguntó a la presunta víctima sobre si se masturbaba, la frecuencia en la que la presunta víctima mantendría relaciones sexuales, la

Sección]. Sentencia de 12 de agosto de 2015, párr. 67. Véase en sentido similar, *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 223.

²⁶⁰ Cfr. Evaluación Psiquiátrica de 19 de agosto de 2008 practicada a JLM (expediente de prueba, folio 2744).

²⁶¹ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 111, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018*. Serie C No. 351, párr. 301.

²⁶² Cfr. *Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 173, y *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 326. Ver, en el mismo sentido, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, 2015, párr. 26.

²⁶³ Cfr. Oficina de las Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC), Manual sobre Privados de Libertad con Necesidades Especiales: Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales y Transgénero (LGBT) Privadas de Libertad (Handbook on Prisoners with special needs: Lesbian, gay, bisexual and transgender (LGBT) Prisoners) 2009, pág. 104, y Comisión Interamericana, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, 12 de noviembre de 2015, párr. 462.

²⁶⁴ Cfr. Declaración de Azul Rojas Marín en la audiencia pública de fondo ante la Comisión Interamericana el 1 de diciembre de 2016 (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minutos 10:10 a 10:23), y Declaración del testigo Víctor Álvarez en audiencia pública el 27 de agosto de 2019.

²⁶⁵ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 practicado a Azul Rojas Marín (expediente de prueba, folio 2822).

edad desde la cual es sexualmente activa, el número de parejas sexuales que ha tenido, si ha practicado sexo oral, si ha visto pornografía, si ha acudido a prostíbulos, si ha tenido contacto sexual con animales y si ha tenido relaciones con menores de edad²⁶⁶.

202. Este Tribunal advierte que la apertura de líneas de investigación sobre el comportamiento social o sexual previo de las víctimas en casos de violencia de género no es más que la manifestación de políticas o actitudes basadas en estereotipos de género²⁶⁷. No hay razón por lo que lo mismo no sea aplicable a casos de violencia sexual contra personas LGBTI, o percibidas como tales. En este sentido, el Tribunal considera que las preguntas relativas a la vida sexual de la presunta víctima son innecesarias, así como revictimizantes.

203. Adicionalmente, es necesario advertir que en el examen médico legal, en interrogatorios y en la decisión del tribunal administrativo **se utiliza el término "contra natura" para referirse a la penetración anal**²⁶⁸. La utilización de este término estigmatiza a quienes realizan este tipo **de acto sexual, tildándolos de "anormales" por no ajustarse a las reglas sociales heteronormativas**²⁶⁹.

204. El Tribunal considera que este tipo de indagaciones y términos utilizados en la investigación constituyen estereotipos. Si bien estos estereotipos no fueron expresamente utilizados en las decisiones relativas al sobreseimiento de la investigación penal, la utilización de estos demuestra que no se estaba considerando las denuncias de la presunta víctima de forma objetiva. Adicionalmente, dentro del procedimiento administrativo disciplinario seguido contra los miembros de la Policía Nacional del Perú, se utilizó como uno de los argumentos para considerar los hechos como no acreditados que la señora Rojas Marín "practica relaciones contra natura desde los 14 años y mantiene una vida **sexual de 3 a 4 veces por día**"²⁷⁰.

B.2.e Conclusión sobre la debida diligencia

205. Con todas las consideraciones anteriores, este Tribunal concluye que el Estado no actuó con la debida diligencia para investigar la tortura sexual de la presunta víctima. Las circunstancias que rodearon las distintas declaraciones prestadas por la señora Rojas Marín, especialmente la diligencia de inspección y reconstrucción judicial, constituyeron actos de revictimización. Además, el examen médico fue realizado después de las 72 horas y no presentaba una interpretación de relación probable de los síntomas físicos y agresiones relatadas por la presunta víctima. Aunado a lo anterior, se omitió la realización de prueba y no se aseguró de forma inmediata la vestimenta de la presunta víctima y la vara policial posiblemente utilizadas para someterlas a pericias. Asimismo, la investigación no examinó la discriminación por razones de orientación sexual o de expresión de género como un posible motivo de la tortura. Adicionalmente, durante la investigación diversos agentes estatales

²⁶⁶ Cfr. Evaluación psiquiátrica de 13 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folios 2920 y 2921).

²⁶⁷ Cfr. *Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 209, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 316.

²⁶⁸ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 practicado a Azul Rojas Marín (expediente de prueba, folio 2822); Manifestación de Azul Rojas Marín ante la Comisaría de Casa Grande el 28 de febrero de 2008 (expediente de prueba, folio 2812), y Resolución del Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial de 2 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 3062).

²⁶⁹ Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, 12 de noviembre de 2015IDH, párr. 31.

²⁷⁰ Cfr. Resolución del Tribunal Administrativo Disciplinario Territorial de 2 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 3062).

utilizaron estereotipos discriminatorios que impidieron que se examinaran los hechos de forma objetiva.

B.3 La falta de investigación por el delito de tortura

206. Este Tribunal ya estableció que los maltratos a los que fue sujeta la presunta víctima constituyeron tortura (*supra* párr. 165). La investigación penal se realizó por los delitos de violación sexual agravada y abuso de autoridad²⁷¹. La presunta víctima solicitó la ampliación de esta investigación para que se incluyera el delito de tortura²⁷². La fiscalía decidió no ampliar la investigación indicando que el ilícito penal del delito de tortura **"requiere el ánimo de producir con la conducta típica un ulterior resultado"**. En este sentido, advirtió que la presunta víctima:

"[E]n ningún momento hizo referencia a que los efectivos policiales le obligaron a informar sobre el paradero de su hermano alias **"tucó"**, por lo tanto, al no cumplirse el con tercer elemento subjetivo adicional del tipo penal del delito de tortura (obtener de la víctima o un tercero una confesión o información) no se llega a encuadrar la conducta de los denunciados dentro del ilícito penal antes mencionado²⁷³.

207. Esta decisión se basó en la tipificación entonces vigente, en la cual se restringía las finalidades posibles de la tortura²⁷⁴. Esta Corte recuerda que de acuerdo a su jurisprudencia la tortura se puede cometer con cualquier fin o propósito (*supra* párr. 160), incluyendo el fin discriminatorio. En el mismo sentido, la definición de tortura establecida en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura establece varios fines o **propósitos pero agrega "o con cualquier otro fin"**. En este sentido, este Tribunal considera que en el presente caso la indebida tipificación de la tortura²⁷⁵ impidió que se ampliara la investigación de los maltratos ocurridos a la señora Rojas Marín.

208. Por tanto, esta decisión violó los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

²⁷¹ Cfr. Auto de Sobreseimiento de 9 de enero de 2009 emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 2954).

²⁷² Cfr. Solicitud interpuesta por Azul Rojas Marín el 5 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folios 115, 116 y 117).

²⁷³ Cfr. Resolución de la Primera Fiscalía Superior en lo Penal del Distrito Judicial de La Libertad de 28 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 2912).

²⁷⁴ El artículo 321 del Código Penal de Perú establecía: "El funcionario o servidor público o cualquiera persona, con el consentimiento o aquiescencia de aquel, que inflija a otro dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, o lo someta a condiciones o métodos que anulen su personalidad o disminuyan su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o aflicción psíquica, con el fin de obtener de la víctima o de un tercero una confesión o información, o de castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o de coaccionarla, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años. Si la tortura causa la muerte del agraviado o se produce lesión grave y el agente pudo prever este resultado, la pena privativa de libertad será **respectivamente no menor de ocho ni mayor de veinte años, ni menor de seis ni mayor de doce años**". Cfr. Código Penal del Perú, Decreto Legislativo No. 635 publicado el 8 de abril de 1991, artículo 321 (expediente de prueba, folio 5188).

²⁷⁵ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Juan Ernesto Méndez de 1 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folio 3398).

B.4 La decisión de sobreseimiento

209. El 9 de enero de 2009 el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público y sobreseyó el proceso por ambos delitos y contra los tres imputados, ordenando el archivo del expediente²⁷⁶. El Juzgado basó su decisión en que: i) las declaraciones de la presunta víctima no eran una prueba válida, ya que carecían de credibilidad y verosimilitud; ii) la falta de temporalidad e inmediatez del examen médico y las pericias realizadas, y iii) el rechazo de los imputados de manera uniforme y categórica de los cargos de violación sexual y abuso de autoridad²⁷⁷.

210. El Juzgado indicó que no existe credibilidad en la versión de la presunta víctima ya que uno de los imputados participó como testigo importante en el proceso penal que se siguió contra uno de sus hermanos²⁷⁸.

211. Este Tribunal observa que esta consideración evidencia que automáticamente se consideró falsa la denuncia de violación sexual con base en la situación procesal del hermano de la presunta víctima. Lo anterior es un criterio discrecional y discriminatorio que presume la mala fe de la señora Rojas Marín al momento de realizar las denuncias.

212. Asimismo, la decisión de sobreseimiento resaltó que “[la] agraviad[a] no ha sido uniforme en su declaración sobre los hechos”. **Entre las alegadas incongruencias**, el Juzgado incluyó que el hecho que

[E]n su denuncia a la prensa escrita, hablada y televisada, no se refiere en ningún momento que haya sido objeto de violación sexual, hecho que recién aparece en su versión al responder [una pregunta] de la representante del Ministerio Público [en la declaración de 28 de febrero], careciendo por lo tanto su dicho de espontaneidad, uniformidad y consistencia al respecto²⁷⁹.

213. Este Tribunal recuerda que la mención de algunos maltratos solamente en algunas de las declaraciones no significa que sean falsos o que los hechos relatados carezcan de veracidad²⁸⁰. Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que las agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente²⁸¹. En este sentido, la Corte advierte que es irrazonable esperar que la presunta víctima denunciara los hechos en los medios de comunicación y en todas las declaraciones que realizó sobre lo ocurrido.

214. El Juzgado además consideró una incongruencia que la presunta víctima “el [25] de febrero, después de descansar y almorzar, se dedicó a sus labores habituales (dar de comer a sus chanchos, asear los chiqueros, visitar a sus amigos, a los medios de comunicación) actividades para las que tuvo que desplegar una gran energía física y haciendo uso de

²⁷⁶ Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 2969 y 2970).

²⁷⁷ Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folios 2961, 2962 y 2963).

²⁷⁸ Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 2960).

²⁷⁹ Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 2960).

²⁸⁰ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 113, y *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 325.

²⁸¹ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 95, y *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333, párr. 248.

mototaxis para su traslado, como [la] propi[a] agraviad[a] lo afirma, y que en el estado adolorido como el que se refiere que quedó después del supuesto abuso sexual no lo hubiera podido hacer”²⁸².

215. Esta Corte advierte que el examen médico legal realizado por el Estado estableció que la presunta víctima requería 8 días de incapacidad²⁸³, por lo que no hay duda que la señora Rojas Marín tuvo consecuencias físicas por varios días de los maltratos sufridos. Las consideraciones sobre las actividades realizadas por la señora Rojas Marín son una preconcepción de las autoridades de cómo debe actuar una víctima de violación sexual.

216. Por otro lado, el Juzgado señaló **que “los hechos ocurrieron en la madrugada [del 25] de febrero [... y] el reconocimiento médico legal que se practicó a [la presunta víctima] y [el examen a la vestimenta se realizaron el 29 de febrero], es decir después de casi cuatro días de los sucesos. Esta falta de inmediatez de la actuación de las pericias antes señaladas generan una duda razonable que [las lesiones encontradas] hayan sido ocasionadas el día de los hechos y por los imputados, pudiéndose presumir que puedan haberse producido con posterioridad al día de los hechos”**²⁸⁴.

217. La Corte ha señalado que la falta de realización de un examen médico de una persona que se encontraba bajo la custodia del Estado, o la realización del mismo sin el cumplimiento de los estándares aplicables, no puede ser usado para cuestionar la veracidad de los alegatos de maltrato de la presunta víctima²⁸⁵. Este Tribunal ya concluyó que la realización tardía del examen médico y de la falta de custodia inmediata de las vestimentas de la presunta víctima son imputables al Estado (*supra* párrs. 190 y 195). En este sentido, las autoridades estatales le dieron un peso excesivo a la posibilidad de que la evidencia física no estuviese relacionada con la alegada violación sexual, lo cual resulta particularmente grave teniendo en cuenta que las lesiones encontradas en el examen médico, la ratificación del mismo y las evidencias encontradas en la vestimenta de la presunta víctima son todas congruentes con la ocurrencia de la violación sexual de la señora Rojas Marín mediante una vara policial.

218. En suma, las autoridades judiciales no tomaron en cuenta las particularidades de las investigaciones de tortura y violación sexual, desacreditando indebidamente las declaraciones de la presunta víctima, no dando el valor necesario a las pericias realizadas y asumiendo que la presunta víctima se había autolesionado.

B.5 Conclusión

219. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación y de adoptar disposiciones de derecho interno, consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Azul Rojas Marín.

²⁸² Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 2960).

²⁸³ Cfr. Certificado Médico Legal de 29 de febrero de 2008 practicado a Azul Rojas Marín (expediente de prueba, folio 2822).

²⁸⁴ Cfr. Auto de Sobreseimiento emitido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope de 9 de enero de 2009 (expediente de prueba, folio 2962).

²⁸⁵ Cfr. *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 333, y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 152.

A. Alegatos de las partes y de la Comisión

220. La *Comisión* consideró **“razonable establecer que debido a la gravedad de los hechos ocurridos, sumada a la ausencia de una respuesta judicial adecuada y oportuna, ha generado efectos que van más allá de la víctima directa”, incluyendo a la madre de la señora Rojas Marín. Las representantes alegaron que “las graves violaciones sufridas por Azul Rojas Marín causaron un profundo sufrimiento en su madre”, Juana Rosa Tanta Marín. Señalaron que, además de ser familiares directas, hubo una “íntima relación que existía entre ella y Azul”.** Asimismo, manifestaron que la falta de atención de las autoridades peruanas a las denuncias presentadas por la señora Rojas Marín, la falta de sensibilidad y desidia de parte de las mismas y la falta de investigación, procesamiento y sanción adecuada de los responsables de las violaciones, causó graves sufrimientos a la señora Tanta Marín, quien murió el 12 de mayo de 2017 sin ver que la justicia era posible en el caso de su hija. El *Estado* indicó que, si bien es aplicable una presunción *iuris tantum* a los familiares de las víctimas de tortura, destacó que **“la investigación por el delito de tortura se encuentra en curso”, por lo que se requeriría contar con una decisión judicial definitiva para poder aplicar la presunción indicada.**

B. Consideraciones de la Corte

221. La Corte ha considerado que, en casos de graves violaciones de derechos humanos, tales como, desapariciones forzadas²⁸⁷, ejecuciones extrajudiciales²⁸⁸, violencia sexual y tortura²⁸⁹, es aplicable un a presunción *iuris tantum* respecto de la violación al derecho a la integridad personal de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, y compañeros y compañeras permanentes, así como hermanos y hermanas de las presuntas víctimas²⁹⁰. En el presente caso, la Corte concluyó que lo ocurrido a la señora Rojas Marín constituyó tortura y violación sexual (*supra* párr. 165) y el Estado no ha desvirtuado la presunción sobre la afectación al derecho a la integridad personal de la señora Tanta Marín.

222. Asimismo, de la prueba aportada ante la Corte se desprende que la señora Juan Rosa Tanta Marín vio afectada su integridad personal de forma significativa a raíz de la tortura sexual de Azul Rojas Marín, así como por la falta de investigación de la misma. Según el **informe psicológico pericial, la señora Tanta Marín “presenta[ba] una depresión mayor de carácter crónico que incid[ía] seriamente en su salud física y que constitu[ía] un riesgo**

²⁸⁶ Artículo 5 de la Convención.

²⁸⁷ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 119, y Caso Munárriz Escobar y otras Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 114.*

²⁸⁸ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 218, y Caso Ruiz Fuentes y otra Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 191.*

²⁸⁹ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párrs. 137 a 139, y Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 321.*

²⁹⁰ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 119, y Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 320.*

vital”²⁹¹. El informe indica que “dada la naturaleza particular del vínculo que Juana ha sostenido con su hij[a], el evento traumático ha tenido un impacto devastador en su psiquismo quebrando de manera sensible un pilar emocional que la sostenía en el mundo”²⁹².

223. En virtud de lo expuesto, este Tribunal concluye que el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, reconocido en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín.

VIII REPARACIONES

224. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado²⁹³. Además, este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por tanto, la Corte deberá analizar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho²⁹⁴.

225. En consecuencia, sin perjuicio de cualquier forma de reparación que se acuerde posteriormente entre el Estado y la víctima, y de acuerdo con las consideraciones expuestas sobre el fondo y las violaciones a la Convención declaradas en la presente Sentencia, el Tribunal procederá a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y las representantes de las víctimas, así como las observaciones del Estado a las mismas, a la luz de los criterios fijados en su jurisprudencia en relación con la naturaleza y alcance de la obligación de reparar, con el objeto de disponer las medidas dirigidas a reparar los daños ocasionados²⁹⁵.

A. Parte Lesionada

226. Este Tribunal considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención, a quien ha sido declarada víctima de la violación de algún derecho reconocido en **la misma. Por lo tanto, esta Corte considera como “partes lesionadas” a Azul Rojas Marín y Juana Rosa Tanta Marín**, quienes en su carácter de víctimas de las violaciones declaradas en el capítulo VII, serán consideradas beneficiarias de las reparaciones que la Corte ordene.

B. Obligación de investigar

²⁹¹ Cfr. Informe Psicológico realizado a Juana Rosa Tanta Marín el 20 de marzo de 2015 (expediente de prueba, folio 2428).

²⁹² Cfr. Informe Psicológico realizado a Juana Rosa Tanta Marín el 20 de marzo de 2015 (expediente de prueba, folio 2428).

²⁹³ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párrs. 24 y 25, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 217.

²⁹⁴ Cfr. *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 110, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 219.

²⁹⁵ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*, *supra*, párrs. 25 y 26, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 220.

227. La *Comisión* solicitó investigar de manera efectiva, con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable, la violencia sexual sufrida por Azul Rojas Marín, calificada como tortura. Asimismo, **señaló que “tomando en cuenta la gravedad de las violaciones declaradas y los estándares interamericanos al respecto, la Comisión destaca que el Estado no podrá oponer la decisión de sobreseimiento dictada a la luz de la garantía de *ne bis in idem*, cosa juzgada o prescripción, para justificar el incumplimiento de esta recomendación”**. Las *representantes* coincidieron con la Comisión y solicitaron que las investigaciones sean conducidas de manera independiente, diligente y efectiva. Asimismo, que sean asignadas a órganos capacitados dentro del Estado en la investigación de casos de víctimas sobrevivientes de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes, que además cuenten con experticia en la investigación de casos de violencia contra personas LGBTI. Para ello, se deben aplicar los estándares internacionales relevantes a este tipo de investigación como los definidos en el Protocolo de Estambul. El *Estado* alegó que ya ha adoptado como medida de reparación el inicio de una nueva investigación por el delito de tortura en agravio de Azul Rojas Marín. En cuanto a las investigaciones administrativas, el Estado argumentó que dicha medida de reparación ya había sido cumplida en el marco del procedimiento tramitado ante la Oficina de Control Interno del Ministerio Público.

228. La Corte valora positivamente los avances hasta ahora alcanzados por el Estado con el fin de esclarecer los hechos. Sin embargo, advierte que en la segunda investigación de los hechos no se declaró la nulidad del proceso seguido contra los tres oficiales de policía por los delitos de violación sexual y abuso de autoridad en contra de Azul Rojas Marín (*supra* párrs. 76 a 80).

229. A la luz de las conclusiones de la presente Sentencia, la Corte dispone que el Estado deberá, en un plazo razonable y por medio de funcionarios capacitados en atención a víctimas de discriminación y violencia por orientación sexual, promover y continuar las investigaciones amplias, sistemáticas y minuciosas que sean necesarias para determinar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de la violencia y tortura sexual sufrida por la señora Rojas Marín, evitando la aplicación de estereotipos discriminatorios y la realización de cualquier acto que pueda resultar revictimizante²⁹⁶.

C. *Medidas de satisfacción y rehabilitación*

C.1 Medidas de satisfacción

C.1.a Publicación de la sentencia

230. Las *representantes* solicitaron ordenar como medida de satisfacción, la publicación del resumen oficial y la Sentencia en su integridad en el sitio web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el cual deberá ser de fácil acceso al público, y estar disponible por un periodo de al menos un año. El *Estado* no se opuso al eventual otorgamiento de la presente **medida de reparación, pero precisó que “la publicación del resumen oficial de la sentencia en un diario de amplia circulación del departamento de La Libertad estaría incluido en la publicación en el diario de circulación nacional”**.

²⁹⁶ Cfr. *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 278, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 338.

231. La Corte dispone, como lo ha hecho en otros casos²⁹⁷, que el Estado publique, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en un tamaño de letra legible y adecuado: a) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en el Diario Oficial; b) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en un diario de amplia circulación nacional y en un diario del Departamento de La Libertad, en un tamaño de letra legible y adecuado, y c) la presente Sentencia en su integridad, disponible por un período de un año, en el sitio web oficial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. El Estado deberá informar de forma inmediata a este Tribunal una vez que proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independientemente del plazo de un año para presentar su primer informe dispuesto en el punto resolutivo 19 de la presente Sentencia.

C.1.b Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional

232. La *Comisión* solicitó que el Estado “realice un acto público de reconocimiento de responsabilidad” para las víctimas. Las *representantes* solicitaron que la Corte ordene al Estado la realización de “un acto público de desagravio y reconocimiento de responsabilidad internacional” hacia Azul Rojas Marín y su madre, el cual deberá ser “transmitido a través de radio y televisión de alcance nacional y local”. El *Estado* señaló que, en caso de ser encontrado internacionalmente responsable por la Corte por los hechos de tortura, “no se opone a la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad, siempre que la Corte considere que las otras medidas de reparación ordenadas no son suficientes”.

233. La Corte estima necesario ordenar, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas y de evitar que hechos como los de este caso se repitan, disponer que el Estado realice un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del presente caso. En dicho acto se deberá hacer referencia a las violaciones de derechos humanos declaradas en la presente Sentencia. Asimismo, deberá llevarse a cabo mediante una ceremonia pública en presencia de altos funcionarios del Estado y de la señora Rojas Marín o sus representantes²⁹⁸.

234. El Estado y la víctima, y/o sus representantes, deberán acordar la modalidad de cumplimiento del acto público, así como las particularidades que se requieran, tales como el lugar y la fecha para su realización²⁹⁹. De igual manera, como lo ha hecho en otros casos³⁰⁰, la Corte ordena al Estado difundir dicho acto a través de los medios de comunicación de la manera más amplia posible, incluyendo la difusión en la radio, televisión y redes sociales.

C.2. Medidas de rehabilitación

C.2.a Asistencia médica y psicológica

235. La *Comisión* solicitó que el Estado brindara de forma gratuita, inmediata y por el tiempo que sea necesario, el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico, según corresponda, a

²⁹⁷ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 79, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 226.

²⁹⁸ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 81, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 347.

²⁹⁹ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209*, párr. 353, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 348.

³⁰⁰ Véase, por ejemplo, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 445, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 348.

la víctima del presente caso si así lo solicita y de manera concertada con ella. Las *representantes* solicitaron a la Corte que ordenara **al Estado proporcionar un "tratamiento médico y psicológico adecuado, individualizado y gratuito, junto con los medicamentos necesarios por el tiempo que sea oportuno" a la víctima. Asimismo, el "tratamiento psicológico deberá ser prestado por psicólogos o psiquiatras especializados en el tipo de violencia sufrida por Azul" y en caso de no existir dichos especialistas en el sistema de salud público, "el Estado deberá proveer [un] tratamiento especializado privado".** El *Estado* indicó, en cuanto al cumplimiento de la recomendación de la Comisión, que esta "estaba condicionada a la solicitud de la presunta víctima, sin que hasta la fecha se haya recibido la correspondiente solicitud". A pesar de aquello, el Estado informó que Azul Rojas Marín "se encuentra afiliada al Sistema Integral de Salud" lo que le permite recibir las atenciones médicas, psicológicas, y psiquiátricas recomendadas.

236. La Corte ha constatado las graves afectaciones a la integridad personal sufridas por la señora Rojas Marín como consecuencia de los hechos de violencia y tortura sexual del presente caso (*supra* párrs. 145 a 165). Por tanto, la Corte considera que es preciso disponer una medida de reparación que brinde una atención adecuada a los padecimientos físicos, psicológicos o psiquiátricos sufridos por la víctima que atienda a sus especificidades y antecedentes³⁰¹. Esta Corte ordena al Estado brindar gratuitamente, de forma prioritaria, tratamiento médico para Azul Rojas Marín, el cual deberá incluir la provisión de medicamentos y, en su caso, transporte y otros gastos directamente relacionados y necesarios³⁰². Asimismo, deberá prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a su lugar de residencia³⁰³, por el tiempo que sea necesario. Al proveer el tratamiento psicológico y/o psiquiátrico se debe considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de la víctima, según lo que se acuerde con ella y después de una evaluación individual³⁰⁴.

237. La beneficiaria de esta medida dispone de un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, para confirmar al Estado su anuencia a recibir atención psicológica y/o psiquiátrica³⁰⁵. A su vez, el Estado dispondrá del plazo de tres meses, contado a partir de la recepción de dicha solicitud, para brindar de manera efectiva la atención psicológica y/o psiquiátrica solicitada.

D. Garantías de no repetición

³⁰¹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párr. 42 y 45, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 341.

³⁰² Cfr. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 231, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 232.

³⁰³ Cfr. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 270, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 232.

³⁰⁴ Cfr. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 270, y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 153.

³⁰⁵ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 253, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 232.

D.1 Adopción de un protocolo sobre la investigación y administración de justicia en casos de violencia contra las personas LGBTI

238. La *Comisión* solicitó ordenar al Estado adoptar **“medidas legislativas, administrativas o de otra índole para garantizar el acceso a la justicia en casos de violencia contra personas LGBTI”**. Las *representantes* solicitaron como garantía de no repetición, ordenar al Estado implementar protocolos de investigación, servicios periciales y de justicia, para combatir la violencia por prejuicio contra las personas LGBTI, rindiendo un informe anual de la implementación de esta medida durante cuatro años. Asimismo, solicitaron la implementación de directrices específicas a seguir por el personal de la policial y miembros del serenazgo en la atención, trato adecuado y no discriminatorio a las personas LGBTI.

239. El *Estado* informó **“que desde sus diferentes entidades ha venido adoptando medidas para prevenir y erradicar la discriminación y violencia contra las personas LGBTI”**. En tal sentido, destacó la aprobación **de la Política Nacional de Género y “el Protocolo de la Policía Nacional del Perú para la protección y atención a víctimas y testigos de trata de personas”** que adopta un enfoque de género que incluye a la población LGBTI. En lo que respecta a la Policía Nacional del Perú, el Estado adoptó recientemente el Manual de Derechos Humanos Aplicados a la Función Policial el 13 de agosto de 2018 que contiene un **“capítulo referido a víctimas y grupos en situación de vulnerabilidad en el que se desarrollan disposiciones a tener en cuenta para el personal policial en la atención y tratamiento de situaciones que involucran [...] a la comunidad LGBTI”**. En el ámbito de la administración de justicia, el Estado informó que se ha implementado la Comisión de Justicia de Género del Poder Judicial, y ha aprobado el **“Plan Nacional de Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad-Poder Judicial del Perú 2016-2021”**.

240. El *Estado* también indicó que el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que está adscrito al Ministerio Público, cuenta con dos protocolos que son aplicables a casos de violencia: i) la guía Médico Legal de Valoración Integral de Lesiones Corporales y ii) la Guía de Valoración del Daño Psíquico en Personas Adultas Víctimas de Violencia Intencional, que incorpora el Protocolo de Estambul a la práctica de los médicos legistas en el Perú. Asimismo, señaló que en el Acuerdo Plenario No. 1-2011/CJ-116, aunque no es jurídicamente vinculante, **“se brindan reglas para la calificación del delito de violación sexual, la validez y valoración de la declaración de la víctima (incluidos supuestos de retractación y no persistencia) y la prueba en general en los delitos de violación sexual. Se destaca que dicho acuerdo señala que para la evaluación en sede judicial de los delitos sexuales debe rechazarse cualquier perjuicio y estereotipo de género”**. Además, el Estado hizo mención sobre otros dos Acuerdos plenarios, uno referido a **“valoración de la prueba pericial en delitos de violación sexual”** y otro sobre **“reglas de valoración de las declaraciones de coimputados y agraviados”**.

241. La Corte considera que los criterios generales establecidos en la documentación citada por el Estado implican un avance significativo para la adecuación de las normas y prácticas internas a la normativa internacional en materia de protección de las personas LGBTI. Sin embargo, advierte que es preciso contar con normas más específicas que contemplen los criterios establecidos en la presente Sentencia y en otros instrumentos internacionales en la materia. En este sentido, la testigo Garibay Mascco declaró ante la Corte que en la actualidad, el Ministerio Público no cuenta con guías o protocolos de investigación específicos para personas LGBTI³⁰⁶.

242. En consecuencia, la Corte considera conveniente ordenar al Estado adoptar, en el plazo de dos años contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, un protocolo de

³⁰⁶ Cfr. Declaración de Ketty Garibay Mascco rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

investigación y administración de justicia durante los procesos penales para casos de personas LGBTI víctimas de violencia. El protocolo debe tener carácter vinculante de acuerdo con la normativa interna. Este protocolo deberá estar dirigido a todos los funcionarios públicos que intervengan en la investigación y tramitación de procesos penales en casos de personas LGBTI víctimas de violencia, así como al personal de salud público y privado que participe en dichas investigaciones. Dicho protocolo deberá incluir la obligación de que los agentes estatales se abstengan de hacer uso de presunciones y estereotipos discriminatorios al momento de recibir, procesar e investigar las denuncias.

243. En la elaboración del protocolo el Estado deberá tener en cuenta los criterios establecidos en los instrumentos internacionales en materia de tortura, así como los estándares desarrollados en esta Sentencia y en la jurisprudencia de la Corte. En este sentido, dicho protocolo deberá tener en consideración que la debida diligencia en casos de violencia sexual y tortura contra personas LGBTI implica la adopción de medidas especiales y el desarrollo de un proceso con miras a evitar su revictimización, por lo que deberá incluir, como mínimo los estándares desarrollados en los párrafos 178 a 204 de la presente Sentencia. Respecto del personal de salud, público o privado, el protocolo deberá incluir, conforme con los estándares desarrollados en los párrafos 187 a 193 y 198 a 204 de la presente Sentencia, al menos los siguientes lineamientos: i) los exámenes médicos practicados a la presunta víctima deben ser realizados con consentimiento previo e informado, sin la presencia de agentes de seguridad u otros agentes estatales, evitándose, en la medida de lo posible, más de una evaluación física; ii) al tomar conocimiento de actos de violación sexual, es necesario que se realice de inmediato un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; iii) dicho examen deberá ser realizado de conformidad con protocolos dirigidos específicamente a documentar evidencias en casos de violencia sexual, y iv) en los peritajes psicológicos y/o psiquiátricos, los médicos deberán abstenerse de indagar sobre los antecedentes sexuales de la víctima y, en general, utilizar estereotipos de orientación sexual o expresión de género.

244. Por último, en lo que atañe a los funcionarios públicos que se desempeñan en la administración de justicia, el protocolo deberá incluir, conforme con los estándares desarrollados en los párrafos 178 a 204 de la presente Sentencia, al menos los siguientes criterios: i) los operadores de justicia no podrán incurrir en malos tratos o discriminación hacia las víctimas y deberán respetar la orientación sexual y expresión de género de todas las personas; ii) las presuntas víctimas y testigos, especialmente aquellos que pertenezcan a la población LGBTI, deben poder denunciar delitos en espacios en los que sea posible garantizar su privacidad, y iii) se deben diseñar métodos para identificar indicios de si la violencia sexual y tortura fue cometida con base en prejuicios hacia las orientaciones sexuales, identidades o expresiones de género no normativas.

D.2 Sensibilización y capacitación de agentes estatales sobre violencia contra las personas LGBTI

245. La *Comisión* solicitó ordenar al Estado: i) **“asegurar que el artículo 205 del Código [Procesal Penal] no sea utilizado por autoridades policiales de manera abusiva y discriminatoria, incluyendo mecanismos efectivos de rendición de cuentas”**; ii) **“capacitar a los a los cuerpos de seguridad, y en general funcionarios/as que tengan a su cargo la custodia de personas privadas de libertad, en la prohibición absoluta de la tortura y de la violencia sexual y de otra índole contra la población LGBTI, así como a enviar un claro mensaje de repudio a este tipo de actos”,** y iii) **“diseñar programas de formación y capacitación para todos los operadores jurídicos que tengan contacto y/o estén a cargo de investigar casos de violencia por prejuicio, incluida violencia sexual”**.

246. Las *representantes* solicitaron ordenar al Estado la creación de programas permanentes y obligatorios de educación y capacitación para los miembros de seguridad y otros funcionarios públicos del **Estado. Indicaron que “[d]ichos programas y cursos tendrán como destinatarios a policías, fiscales, jueces, militares y funcionarios encargados de la atención y asistencia legal a víctimas de violencia (incluyendo a quienes laboran en el área de medicina legal)”**.

247. El *Estado* indicó que se han realizado múltiples cursos con **“contenidos del Manual de Derechos Humanos aplicados a la función policial y temas de derechos humanos y uso de la fuerza”**. Recordó **“que la Academia de la Magistratura” se ha dedicado a “desarrollar un sistema integral y continuo de capacitación, actualización, perfeccionamiento, certificación y acreditación de los magistrados del Poder Judicial y el Ministerio Público [...] con programas sobre temas de género, violencia y trata de personas”, e informó que “el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNPT) incorporará como nueva línea de trabajo transversal a la población LGBTI privada de libertad”**.

248. Este Tribunal valora de manera positiva los esfuerzos llevados a cabo por el Estado de capacitar personal en este sentido. Sin embargo, estima pertinente ordenar al Estado crear e implementar, en el plazo de dos años, un plan de capacitación de agentes de la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público, el Poder Judicial y el serenazgo orientado a sensibilizar a los miembros de los cuerpos policiales y fiscales sobre: (i) el respeto de la orientación sexual y expresión de género en sus intervenciones a civiles, especialmente de personas LGBTI que denuncien haber sufrido violencia o tortura sexual; (ii) la debida diligencia en la conducción de investigaciones y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia sexual y tortura de personas LGBTI, y (iii) el carácter discriminatorio que tienen los estereotipos de orientación sexual y expresión de género y el impacto negativo que su utilización tiene sobre las personas LGBTI. Las capacitaciones dirigidas a la policía deben incluir información sobre la prohibición de fundamentar las medidas incluidas en el artículo 205 del Código Procesal Penal en razones discriminatorias, particularmente en perjuicio de las personas LGBTI.

249. Este plan de capacitación debe ser incorporado en el curso de formación regular de la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público, el Poder Judicial y el serenazgo, así como cualquier otro órgano que ejerza funciones relativas a velar por el cumplimiento de la normativa interna. Esta capacitación deberá estar acompañada con acciones de sensibilización.

D.3 Diseño e implementación de un sistema de recopilación y producción estadística de violencia contra personas LGBTI

250. Las *representantes* solicitaron ordenar al Estado la implementación de un sistema de recopilación y producción estadística de violencia por prejuicio hacia las personas LGBTI. De acuerdo con las representantes, la base de datos debe incluir, como mínimo, información estadística del número de denuncias en casos de violencia contra personas LGBTI, tipo de perpetrador, diligencias iniciadas y resultado de las investigaciones.

251. El *Estado* señaló que en el Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021, se ha considerado “fortalecer el sistema de registro por discriminación y violencia (casos o denuncias a nivel nacional), incluyendo la que afecta a las personas LGBTI por su identidad de género u **orientación sexual”**. Asimismo, indicó que el Ministerio del Interior **“ha gestionado la incorporación en el Sistema de Denuncias Policiales (SIDPOL) de una casilla que permita registrar las denuncias de discriminación por orientación sexual e identidad de género”, con lo que “se podrá conocer el número exacto de denuncias registradas en las dependencias policiales de la Policía Nacional del Perú”**. Asimismo, Perú señaló que en el marco de las competencias del Programa Nacional contra la Violencia Familiar y Sexual del MIMP, la ficha de registro de casos de los Centros de Emergencia Mujer (CEM) de 2015 y 2016 recogió

información de personas usuarias que se identificaban como LGBTI. Para los años 2017 y 2018, la ficha recogió información de vulneración por orientación sexual e identidad de género como un factor de riesgo de la persona usuaria. El Estado también informó que el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes **“ha identificado a los colectivos LGBTI como un grupo especialmente vulnerable, merecedores de un tratamiento diferenciado en base a sus necesidades específicas”**. Al respecto, señaló que **“en la supervisión realizada para la elaboración del referido Informe Anual [de 2018], se da cuenta de que no se encontró data formal que registre información del número de personas pertenecientes a grupos vulnerables; no obstante, han encontrado hallazgos importantes relativos a las personas aludidas, como resultado de encuestas, entrevistas y evaluaciones, en las cuales se consultó a adolescentes, jóvenes y adultos sobre su auto-identificación como población indígena o pertenecientes a los colectivos LGBTI y para conocer si por ella habrían sufrido algún acto de agresión física, psíquica o moral”**.

252. La Corte valora positivamente los avances del Estado peruano en la recopilación de datos sobre violencia contra las personas LGBTI. No obstante, el Tribunal entiende que es necesario recolectar información integral sobre la violencia que sufren las personas LGBTI para dimensionar la magnitud real de este fenómeno y, en virtud de ello, diseñar las estrategias para prevenir y erradicar nuevos actos de violencia y discriminación. Por tanto, la Corte ordena al Estado que diseñe inmediatamente e implemente en un plazo de un año, a través del organismo estatal correspondiente, un sistema de recopilación de datos y cifras vinculadas a los casos de violencia contra las personas LGBTI, con el fin de evaluar con precisión y de manera uniforme el tipo, la prevalencia, las tendencias y las pautas de la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI, desglosando los datos por comunidades, la raza, el origen étnico, la religión o las creencias, el estado de salud, la edad, y la clase o la situación migratoria o económica³⁰⁷. Además, se deberá especificar la cantidad de casos que fueron efectivamente judicializados, identificando el número de acusaciones, condenas y absoluciones. Esta información deberá ser difundida anualmente por el Estado a través del informe correspondiente, garantizando su acceso a toda la población en general, así como la reserva de identidad de las víctimas³⁰⁸. A tal efecto, el Estado deberá presentar a la Corte un informe anual durante tres años a partir de la implementación del sistema de recopilación de datos, en el que indique las acciones que se han realizado para tal fin.

D.4 Eliminar el **“indicador de “erradicación de homosexuales y travestis”** de los Planes de Seguridad Ciudadana de las Regiones y Distritos del Perú

253. Las *representantes* solicitaron que se ordenara al Estado peruano eliminar de los **“Planes de Seguridad Ciudadana de las Regiones y Distritos del Perú”**, donde se detalla información relacionada a la incidencia delictiva de la jurisdicción, el indicador sobre la **“erradicación de homosexuales y travestis [...] pues esta política legitima la violación de derechos de las personas LGBTI en el Perú[,] debido a que agrava la segregación en la que se encuentran y sirve como marco normativo para justificar las detenciones arbitrarias prejuzgadas en la orientación, identidad y expresión de género no normativas. Esta acción se enmarca en la competencia del Ministerio del Interior en coordinación con los gobiernos locales y regionales”**. Las *representantes* explicaron que la erradicación **“consiste en retirar a una persona del territorio de un distrito”, por su orientación sexual o identidad de género percibida.**

³⁰⁷ Cfr. Informe del Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, Víctor Madrigal Borloz, A/HRC/41/45, 14 de mayo de 2019, párr. 78.

³⁰⁸ Cfr. *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 349.

254. El *Estado* señaló que la solicitud de los representantes “si bien se enmarca en el enfoque transformador de las reparaciones” no guarda un nexo causal con los hechos del caso, por lo que debe desestimarse.

255. La Corte considera que la inclusión de un indicador que implique la “erradicación de homosexuales y travestis” en los Planes de Seguridad Ciudadana es una medida altamente discriminatoria que exacerba los prejuicios en contra de la población LGBTI y, por tanto, fomenta la posibilidad de ocurrencia de la violencia por prejuicio, como la ocurrida en el presente caso. En consecuencia, la Corte ordena al Estado, en coordinación con los gobiernos locales y regionales, eliminar de los Planes de Seguridad Ciudadana de las Regiones y Distritos del Perú el indicador de “erradicación de homosexuales y travestis”, en un plazo de un año.

E. *Indemnizaciones compensatorias*

E.1 Daño material

256. Este Tribunal ha desarrollado en su jurisprudencia que el daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso³⁰⁹.

257. La *Comisión* solicitó que el Estado “disponga una reparación integral a Azul Rojas Marín y Juana Rosa Tanta Marín por las violaciones de los derechos humanos establecidos en su perjuicio”. La cual debe “incluir medidas de compensación pecuniaria y satisfacción para reparar tanto el daño material como el moral”.

258. Las *representantes* solicitaron a la Corte que dicte indemnizaciones compensatorias por los daños materiales sufridos por Azul y su madre. Señalaron que, “[a]ntes de los hechos del 25 de febrero de 2008, [...] Azul trabajaba en el Puesto de Salud de Casa Grande, donde le pagaban el sueldo mínimo vital de la época (es decir, S/.550.00 nuevos soles al 2018)”. Además, se dedicaba a la crianza y venta de chanchos, y también preparaba comida para determinados eventos [...] y empezó un curso universitario de derecho”. Como consecuencia de los hechos del 25 de febrero de 2008, indicaron que “Azul no pudo continuar con dichas actividades”, encontrándose actualmente trabajando en “empleos temporales de manera informal”. En este sentido, solicitaron que la Corte contabilice el daño pecuniario desde marzo de 2008 hasta la fecha del fallo eventual de la Corte, lo cual suma USD \$65.016. Respecto de la madre de Azul, antes de los hechos, esta “trabajaba vendiendo comida, y el promedio de su nivel de ingresos era aproximadamente el mismo que el sueldo mínimo vigente”. Agregaron que, “[I]uego de realizada la denuncia, la señora Tanta Marín no pudo continuar con sus actividades debido al miedo y a las amenazas recibidas”. En razón de ello, las representantes solicitaron que el “daño pecuniario debe contabilizarse desde marzo de 2018 hasta el fallecimiento de Doña Tanta el 12 de mayo de 2017”. Por tanto, solicitaron la suma de USD \$21.946.

259. El *Estado* señaló que las representantes no aportaron elementos suficientes para acreditar que Azul Rojas Marín trabajó en el Puesto de Salud de Casa Grande, pero de haber mantenido una relación laboral en dicho lugar, “nada hace presuponer que el motivo por el que se habría dado término a la relación laboral fue lo ocurrido en febrero de 2008”. Asimismo, el Estado señaló que no ha sido demostrada la ejecución de las amenazas a las que hacen referencia las representantes. A su vez, en lo relativo a la imposibilidad de la señora Rojas

³⁰⁹ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 233.

Marín de continuar su estudio universitario, el Estado sostuvo que las representantes “no han logrado demostrar que Azul Rojas Marín haya cursado estudios en derecho en Trujillo, tampoco han identificado la universidad y el ciclo hasta el cual habría estudiado”. Además, el Estado sostuvo que “el cálculo efectuado por las [representantes] no debe ser tomado en cuenta por la Honorable Corte IDH en atención a los fundamentos expuestos”. En lo que respecta a la madre de Azul Rojas Marín, el Estado indicó que “tal situación no está acreditada más aún si las [representantes] no han anexado ninguna solicitud de garantías personales en favor de la mamá [...] o alguna denuncia penal en virtud de las presuntas amenazas sufridas”.

260. En virtud de las circunstancias de este caso, la Corte considera razonable ordenar al Estado el pago de una indemnización por concepto de daño material a favor de ambas víctimas. Teniendo en cuenta que la información proporcionada por las representantes no permite establecer con certeza el monto del daño material causado por los hechos examinados en este caso, este Tribunal fija en equidad las cantidades de USD \$10.000 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de Azul Rojas Marín y de USD \$5.000 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de Juana Rosa Tanta Marín. El pago de la indemnización a la señora Azul Rojas Marín deberá realizarse directamente a ella. El pago de la indemnización a la señora Juana Rosa Tanta Marín deberá realizarse directamente a sus derechohabientes, de conformidad con la normativa sucesoria aplicable.

E.2 Daño inmaterial

261. Este Tribunal ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial, y ha establecido que este puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia³¹⁰.

262. La *Comisión* solicitó que el Estado disponga de una “reparación integral a Azul Rojas Marín y Juana Rosa Tanta Marín por las violaciones de derechos humanos establecidas en su perjuicio, las cuales deben incluir medidas de compensación” para reparar el “daño moral”.

263. Las *representantes* solicitaron a la Corte que ordenara al Estado indemnizar compensatoriamente “por daño moral a Azul y a su madre, doña Juana Rosa Tanta Marín”. Todo esto, producto de los “sufrimientos padecidos por Azul como resultado de su discriminación, de su detención ilegal, violación sexual y tortura, de la destrucción de su intimidad, del estigma por lo que vivió y por su orientación sexual, la afectación por la impunidad respecto a las violaciones, la destrucción de su proyecto de vida, el alejamiento de su familia y amistades”. Solicitaron “en razón de los estándares del sistema interamericano de derechos humanos y las circunstancias particulares del caso, que se otorgue a Azul Rojas Marín una reparación por daño moral por el monto de USD \$60.000”.

264. Asimismo, las representantes solicitaron considerar los “sufrimientos padecidos por su madre”, los cuales no solo fueron “el resultado de lo sufrido por su hija”, sino que también la “falta de justicia” y “la discriminación y estigma que estuvieron siempre presentes” hasta el día de su muerte. Por lo señalado, las representantes solicitaron “el pago de USD \$40.000 por concepto de daño moral” a favor de Juana Rosa Tanta Marín.

265. El *Estado* alegó que “en el presente caso no se ha demostrado la responsabilidad del Estado por [la violación de la Convención] en perjuicio de Azul Rojas Marín, por lo que no

³¹⁰ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84, y Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 238.*

corresponde [que la Corte tome en cuenta el sufrimiento causado por las alegadas violaciones]”. Asimismo, observó que las representantes solicitaron USD \$40.000 en favor de **la señora Juana Rosa Tanta Marín**. Al respecto, **consideró “que en jurisprudencia más reciente, como por ejemplo en el caso de Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México, la Corte ha establecido reparaciones por daño moral en favor de las madres de alguna de las víctimas considerablemente inferiores a los cuarenta mil dólares americanos”**. Por tanto, el Estado solicitó que dicha situación sea tomada en cuenta por la Corte.

266. La Corte acreditó en su Sentencia los profundos sufrimientos que padecieron la señora Rojas Marín y su madre (*supra* párrs. 139 a 160 y 221 a 223). Asimismo, el peritaje psico-social practicado a la señora Rojas Marín determinó que “[I]uego de los hechos de violencia denunciados[,] la vida [de la señora Rojas Marín] cambió drásticamente. El haber sido detenid[a], torturad[a] y violad[a] en una dependencia policial, generó un daño en su salud física y mental. Los estresores están aún presentes, dado que, a partir de los hechos, enrumbo un largo camino en busca de la justicia, en el cual ha experimentado situaciones de maltrato, revictimización y discriminación por su orientación sexual”³¹¹. Por otra parte, el peritaje psico-social practicado a la señora Juana Rosa Tanta Marín determinó que “la examinada presenta una depresión mayor de carácter crónico [...] dada la naturaleza particular del vínculo que [sostenía con su hija] el evento traumático ha tenido un impacto devastador en su psiquismo quebrando de manera sensible un pilar emocional que la sostenía en el mundo”³¹².

267. Teniendo en cuenta los peritajes reseñados, la Corte estima que hubo un grave daño moral en la señora Rojas Marín y en la señora Tanta Marín. En virtud de ello, en atención a las circunstancias del presente caso y las violaciones encontradas, la Corte considera pertinente fijar, en equidad, la cantidad de USD\$ 60.000,00 (sesenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en concepto de daño inmaterial a favor de Azul Rojas Marín. En cuanto a la señora Juana Rosa Tanta Marín, la Corte fija en equidad, como reparación pecuniaria de su daño inmaterial, la cantidad de USD\$ 15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América). El pago de la indemnización de la señora Juana Rosa Tanta Marín deberá realizarse directamente a sus derechohabientes, de conformidad con la normativa sucesoria aplicable.

F. Otras medidas solicitadas

268. La *Comisión* solicitó ordenar al Estado que el artículo 205 del Código Procesal Penal no sea aplicado por autoridades policiales de manera abusiva y discriminatoria. Las *representantes* solicitaron ordenar al Estado: i) proporcionar a la señora Rojas Marín “una beca de estudios universitarios, con el fin de cubrir los costos de la carrera profesional que **Azul elija**”; ii) facilitar el cambio de identidad de Azul Rojas Marín; iii) difundir un programa de televisión y de radio; iv) colocar una placa conmemorativa en la Comisaría de Casa Grande; v) implementar lineamientos educativos para prevenir y erradicar la discriminación y violencia contra las personas LGBTI a través del Ministerio de Educación; vi) modificar el artículo 205 del Código Procesal Penal; vii) ratificar la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia; viii) la colocación de paneles o catálogos informativos sobre derechos de las personas privadas de libertad en comisarías; ix) adecuar la prohibición de discriminar a las personas LGBTI en caso que al momento que se ordenen las reparaciones esta hubiese sido derogada, y x) adecuar la definición de tortura del artículo 321 del Código Penal a la definición contemplada en el artículo 2 (1) de la Convención Interamericana para

³¹¹ Cfr. Informe psicológico pericial de 20 y 21 de marzo de 2015 (expediente de prueba, folio 2420).

³¹² Cfr. Informe psicológico pericial de 20 de marzo de 2015 (expediente de prueba, folio 2428).

Prevenir y Sancionar la Tortura y el artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas Contra la Tortura.

269. Respecto de la primera y la segunda solicitud de las representantes, la Corte considera que ellas no guardan un nexo causal con las violaciones determinadas en el presente caso, por lo que no considera necesario ordenarlas. Respecto a la solicitud de modificación de la tipificación de la tortura, la Corte advierte que la tipificación de la tortura actualmente vigente no fue la aplicada en los hechos del presente caso. Este Tribunal recuerda que no le corresponde realizar una revisión en abstracto de normas que no fueron aplicadas o no tuvieron algún tipo de impacto en las violaciones declaradas en un caso concreto. Por tanto, la Corte considera que no corresponde emitir un pronunciamiento sobre dicha solicitud al disponer las reparaciones del presente caso³¹³. No obstante, la Corte recuerda que cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana³¹⁴. Por tanto, en la aplicación de la nueva tipificación de tortura³¹⁵, las autoridades internas están obligadas a tomar en cuenta las interpretaciones de la Convención Americana realizadas por la Corte Interamericana, en este y otros casos, incluyendo la posibilidad que la tortura sea cometida con fines discriminatorios.

270. En cuanto al resto de las medidas solicitadas por la Comisión y las representantes, la Corte considera que la emisión de la presente Sentencia y las reparaciones ordenadas en este capítulo resultan suficientes y adecuadas para remediar las violaciones sufridas por la víctima. Por tanto, no estima necesario ordenar dichas medidas adicionales, sin perjuicio de que el Estado decida adoptarlas y otorgarlas a nivel interno.

G. Costas y gastos

³¹³ Cfr. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 27 de enero de 1995. Serie C No. 21, párr. 50, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr. 307.

³¹⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 129.

³¹⁵ La Corte advierte que la nueva tipificación no incluye finalidades en particular. De acuerdo al perito Víctor Manuel Cubas Villanueva en vista que “la nueva legislación no restringe taxativamente los fines del Delito de Tortura, [...] los fines de este tipo penal podrían ser interpretados por los operadores de justicia de una manera amplia” y acorde a las obligaciones internacionales del Estado. Por otra parte, este Tribunal nota que el Comité contra la Tortura ordenó en el 2018 la modificación de esta tipificación “para que incluya expresamente los actos de tortura cometidos con el fin de obtener de la víctima o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación”. Cfr. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Víctor Manuel Cubas Villanueva de 12 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folio 3488), y Comité contra la Tortura, Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico del Perú, CAT/C/PER/CO/7*, 18 de diciembre de 2018, párrs. 10 y 11.

271. Promsex señaló que ha asumido la defensa de Azul desde el 2008, incurriendo en gastos relativos a la contratación de psicólogos/os y abogadas/os, traslados entre Casa Grande, Trujillo y Lima, trámites administrativos, entre otros para el litigio nacional e internacional, por un total de 344.637,40 soles y 17.701,69 dólares de los Estados Unidos de América. La Coordinadora de Derechos Humanos (CNDDHH) solicitó que se fije en equidad la suma de USD \$30.000 dólares de los Estados Unidos de América. REDRESS solicitó que la Corte Interamericana fije en equidad la suma de USD \$6.046,45 por concepto de costas y gastos.

272. Con posterioridad a la presentación del escrito de solicitudes y argumentos, Promsex informó que incurrió en gastos de un total de 35.982,50 soles y USD \$1.428,96, por la asistencia legal y psicosocial, y los gastos asumidos durante la realización de la audiencia pública del caso. Las costas y gastos incurridos por la CNDDHH incluyen el apoyo para la adecuada asistencia legal, así como los gastos asumidos durante la realización de la audiencia pública, que ascienden a un total de 12.390,65 soles. Los gastos y costas incurridos por REDRESS incluyen el apoyo para la adecuada asistencia, así como gastos asumidos durante la realización de la audiencia pública, que ascienden a un total de USD \$2.749,39.

273. En suma, Promsex solicitó el pago de 380.619,90 soles y USD \$19.130,65, la CNDDHH solicitó el pago de USD \$30.000 y 12.390,65 soles, y REDRESS solicitó el pago de USD \$8.795,84.

274. La Corte reitera que, conforme a su jurisprudencia³¹⁶, las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable³¹⁷.

275. **Este Tribunal ha señalado que “las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte”³¹⁸.** Asimismo, la Corte reitera que no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados

³¹⁶ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 244.

³¹⁷ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 82, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 244.

³¹⁸ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 79, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 245.

desembolsos económicos, se establezcan con claridad los rubros y la justificación de los mismos³¹⁹.

276. Tomando en cuenta los montos solicitados por cada una de las organizaciones y los comprobantes de gastos presentados la Corte dispone fijar en equidad el pago de: un monto total de USD \$9.000,00 (nueve mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos a favor de REDRESS; un monto total de USD \$3.000,00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos a favor de CNDDHH, y un monto total de USD \$14.000,00 (catorce mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos a favor de Promsex. Dichas cantidades deberán ser entregadas directamente a dichas organizaciones. En la etapa de supervisión del cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a las víctimas o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal³²⁰.

H. Reintegro de los gastos al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas

277. En el presente caso, mediante una nota de 7 de agosto de 2019, la Presidencia de la Corte declaró procedente la solicitud presentada por la presunta víctima, a través de sus representantes, para acogerse al Fondo de Asistencia Legal. En la Resolución del entonces Presidente de 10 de julio de 2019, se dispuso la asistencia económica necesaria para cubrir los gastos la comparecencia de la presunta víctima a la audiencia pública y la presentación de dos declaraciones ante fedatario público.

278. El 18 de julio de 2019 las representantes solicitaron la reconsideración de la decisión ya que por razones de fuerza mayor la presunta víctima no podría asistir a la audiencia, por lo que solicitaron que se convocara a testigo. Mediante Resolución de la Corte de 26 de agosto de 2019 en la cual se decidió acoger la solicitud de las representantes³²¹. Ante la imposibilidad de comparecencia de la presunta víctima y la Resolución de Reconsideración de la Corte al respecto (*supra* párr. 10), siguiendo instrucciones de la Presidencia de notificó a las partes y a la Comisión que el Fondo de Asistencia de Víctimas cubriría los gastos de viaje y estadía necesarios para que el señor Víctor Álvarez comparezca ante el Tribunal.

279. El 29 de noviembre de 2019 se remitió al Estado un informe de erogaciones según lo dispuesto en el artículo 5 del Reglamento de la Corte sobre el funcionamiento del referido Fondo. De esta forma, el Estado tuvo la oportunidad de presentar sus observaciones sobre las erogaciones realizadas en el presente caso, las cuales ascendieron a la suma de USD \$886.23 (ochocientos ochenta y seis dólares con veintitrés centavos de los Estados Unidos de América).

280. El *Estado* alegó que en la Resolución de Reconsideración de la Corte aclaró que el objeto de la misma era modificar la modalidad de la declaración de Víctor Álvarez, por lo que al no ser una sustitución, no corresponde que el Fondo de Asistencia de Víctimas cubra esos gastos. Además, indicó que correspondía que la solicitud de las representantes hubiese sido trasladada al Estado para sus correspondientes observaciones. **Por otra parte, "con relación al reintegro** de los gastos incurridos en la formalización del peritaje de la Nora Sveaass, el Estado observa que la Corte IDH no ha alcanzado la documentación referida a los montos que han sido

³¹⁹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 277, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 245.

³²⁰ Cfr. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 29, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 246.

³²¹ Cfr. *Caso Rojas Marín y otra Vs. Perú*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 26 de agosto de 2019. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rojas_26_08_19.pdf

devueltos a las representantes, por lo que no cuenta con los elementos necesarios para **realizar observaciones**".

281. Este Tribunal advierte, en primer lugar, que la procedencia del Fondo de Asistencia de Víctimas, así como la determinación de los gastos que serán cubiertos por el mismo, son decisiones que corresponden a la Presidencia de la Corte. Por tanto, no es necesario remitir esta información al Estado para que presente observaciones. En este mismo sentido, en el presente caso, tras la modificación de la modalidad de la declaración del señor Víctor Álvarez, no era necesario remitir al Estado la solicitud presentada por las representantes, así como tampoco es relevante que la declaración de Víctor Álvarez no haya sido una sustitución de la declaración de la presunta víctima. En segundo lugar, la Corte constata que la documentación referida a los gastos de formalización del peritaje de la señora Nora Sveass forma parte de los anexos al informe de erogaciones remitido al Estado el 29 de noviembre de 2019. Por tanto, la Corte desestima las objeciones del Estado.

282. En razón de las violaciones declaradas en la presente Sentencia, la Corte ordena al Estado el reintegro a dicho Fondo de la cantidad de USD \$886.23 (ochocientos ochenta y seis dólares con veintitrés centavos de los Estados Unidos de América) por los gastos incurridos. Este monto deberá ser reintegrado en el plazo de seis meses, contados a partir de la notificación del presente Fallo.

I. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

283. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia directamente a las personas indicadas en la misma, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, sin perjuicio de que pueda adelantar el pago completo en un plazo menor, en los términos de los siguientes párrafos.

284. En caso de que las beneficiarias hayan fallecido o fallezcan antes de que les sea entregada la cantidad respectiva, esta se entregará directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

285. El Estado deberá cumplir con las obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio que se encuentre vigente en la bolsa de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

286. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones o a sus derechohabientes no fuese posible el pago de las cantidades determinadas dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera peruana solvente, en dólares de los Estados Unidos de América, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si no se reclama la indemnización correspondiente una vez transcurridos diez años, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

287. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización por daños materiales e inmateriales, y como reintegro de costas y gastos, deberán ser entregadas a las personas y organizaciones indicadas en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

288. En caso de que el Estado incurriera en mora, incluyendo en el reintegro de los gastos al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en la República del Perú.

IX
PUNTOS RESOLUTIVOS

289. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE,

Por unanimidad, que:

1. **Desestimar la excepción preliminar relativa a la alegada falta de agotamiento de recursos internos, de conformidad con los párrafos 22 a 26 de esta Sentencia.**
2. **Desestimar la excepción preliminar relativa a la subsidiariedad del sistema interamericano, de conformidad con los párrafos 28 a 29 de esta Sentencia.**
3. **Desestimar la excepción preliminar relativa a la cuarta instancia, de conformidad con los párrafos 31 a 33 de esta Sentencia.**

DECLARA,

Por unanimidad, que:

4. **El Estado es responsable por la violación de los derechos reconocidos** en los artículos 7.1, 7.2, 7.3 y 7.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín, en los términos de los párrafos 100 a 134 de la presente Sentencia.
5. **El Estado es responsable por la violación de los derechos reconocidos** en los artículos 5.1, 5.2 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1, y los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Azul Rojas Marín, en los términos de los párrafos 139 a 167 de la presente Sentencia.
6. **El Estado es responsable por la violación de los derechos reconocidos** en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación y de adoptar disposiciones de derecho interno, consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, y con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Azul Rojas Marín, en los términos de los párrafos 178 a 219 de la presente Sentencia.
7. El Estado es responsable por la **violación del derecho consagrado** en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de Juana Rosa Tanta Marín, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado, en los términos de los párrafos 221 a 223 de la presente Sentencia.

Y DISPONE:

Por unanimidad, que:

8. Esta Sentencia constituye, por sí misma, una forma de reparación.
9. El Estado promoverá y continuará las investigaciones que sean necesarias para

determinar, juzgar, y, en su caso, sancionar a los responsables por los hechos de tortura en perjuicio de Azul Rojas Marín, en los términos de los párrafos 228 y 229 de la presente Sentencia.

10. El Estado realizará las publicaciones indicadas en el párrafo 231 de la presente Sentencia.

11. El Estado realizará un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en los términos indicados en los párrafos 233 y 234 de esta Sentencia.

12. El Estado brindará gratuitamente, y de forma inmediata, oportuna, adecuada y efectiva, tratamiento médico y psicológico y/o psiquiátrico a Azul Rojas Marín, de conformidad con lo establecido en los párrafos 236 y 237 de esta Sentencia.

13. El Estado adoptará un protocolo de investigación y administración de justicia durante los procesos penales para casos de personas LGBTI víctimas de violencia, de conformidad con lo establecido en los párrafos 241 a 244 de esta Sentencia.

14. El Estado creará e implementará un plan de capacitación y sensibilización, de conformidad con lo establecido en los párrafos 248 y 249 de esta Sentencia.

15. El Estado diseñará e implementará, un sistema de recopilación de datos y cifras vinculadas a los casos de violencia contra las personas LGBTI, de conformidad con lo establecido en el párrafo 252 de esta Sentencia.

16. El Estado eliminará de los Planes de Seguridad Ciudadana de las Regiones y Distritos del **Perú el indicador de "erradicación** de homosexuales y travestis, de conformidad con lo establecido en el párrafo 255 de esta Sentencia.

17. El Estado pagará las cantidades fijadas en los párrafos 260, 267 y 276 de la presente Sentencia por concepto de indemnización por concepto de daño material e inmaterial, y por el reintegro de costas y gastos, en los términos de los párrafos 283 a 288 del presente Fallo.

18. El Estado reintegrará al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la cantidad erogada durante la tramitación del presente caso, en los términos de los párrafos 282 y 288 de esta Sentencia.

19. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 231 de la presente Sentencia.

20. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

Redactada en español en San José, Costa Rica, el 12 de marzo de 2020.

Corte IDH. *Caso Rojas Marín y otra Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de marzo de 2020.

Elizabeth Odio Benito
Presidenta

L. Patricio Pazmiño Freire

Humberto Antonio Sierra Porto

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Eugenio Raúl Zaffaroni



Ricardo C. Pérez Manrique

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Elizabeth Odio Benito
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario