

OEA/Ser.L/V/II.167
Doc. 28
24 de febrero de 2018
Original: español

INFORME No. 24/18
CASO 12.982
INFORME DE FONDO

AZUL ROJAS MARÍN Y OTRA
PERÚ

Aprobado por la Comisión en su Sesión No. 2116 celebrada el 24 de febrero de 2018
167 Período Extraordinario de Sesiones

Citar como: CIDH, Informe No. 24/18, Caso 12.982. Fondo. Azul Rojas Marín y otra. Perú. 24 de
febrero de 2018.



INFORME No. 24/18
CASO 12.982
FONDO
AZUL ROJAS MARÍN Y OTRA
PERÚ
 24 de febrero de 2018

ÍNDICE

I.	RESUMEN	2
II.	ALEGATOS DE LAS PARTES	2
	A. Parte peticionaria	2
	B. Estado.....	4
III.	DETERMINACIONES DE HECHO	5
	A. Marco normativo relevante.....	5
	B. Sobre Azul Rojas Marín y su Familia	6
	C. Sobre la detención de Azul Rojas Marín, lo ocurrido en la Comisaría de Casa Grande y las investigaciones sobre tales hechos.....	6
	D. Sobre la queja presentada en contra de la Fiscalía de Ascope y otras irregularidades denunciadas.....	14
	E. Información de contexto de discriminación contra la población lgbt en Perú.....	15
IV.	DETERMINACIONES DE DERECHO	16
	A. Derechos a la libertad personal, a la vida privada, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 7 11, 24 y 25 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento)	16
	B. Derechos a la integridad personal, a la vida privada, dignidad y autonomía, y a la igualdad y no discriminación (Artículos 5.1 y 5.2, 11, 24 y 1.1 de la Convención Americana; y 1 y 6 de la CIPST).....	21
	C. Los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, y los derechos a la integridad personal, vida privada, igualdad y no discriminación (Artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, Artículos 1, 6 y 8 de la CIPST, y 5.1, 11 y 24 de la Convención Americana).....	28
	D. El derecho a la integridad personal respecto de la madre de Azul Rojas Marín (Artículo 5 de la Convención Americana).....	32
V.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	33

INFORME No. 24/18
CASO 12.982
FONDO
AZUL ROJAS MARÍN¹ Y OTRA
PERÚ²
 24 de febrero de 2018

I. RESUMEN

1. El 15 de abril de 2009 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana”, “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una petición presentada por la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) y Redress Trust (en adelante “la parte peticionaria”) en la cual se alega la responsabilidad internacional de la República del Perú (en adelante “el Estado peruano”, “el Estado” o “Perú”) en perjuicio de Azul Rojas Marín y su madre, Juana Rosa Tanta Marín.

2. La Comisión aprobó el informe de admisibilidad No. 99/14 el 6 de noviembre de 2014³. El 26 de noviembre de 2014 la Comisión notificó dicho informe a las partes y se puso a su disposición a fin de llegar a una solución amistosa. Las partes contaron con los plazos reglamentarios para presentar sus observaciones adicionales sobre el fondo. El 1 de diciembre de 2016 la CIDH celebró una audiencia sobre el fondo del caso. Toda la información recibida fue debidamente trasladada entre las partes.

3. La parte peticionaria alegó que Azul Rojas Marín fue detenida ilegal y arbitrariamente por funcionarios policiales, y que durante su detención fue objeto de graves agresiones físicas y psicológicas, incluyendo tortura sexual. Alegó que la tortura tuvo como fin humillarla y castigarla por su orientación sexual. Sostuvo que la investigación penal no fue un recurso efectivo ya que no se investigaron con debida diligencia los hechos. Agregó que Azul fue revictimizada. También alegó que la madre de Azul, Juana Rojas Marín, sufrió graves afectaciones a su salud por lo ocurrido a su hija.

4. El Estado alegó que la detención de Azul Rojas Marín fue ajustada al debido proceso y la normativa legal. En relación con los hechos denunciados durante su detención, el Estado sostuvo que las autoridades internas en el marco de su competencia investigaron debidamente lo sucedido y realizaron las determinaciones jurídicas que correspondían.

5. Con base en las determinaciones de hecho y de derecho, la Comisión Interamericana concluyó que el Estado es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 5.1, 5.2, 7.1, 7.2, 7.3, 8.1, 25.1, 11 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”), en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento. Asimismo, la Comisión concluyó que el Estado es responsable por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante “la CIPST”). La Comisión formuló las recomendaciones respectivas.

II. ALEGATOS DE LAS PARTES

A. Parte peticionaria

6. La parte peticionaria alegó que el 25 de febrero de 2008 en horas de la madrugada, Azul Rojas Marín fue detenida de forma ilegal y arbitraria, y ejerciendo violencia física y psicológica, por personal

¹ Durante el trámite en la etapa de admisibilidad, la parte peticionaria identificó a la presunta víctima como Luis Alberto Rojas Marín. Posteriormente en la etapa de fondo, la parte peticionaria informó que la presunta víctima se identifica en la actualidad como una “persona de género trans femenina” y que su nombre identitario es Azul. En vista de esto, solicitó que todas las referencias a la presunta víctima se hicieran con dicho reconocimiento. La CIDH consideró que esto era procedente.

² Conforme a lo dispuesto en el artículo 17.2 del Reglamento de la Comisión, el Comisionado Francisco Eguiguren Praeli, de nacionalidad peruana, no participó en el debate ni en la decisión del presente caso.

³ CIDH. Informe No. 99/14. Petición 446-09. Admisibilidad. [Azul] Rojas Marín. Perú. 6 de noviembre de 2014.

de serenazgo y un agente de policía en la Provincia de Trujillo, Departamento de Libertad. Alegaron que fue trasladada hasta la Delegación Policial del Distrito de Casagrande, en Trujillo, lo cual habría sido un incumplimiento de la legislación peruana aplicable en los casos de “detención a los fines de identificación”, entre otras cosas, porque la detención duró más del límite legal, no fue presentada ante una autoridad judicial y no se le permitió comunicarse con su familia ni contar con asistencia jurídica. También alegaron que no se registró debidamente la detención, con lo cual tampoco se habría constatado su estado físico antes y después de estar bajo custodia del Estado.

7. La parte peticionaria alegó que desde el momento en que fue detenida, durante su traslado y mientras estuvo en la comisaría de Casagrande, Azul Rojas Marín fue objeto de maltratos físicos y verbales por parte de los agentes de policía, quienes en todo momento le increparon sobre su orientación sexual y aspectos de su vida íntima, de manera soez y humillante. Además, le interrogaron en repetidas ocasiones sobre el paradero de su hermano que supuestamente estaba vinculado a una investigación penal.

8. Asimismo, se alegó que mientras estuvo en la comisaría de Casagrande, fue víctima de distintas formas violencia sexual, incluyendo violación sexual con una vara de goma en el ano. Indicó que de acuerdo con el testimonio de Azul Rojas Marín, durante estos hechos, los funcionarios continuaron haciendo referencias específicas a su orientación sexual y aspectos de su vida íntima, de forma degradante. La parte peticionaria sostuvo que estos hechos constituyeron actos de tortura sexual, que deben ser analizados teniendo en cuenta el “componente homofóbico” de la violencia sufrida por la presunta víctima y el fin que se perseguía de humillarle, castigarle y discriminarle por su orientación sexual.

9. La parte peticionaria planteó diversos alegatos aduciendo que la presunta víctima no contó con un acceso efectivo a la justicia frente a la discriminación, violencia y alegada tortura sexual sufrida por su orientación sexual. En ese sentido, indicó que desde el mismo día en que fue puesta en libertad, Azul Rojas Marín trató de denunciar lo ocurrido pero las autoridades se negaron a recibir su denuncia en dicha oportunidad, pudiendo interponerla recién dos días después. Alegó que el examen forense se realizó con retardo de varios días y que durante el mismo la presunta víctima fue cuestionada por la Fiscalía y el personal médico sobre la veracidad de su denuncia, debido a su orientación sexual. Indicó que se inició una investigación y procedimiento judicial por los delitos de violación sexual agravada y abuso de autoridad, y que durante el proceso Azul Rojas Marín fue revictimizada por distintas autoridades; y ella y su madre recibieron amenazas para que no prosiguieran con las denuncias. Asimismo, adujo que, pese a distintos requerimientos, la Fiscalía desestimó la investigación por el delito de tortura por considerar que no había elementos para establecer la intencionalidad y finalidad de los actos cometidos.

10. Al respecto, se alegó que la legislación peruana no cumple con los estándares internacionales para definir el delito de tortura porque no incluye entre sus elementos “el propósito de discriminar a la víctima”. La parte peticionaria también presentó información relativa a la supuesta pérdida del expediente judicial y la falta de acceso al mismo por parte de la presunta víctima, así como la supuesta falta de respuesta seria y adecuada frente a las denuncias sobre las irregularidades cometidas por dos fiscales asignados al caso.

11. La parte peticionaria alegó que el procedimiento judicial culminó con una decisión de sobreseimiento en el año 2009 la cual, en relación con el delito de violación sexual, habría restado veracidad al testimonio de la presunta víctima de manera discriminatoria. Se alegó que esta decisión debe considerarse como “cosa juzgada fraudulenta” puesto que el proceso no se adelantó con debida diligencia ni conforme a los estándares internacionales aplicables.

12. Con base en lo anterior, la parte peticionaria alegó que el Estado de Perú es responsable por la violación a los artículos 5, 7, 8, 11 y 25 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho instrumento. Asimismo, alegaron el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST.

13. Finalmente, la parte peticionaria alegó que el presente caso se enmarca en un contexto de violencia y discriminación más estructural en el Perú en contra de las personas “lesbianas, gays, bisexuales,

trans e intersexuales”, y de “persecución y violencia en sus instituciones, mediante operativos de seguridad e incitación a la denuncia de las personas, únicamente, por su orientación sexual”.

B. Estado

14. En la etapa de fondo el Estado presentó alegatos relativos a la admisibilidad de la petición los cuales no serán referidos en la presente sección, en tanto dichos aspectos ya fueron decididos por la Comisión en su Informe de Admisibilidad No. 99/14.

15. El Estado alegó que los hechos denunciados no se enmarcan en un contexto de violencia sino que se trata de un caso aislado, por lo que no se puede recurrir a la aplicación de estándares desarrollados en casos relativos a graves violaciones de derechos humanos. Por esta misma razón, el Estado alegó que tampoco resulta aplicable el estándar de “cosa juzgada fraudulenta”.

16. El Estado sostuvo que la detención de la presunta víctima se trató de una intervención legal con base a lo establecido en el artículo 205 del Código Procesal Penal, con el fin de lograr su identificación y porque se encontraba en aparente estado de ebriedad y mostró una “conducta agresiva” cuando fue intervenida por funcionarios de serenazgo y policía. Adujo que no se había acreditado que se hubiere excedido el plazo legal para dicho procedimiento.

17. El Estado sostuvo que desde el primer momento que tomó conocimiento de la denuncia sobre los demás hechos, el 27 de febrero de 2008, se inició un proceso diligente e imparcial para su esclarecimiento. Sobre la supuesta negativa de las autoridades policiales a recibir inicialmente la denuncia, adujo que lo que resultaba “lógico” era que la denuncia se hubiera interpuesto ante una autoridad diferente, como la Fiscalía, lo cual la presunta víctima no habría sabido explicar. Alegó que la decisión de sobreseimiento del año 2009 y todas las decisiones del proceso, fueron dictadas conforme a derecho y se basaron en la falta de elementos probatorios. Adujo que el caso no pudo ser conocido en una instancia superior, por la omisión de la presunta víctima en presentar oportunamente el recurso de apelación. Sostuvo que las autoridades internas también analizaron las denuncias de irregularidades cometidas por dos fiscales, y que las mismas fueron desestimadas también por falta de elementos de convicción. Destacó que, en todo caso, ninguno de estos funcionarios adoptó decisión alguna en la investigación.

18. Sostuvo que, dado que las autoridades internas establecieron que no se había acreditado que las lesiones físicas hubieran ocurrido estando bajo custodia estatal, el Estado no tendría la obligación de brindar una explicación satisfactoria al respecto; y que debe tenerse en cuenta que no se trató estrictamente de una detención sino de un procedimiento para constatar la identidad. El Estado también citó el caso *Palma Mendoza vs. Ecuador*, alegando que, ante la falta de certeza sobre la vinculación de agentes estatales en los hechos, no es posible presumir dicha vinculación.

19. Sobre la denuncia de violación sexual, el Estado adujo que la presunta víctima sólo mencionó estos hechos expresamente hasta varios días después de su primera declaración, y que era necesaria su denuncia en tanto habría ocurrido en ausencia de testigos. Aludió el contenido de las decisiones internas en las cuales se estableció que no fue posible acreditar dicho delito, por aspectos tales como inconsistencias en las declaraciones de la presunta víctima y la falta de inmediatez de la prueba, esto es, el reconocimiento médico legal. Indicó que a nivel interno se determinó que el supuesto retraso en la práctica de dicha pericia no era atribuible a la Fiscalía, dado que tomó conocimiento de esta denuncia específica hasta el día 28 de febrero, durante una declaración tomada a la presunta víctima que se extendió hasta horas de la noche, por lo que sólo fue posible realizar efectivamente dicho examen hasta el día siguiente.

20. Sobre la aplicación del delito de tortura, el Estado sostuvo que esta solicitud también fue analizada por las autoridades internas y se determinó que no se configuraban todos los elementos del delito, en particular, la intencionalidad y finalidad. Alegó que no le era exigible la aplicación del Protocolo de Estambul porque el proceso no se adelantó por el delito de tortura y porque este tipo de normativa es un instrumento de *soft law* del derecho internacional que necesita de un mecanismo de incorporación al orden interno de un Estado, lo cual no había ocurrido formalmente en Perú a la fecha de los hechos. Alegó que, con

base en lo resuelto por la Corte en el caso *J. vs. Perú*, la calificación jurídica de los hechos es de competencia exclusiva de los tribunales internos. En cuanto a la tipificación del delito de tortura en la legislación peruana, el Estado sostuvo que dicho aspecto no fue debatido durante la admisibilidad, que se sustenta en la aplicación de instrumentos internacionales sobre los cuales no tiene competencia el sistema interamericano y que la ausencia de la referencia a la discriminación como un fin específico de la tortura, no pudo tener un impacto directo en el caso, puesto que el proceso no fue adelantado por el delito de tortura.

21. Sobre la alegada violación del artículo 5 de la Convención en perjuicio de la señora Juana Rosa Tanta Marín, el Estado sostuvo que no se ha establecido claramente un nexo causal entre su situación de salud y los hechos denunciados por Azul Rojas Marín; y que la presunción de afectación para familiares directos de las víctimas, sólo se aplica en casos de graves violaciones de derechos humanos.

III. DETERMINACIONES DE HECHO

A. Marco normativo relevante

1. En relación con la privación de libertad

22. La Constitución de 1993, vigente al momento de los hechos, establece lo siguiente:

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley [...]

f. Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito.

23. El Código Procesal Penal entonces vigente dispone lo siguiente:

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.

2. En relación con la tipificación del delito de tortura

24. El del Código Penal de Perú establece:

Artículo 321. El funcionario o servidor público o cualquiera persona, con el consentimiento o aquiescencia de aquél, 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 le 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 mayor de seis ni mayor de doce años.

B. Sobre Azul Rojas Marín y su Familia

25. Azul Rojas Marín nació el 30 de noviembre de 1981 en el Distrito Casa Grande, Provincia de Ascope, Departamento la Libertad. Es hija de Juana Rosa Tanta Marín⁴. Es la sexta hija de siete hermanos: Paul, Juan, Leisa, Miguel, Eva y Jaime⁵. Azul Rojas Marín cursó estudios de educación superior en enfermería sin culminarlos. Para el momento de los hechos, tenía 26 años y trabajaba de forma independiente en la venta de comida y era el sustento económico principal de su familia, tras haber enfrentado diversos problemas económicos⁶. Según la parte peticionaria, se identificaba como un hombre gay. En la actualidad, Azul Rojas Marín se identifica con dicho nombre social o identitario y como una persona de género trans femenina.

C. Sobre la detención de Azul Rojas Marín, lo ocurrido en la Comisaría de Casa Grande y las investigaciones sobre tales hechos

26. No está en controversia que, en la madrugada del 25 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín fue detenida por personal de serenazgo de la Municipalidad y un funcionario de la Policía Nacional cuando se encontraba transitando por la calle en el Distrito de Casa Grande, Provincia de Ascope, Departamento de la Libertad⁷.

27. En el parte policial respectivo se reportó que la presunta víctima no tenía “documentos personales a la vista”, “presentaba aliento alcohólico y presumiblemente se encontraba en estado de ebriedad avanzado”; y que dado que se encontraba “indocumentad[a], en [ilegible] sospechosa y por un lugar que es frecuentado por personas [ilegible...] se encuentran al margen de la ley” fue conducida a la Comisaría de la

⁴ De acuerdo a lo informado por la parte peticionaria, la señora Juana Rosa Marín falleció el 12 de mayo de 2017.

⁵ Ver: Anexo 1. Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal. División Médico Legal de Ascope. Protocolo de pericia psicológica No. 000292-2008-PSC, solicitado por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Anexo 20 de la petición inicial.

⁶ Ver, entre otros: Anexo 1. Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal. División Médico Legal de Ascope. Protocolo de pericia psicológica No. 000292-2008-PSC, solicitado por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Anexo 20 de la petición inicial.

⁷ Anexo 2. Parte s/n de 25 de febrero de 2008 suscrito por el funcionario policial Luis Quispe Cáceres, mediante el cual se pone a disposición de la Comisaría de Casa Grande a la presunta víctima. Anexo 1 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014; y Anexo 3. Acta De registro personal realizado a la presunta víctima el 25 de febrero de 2008, suscrita por el funcionario policial Luis Quispe Cáceres. Anexo 2 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

Policía Nacional de Perú de Casa Grande para su respectiva identificación⁸. Según el acta de registro personal del mismo 25 de febrero de 2008, la cual indica que Azul Rojas Marín se negó a firmar, el “registro” se inició a la 1:25 am y concluyó 1:35 am. Dicha acta también establece que se obtuvo un resultado negativo para presencia de “droga, arma de fuego, joyas y especies, dinero en efectivo y celular”⁹. El informe elaborado por la Policía Nacional varios días después de los hechos, indica que Azul Rojas Marín trató de darse a la fuga cuando avistó a los funcionarios y reitera que la razón por la cual se le “intervino” fue por encontrarse sin documentos¹⁰. Asimismo, de acuerdo a la información disponible, para el momento de los hechos, dos de los hermanos de Azul Rojas Marín, uno de ellos apodado “el Tuco”, se encontraban vinculados a una investigación penal por el delito de homicidio¹¹. Adicionalmente y según determinó la Fiscalía de Ascope, del denominado procedimiento de intervención a la presunta víctima, se omitió dejar constancia en el Libro de Registro respectivo, conforme a lo establecido en el Código Procesal Penal¹².

28. La primera denuncia escrita que consta en el expediente se recabó el 27 de febrero de 2008, según el acta de denuncia verbal No. 28 de la Policía Nacional del Perú¹³. En esta, la presunta víctima declaró que el encuentro con los funcionarios de serenazgo se había producido poco después de la media noche, mientras caminaba por la vía pública; que del vehículo oficial descendió un primer funcionario a quien reconoció y éste le dijo: “[...] “HOLA LUCHITO A DONDE VAS”, contestándole de que [se] iba a [su] domicilio [...] entonces el serenazgo [le] dijo “A ESTAS HORAS TEN CUIDADO PORQUE ES MUY TARDE” [...]”. Según su denuncia, ocurrió lo siguiente metros más adelante cuando continuó caminando:

[...] acercó la misma camioneta del serenazgo de donde descendió un efectivo de la Policía Nacional y le gritó diciéndole “SUBE CABRO CONCHA DE TU MADRE” y al no hacerle caso le volvió a gritar con las mismas frases por tres ocasiones y luego se bajó de la camioneta y con su vara de ley empezó a golpear[le] en la boca del estómago para obligar[le] a subir a la camioneta, siendo estos instantes que baj[ó] un efectivo de serenazgo y [le] agarró de [las] piernas para subir[le] a la camioneta y al oponer resistencia, empeza[ron] a forcejear [...] y se agarró de un tubo del indicado vehículo, percatando[se] que dentro del vehículo se encontraba el [funcionario que le había hablado antes], a quien le dij[er]o ‘OLLE (sic) [...], TU ME CONOCES POR QUE ME LLEVAN’, y él [le] contestó que “SUBE CABRO CONCHA DE TU MADRE” [...]¹⁴.

⁸ Anexo 2. Parte s/n de 25 de febrero de 2008 suscrito por el funcionario policial Luis Quispe Cáceres, mediante el cual se pone a disposición de la Comisaría de Casa Grande a la presunta víctima. Anexo 1 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

⁹ Anexo 3. Acta De registro personal realizado a la presunta víctima el 25 de febrero de 2008, suscrita por el funcionario policial Luis Quispe Cáceres. Anexo 2 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

¹⁰ Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial.

¹¹ Ver: Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial.

¹² Ver: Anexo 5. Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Resolución No. 6 Auto de sobreseimiento de 9 de enero de 2009. Anexo 14 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. Sobre este punto, la CIDH observa que según el Estado, mediante las versiones de los funcionarios que participaron en el procedimiento, quedó desvirtuado que Azul Rojas Marín hubiese estado detenida hasta las 6:00am del 25 de febrero de 2008. Sin embargo, de una lectura de las declaraciones que constan en el expediente, los funcionarios que participaron en el procedimiento, no refirieron una hora exacta sobre la liberación de Azul Rojas Marín. Ver, entre otros: Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial; y Anexo 6. Actas de “manifestación” de los funcionarios policiales D.P.P, L.Q.C y J.L.M de marzo de 2008. Anexo 3 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

¹³ Anexo 7. Policía Nacional del Perú. Acta para recibir denuncia verbal No. 28 de 27 de febrero de 2008. Anexo 4 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. En el informe elaborado por la Policía Nacional sobre los hechos se indica que tras conocer las declaraciones realizadas en medios de comunicación por la presunta víctima, el Comisario Jefe de la Comisaría de Casa Grande dispuso que se le citara a fin de esclarecer los hechos, acudiendo a la Comisaría el día 27 de febrero de 2008. Ver: Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial.

¹⁴ Anexo 7. Policía Nacional del Perú. Acta para recibir denuncia verbal No. 28 de 27 de febrero de 2008. Anexo 4 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. En el relato de la presunta víctima presentado durante la audiencia pública de fondo ante la CIDH, reiteró que la detención se produjo “de manera abusiva”, que los funcionarios le insultaron y le golpearon para subirle al vehículo y hacer el traslado a la Comisaría de Casa Grande. En este relato, la presunta víctima también se refirió al detalle de los hechos ocurridos durante su detención en términos similares a los relatados en las denuncias citadas a continuación. Ver: Relato de Azul Rojas Marín presentado en la audiencia pública de fondo ante la CIDH celebrada durante el 160 Período Extraordinario de Sesiones el 1 de diciembre de 2016. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/actividades/sesiones.asp>

29. En relación con lo ocurrido al llegar a la Comisaría de Casa Grande denunció que:

[...] hicieron entrar a una habitación y l[e] encerraron y luego entraron tres policías, uno de ellos [le] comenzó a decir ‘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 su ropa interior, para después un policía trató de meterle la vara a su ano, y como no pudo me aventaron contra la pared y se llevaron su ropa dejándol[a] desnud[a], y posteriormente se le acerca un policía colorado, alto y empezó acariciarme con sus manos la cara y el cuello diciéndome ‘TE GUSTA LA P... CONCHA DE TU MADRE’ a lo que reaccionó y le escupió la cara para luego el policía retirarse y dejarl[a] sol[a] en la habitación y después un policía le tiró su ropa para que se vista 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 de que no había tenido nada y me volvieron a quitar la ropa y me dejaron desnud[a] hasta las 06:00 de la mañana del mismo día donde se hizo presente el técnico VILCA, y al verl[a] le dijo ‘QUE HACE ESTE MARICÓN DE MIERDA ACA’ y luego le aventaron su ropa para que se vista, y luego de vestirse le volvió a decir al Técnico Vica que le entreguen sus cosas, contestándome ‘LARGATE MARICON CONCHA DE TU MADRE, TE HUBIERA METIDO AL CALABOZO PARA QUE TE CACHEN TODOS’¹⁵.

30. La Comisión tiene a la vista una diligencia de reconocimiento también de 27 de febrero de 2008, realizada a las 19:30 horas en la Comisaría de Casa Grande y en presencia de la Fiscalía de Ascope, en la cual Azul Rojas Marín identificó y describió a los funcionarios policiales que, según consta en la diligencia, la “agredieron en el interior de la Comisaría [...]”¹⁶.

31. Al día siguiente, Azul Rojas Marín rindió una segunda declaración iniciada a las 16:30 horas¹⁷ en la cual narró el detalle de los hechos ocurridos durante su detención en términos similares a los del día anterior. También relató en esta oportunidad, que los funcionarios le preguntaron por su hermano apodado “Tuco”, que cuando le quitaron la ropa a la fuerza uno de los funcionarios le dijo “TE CAGASTE CABRO CONCHA DE TU MADRE TE GUSTA LA PINGA”, que le jalaron de los brazos mientras un funcionario “comenzó a hincar[se] con el mazo en [sus] genitales”, que le dieron “vuelta en el aire”; y que en una oportunidad se cayó al suelo y los funcionarios le obligaron a pararse y le decían que “era hombre” y le daban cachetadas. En esta declaración Azul Rojas Marín denunció que mientras la sujetaban contra la pared, un funcionario ordenó que trajeran agua en una botella, donde mojaron una vara que intentaron introducirla por el recto y finalmente lo hicieron “en dos oportunidades”. Declaró que “[...] por el dolor yo grité y lo aventé al policía alto y traté de salir corriendo por la puerta principal y el policía [...le] cogió de los pelos y [le] impidió salir y entre los tres policías [la] tiraron al suelo y [le] dejaron tirad[a] en el piso desnud[a...]”. En su relato también señaló que luego fue llevada a otra oficina de la Comisaría donde la obligaron a quedarse parada y desnuda durante el tiempo que permaneció allí, y que los funcionarios entraban burlándose y la insultaban.

32. El acta de la declaración se encuentra parcialmente ilegible, pero es posible distinguir que también relató que no le habían querido recibir la denuncia en la Comisaría de Casa Grande y tras ser cuestionada por la Fiscalía sobre por qué no acudió a denunciar a éste organismo, indicó que “ante la negativa de la policía” decidió hacer una denuncia pública en los medios de comunicación.

¹⁵ Anexo 7. Policía Nacional del Perú. Acta para recibir denuncia verbal No. 28 de 27 de febrero de 2008. Anexo 4 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

¹⁶ Anexo 8. Diligencia de reconocimiento de 27 de febrero de 2008. Anexo a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017.

¹⁷ Anexo 9. Acta de “manifestación” de la presunta víctima en la Comisaría de Casa Grande de la Policía Nacional de 28 de febrero de 2008. Anexo a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017.

33. También se desprende del acta que también le preguntaron sobre: i) si había ingerido alcohol o alguna droga antes de ser detenida, a lo que respondió que no; ii) lo que se encontraba haciendo antes de ser detenida; iii) nombres y características físicas de los funcionarios que la detuvieron; iv) si le habían realizado una diligencia de registro personal, a lo que respondió que no y que se negó a firmar el acta levantada por no corresponder a la verdad; v) si había “mantenido relaciones sexuales contra natura” y cuándo había sido la última vez; vi) si en el momento en que fue agredida “física y abusad[a] sexualmente” se “mantuvo callad[a] o pidió auxilio”; vii) si para ese momento registraba “alguna lesión en su cuerpo toda vez que hasta la fecha no [había] cumplido con acudir al médico legista a fin de que se le [practicara] el examen médico legal respectivo”; y viii) si le había sido entregado algún documento cuando salió en libertad, a lo que respondió que no.

34. El 29 de febrero de 2008 se practicó un examen médico legal a la presunta víctima¹⁸. Este reconocimiento estableció que presentaba: “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”. Dicha experticia también contiene referencias al pasado sexual de Azul Rojas Marín¹⁹.

35. También consta que se realizó una pericia psicológica a solicitud de la Fiscalía de Ascope²⁰. En la misma la presunta víctima reiteró su relato y manifestó que se sentía “agredid[a] moralmente”, que la habían torturado, que no podía dormir y que había recibido amenazas. Dicha experticia señala sobre los rasgos de su personalidad lo siguiente: que es una “persona emocionalmente dependiente e inestable frente al medio donde se desenvuelve [...] sensible a la crítica y al rechazo de los demás [...] en ocasiones asume una actitud egocéntrica, persistente y algo exigente, cuando no es satisfech[a] en sus demandas tiende a reaccionar de manera exabrupta (sic) debido a sensaciones que le son amenazantes”, que se mostraba “confundi[a] en sus ideas”, “con signos de ansiedad, tensión, temor y preocupación”, que mantenía “actitudes reprimidas en su estado inconsciente sin embargo las tiende a expresar en momentos de euforia, asimismo, utiliza una forma de exhibición como parte de la descarga tensional que atraviesa en su interior”. Los expertos forenses determinaron que requería apoyo psicoterapéutico y sugirieron una evaluación psiquiátrica forense para ella y una evaluación psicológica forense para los presuntos agresores.

36. Una tercera declaración fue rendida por Azul Rojas Marín el 6 de marzo de 2008²¹ nuevamente ante la Comisaría de Casa Grande, en la cual ratificó el contenido íntegro de declaración anterior. En esta oportunidad, la presunta víctima precisó que su denuncia era, entre otros, por “violación sexual”, por lo que se le solicitó que narrara “detenidamente la forma y circunstancias” de lo sucedido, lo cual realizó. Del contenido de la entrevista se desprende que fue cuestionada sobre por qué no había mencionado en su denuncia ante los medios de comunicación, los hechos de violación sexual, a lo que respondió que “[...] no lo hice público, ya que era la primera vez que [le] ha[bía] sucedido [...]”. También se le preguntó: i) si podía “precisar si la vara de goma [...había sido] introducido en su recto o solamente fue un intento de introducir”; ii) si “después de la penetración” había sangrado y que indicara “en qué proporción”; iii) cuánto tiempo le había durado “el dolor en el ano” y si “no le permitía sentarse correctamente los primeros cuatro días”.

¹⁸ Anexo 10. Instituto de medicina legal del Ministerio Público. División médico legal de Ascope. Certificado médico legal No. 000291-H de fecha 29 de febrero de 2008. Anexo 8 de la petición inicial. La CIDH observa que el oficio mediante el cual se solicitó dicho reconocimiento médico legal tiene fecha de 27 de febrero de 2008. Ver: Anexo 11. Oficio No. 260-2008 de 27 de febrero de 2008 de la Fiscalía Provincial de Ascope. Anexo 7 de la petición inicial.

¹⁹ Anexo 10. Instituto de medicina legal del Ministerio Público. División médico legal de Ascope. Certificado médico legal No. 000291-H de fecha 29 de febrero de 2008. Anexo 8 de la petición inicial. Ver también: Anexo 12. Oficio No. 139-2008-MP-IML/UML-ASCPE dirigido a la 2ª Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope, por parte del Instituto de Medicina Legal de Ascope, de fecha 11 de marzo de 2008. Anexo 9 de la petición inicial.

²⁰ Anexo 1. Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal. División Médico Legal de Ascope. Protocolo de pericia psicológica No. 000292-2008-PSC, solicitado por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Anexo 20 de la petición inicial.

²¹ Anexo 13. Acta de “ampliación de la manifestación” de la presunta víctima en la Comisaría de Casa Grande de la Policía Nacional de 6 de marzo de 2008. Anexo 11 de la petición inicial. La CIDH también tiene a la vista una solicitud presentada por Azul Rojas Marín ante la Fiscalía de Ascope, del día anterior, en la cual precisó que los delitos de denunciaba eran los de violación sexual y abuso de autoridad. Ver: Anexo 14. Solicitud presentada por la presunta víctima ante la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope, con sello de recibido de 5 de marzo de 2008. Caso 113-2008. Anexo 5 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

37. Sobre este punto, Azul Rojas Marín tuvo que explicar además si en su declaración del día 28 de febrero de 2008 “sentía dolor en el ano para sentarse”, dado que dicha diligencia había durado “un promedio de tres horas y medias” tiempo durante el cual había permanecido sentada “sin demostrar molestia alguna e incluso [...] estuvo sentad[a] con las piernas cruzadas”.

38. Azul Rojas Marín también reiteró en esta declaración que el mismo día de su liberación trató de denunciar los hechos en la Comisaría de Casa Grande, pero que la misma no fue recibida; y que un funcionario le indicó que el superior jerárquico “había dado la orden para que no [le] recepción[aran] ninguna denuncia [...]”. Adicionalmente, la presunta víctima manifestó que:

[...] me siento desprotegid[a], por esa razón he acudido a una oficina en la ciudad de Trujillo, de protección a la víctima y testigo, a fin de recibir orientación y me dijeron que acuda a la Fiscalía para que oficie y reciba ayuda psicológica, ya que no puedo dormir y además he bajado tres kilos de peso, asimismo he sido amenazad[a] por los tres policías en el interior de la Comisaría PNP CASA GRANDE, cuando me tuvieron parad[a] en el ambiente donde se encuentra el televisor, luego de haber sido agredid[a], por lo cual he solicitado garantías a la Gobernación del Distrito de Casa Grande, el día 29FEB08 para mi persona y mi familia, entregando en este acto copia de la solicitud de garantías [...] ²².

39. En el expediente ante la Comisión consta un informe emitido por la Comisaría de Casa Grande la Policía Nacional, de 11 de marzo de 2008, en el que se reiteró que la detención de Azul Rojas Marín se realizó por encontrarse sin documentos y se determinó que en las diferentes denuncias que había presentado hasta ese momento existían contradicciones. Sobre los hechos de violación sexual, el informe señaló que en una denuncia había indicado que un funcionario había tratado de introducirle la vara de goma por el ano, y en otra que se la habían introducido a la fuerza, a partir de lo cual se presumía que la presunta víctima se había “autolesionado con la finalidad de causarse lesiones en el ano, con el único fin de causar daño al efectivo policial que lo internó y al personal policial que [le] llamó la atención para que [depusiera] su actitud descortés, cuando se encontraba en el interior de esta dependencia policial”. El informe también señala que debía tenerse en consideración que uno de los funcionarios imputados, había estado a cargo de una investigación penal adelantada en contra de un hermano de Azul Rojas Marín por el delito de homicidio ²³.

40. El 24 de marzo de 2008 la Fiscalía de Ascope dispuso promover la investigación preliminar No. 69-2007-2^oDFPPC.A contra personal policial de la Comisaría de Casa Grande por el delito de violación sexual y ordenó la práctica de una serie de diligencias ²⁴.

²² Anexo 13. Acta de “ampliación de la manifestación” de la presunta víctima en la Comisaría de Casa Grande de la Policía Nacional de 6 de marzo de 2008. Anexo 11 de la petición inicial.

²³ Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial.

²⁴ Anexo 15. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Disposición de investigación preliminar No. 69-2007-2^oDFPPC.A de 24 de marzo de 2008. Anexo 6 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. En general, sobre las diligencias y prueba recabada durante la investigación, si bien la CIDH no cuenta con sustento documental de la totalidad de estas actuaciones, deja por establecido que tanto el Estado como la parte peticionaria refirieron una relación de todas estas diligencias. En particular, la CIDH observa que en su Informe No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014, el Estado se refirió, entre otras, a las siguientes pruebas: i) Acta de Recepción de dos prendas de vestir (“polo y pantalón”) de la presunta víctima del 29 de febrero de 2008; ii) Declaraciones tomadas a varios funcionarios policiales, incluyendo los tres imputados; iii) Acta de entrega de una “vara de goma” por parte de un funcionario policial el 29 de febrero de 2008 y dictamen pericial de biología forense del 12 de marzo de 2008, mediante el cual se determinó que no se encontraron “restos de sangre humana ni otros elementos biológicos de interés criminalísticos” en la vara de goma; iv) Certificados médico legales practicados a los tres funcionarios imputados en marzo de 2008; v) Dictamen pericial de biología forense, respecto de la identificación del grupo sanguíneo de Azul Rojas Marín de 11 de marzo de 2008; vi) Dictamen pericial de Biología Forense que “concluye que en el pantalón de la supuesta víctima se encontró sangre [de su mismo grupo sanguíneo]; y vii) protocolos de pericias psicológicas y psiquiátricas practicadas a los funcionarios imputados en marzo, mayo y agosto de 2008. Varias de estas actuaciones también se encuentran referidas en: Anexo 4. Informe policial No. 36 - 2008. RPLLL/DIVPOL P-S2-CPNP-CG-“B” de 11 de marzo de 2008. Anexo 24 de la petición inicial; Anexo 16. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Requerimiento de sobreseimiento No. -2008-MP/2^oDFPPC.A. Anexo 12 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014; y Anexo 5. Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Resolución No. 6 Auto de sobreseimiento de 9 de enero de 2009. Anexo 14 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. Ver también: Anexo 17. Policía Nacional del Perú. Dirección de Criminalística. Dictámenes periciales de biología forense No. 113/08, 114/08 y 115/08 (parcialmente legible). Anexos 25 y 26 de la petición inicial.

41. El 2 de abril de 2008 la Fiscalía de Ascope, dispuso formalizar investigación preparatoria por el delito contra la libertad sexual en modalidad de violación sexual; y contra la administración pública en modalidad de abuso de autoridad, en contra de tres funcionarios policiales. Asimismo, dispuso solicitar al juzgado de investigación preparatoria, la prisión preventiva de dichas personas. Dispuso que no procedía formalizar ni continuar investigación preparatoria en relación con el delito de hurto agravado²⁵.

42. El 5 de mayo de 2008 Azul Rojas Marín presentó una solicitud ante la Fiscalía de Ascope para que la investigación se ampliara por el delito de tortura con base a lo establecido en el artículo 321 del Código Penal²⁶.

43. El 16 de junio de 2008 la Fiscalía de Ascope dispuso que no procedía ampliar ni continuar la investigación preparatoria por el “delito contra la humanidad en la modalidad de tortura”²⁷. La decisión señaló que si bien existían “indicios suficientes y razonables” de que los funcionarios denunciados habían “causado lesiones” a Azul Rojas Marín, refiriendo el hecho de la vara de goma, “no se evidencia[ba] que [dichos funcionarios hubieran] actuado con dolo, esto es, con el conocimiento y voluntad de cometer el delito investigado [...] y, mucho menos, que hayan causado dichas lesiones con la intención de obtener de la víctima una confesión o información o castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, de intimidarla o coaccionarla [...]”. La Fiscalía determinó que no era suficiente que Azul Rojas Marín “haya mencionado circunstancialmente que cuando pretendían abusar sexualmente de [ella...] le hayan preguntado dónde se encontraba su hermano [...] máxime cuando su fundamentación fáctica lo ha desarrollado (sic) abundantemente respecto del delito por el cual se [había] formalizado investigación preparatoria como lo es de violación sexual agravada [...]”. Asimismo, señaló que “la voluntad criminal de los denunciados” y las lesiones iban dirigidas a lograr el delito de violación sexual y no el de tortura. De esta forma, la Fiscalía determinó que la conducta investigada era “atípica” a este delito, y no existía “ningún indicio revelador respecto a que los denunciados hayan infligido dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, [a Azul Rojas Marín] a fin de obtener un ulterior resultado”, como que confesara el paradero de su hermano, teniendo en cuenta además que no se había establecido que alguno de los funcionarios conociera a la presunta víctima o tuviera conocimiento sobre el proceso penal contra su hermano y que la intervención se le realizó por no contar con documentos de identidad²⁸.

44. Esta decisión fue confirmada por la Fiscalía Superior el 28 de agosto de 2008²⁹, tras un recurso de queja interpuesto por Azul Rojas Marín³⁰.

45. El 21 de octubre de 2008 la Fiscalía de Ascope presentó ante el juez de investigación preparatoria un requerimiento de sobreseimiento por falta de elementos de convicción para solicitar el enjuiciamiento de los funcionarios imputados³¹.

²⁵ Anexo 18. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Disposición de formalización de investigación preparatoria No. 042-2008 de 2 de abril de 2008. Anexo 7 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

²⁶ En dicha oportunidad, la presunta víctima también solicitó la inhibición del fiscal que conocía la causa, que se practicaran ciertas diligencias y se precisara el delito de violación conforme al inciso 3^o del artículo 170 del código penal vigente. Ver: Anexo 19. Solicitud presentada por la presunta víctima ante el Juez de Investigación Preparatoria de Ascope en fecha 5 de mayo de 2008. Anexo 8 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

²⁷ Anexo 20. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Disposición de no ha lugar ampliación investigación preparatoria de 16 de junio de 2008. Anexo 9 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

²⁸ Anexo 20. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Disposición de no ha lugar ampliación investigación preparatoria de 16 de junio de 2008. Anexo 9 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

²⁹ Anexo 21. Primera Fiscalía Superior en lo Penal. Distrito Judicial de La Libertad. Queja de derecho No. 470-2008, 28 de agosto de 2008. Anexo 11 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

³⁰ Anexo 22. Solicitud presentada por la presunta víctima para elevar lo actuado ante la Fiscalía Superior, de fecha 1 de agosto de 2008. Anexo 10 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014. En el expediente ante la CIDH consta que contra esta decisión, la presunta víctima interpuso una solicitud de nulidad la cual fue también desestimada.

³¹ Anexo 16. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2^o DFPPC-A. Requerimiento de sobreseimiento No. -2008-MP/2^oDFPPC.A. Anexo 12 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

46. En relación con el delito de violación sexual, dicho requerimiento estuvo fundado principalmente en que si bien el reconocimiento médico legal había constatado la presencia de lesiones, dicha experticia se había realizado cuatro días después de la detención de Azul Rojas Marín, por lo que no permitía generar la convicción de que dichas lesiones hubieran sido “causadas precisamente el día de los hechos”. En ese sentido, la Fiscalía destacó que no había ningún otro elemento de convicción que permitiera corroborar las denuncias de la presunta víctima, ya que: i) si bien se encontraron manchas de sangre en las prendas de vestir de la presunta víctima, éstas también fueron entregadas luego de cuatro días; ii) la pericia psicológica tampoco generaba por sí misma convicción para vincular a los funcionarios imputados, “máxime cuando la versión de [la presunta víctima] no [era] uniforme ni espontánea y [era] contradictoria” ya que no había señalado desde su primera declaración, ni en los medios de comunicación, haber sido víctima de violación sexual; iii) que tampoco resultaba “coherente” lo relatado por Azul Rojas Marín en cuanto había sentido dolor por las lesiones, pero ese mismo día había realizado actividades que denotaban “el uso de la fuerza física”, por ejemplo que había alimentado a sus animales, y “frecuentó amigos”; iv) que según una diligencia de reconstrucción judicial realizada el 15 de agosto de 2008, se había determinado que “dado la diferencia notable respecto de la contextura, altura y masa corporal entre [la presunta víctima y los funcionarios implicados] se colige que no ha[bía] podido botarlos a ambos al suelo como [señaló], apreciándose bastante dificultad también para lograr que le [dieran] vuelta en el aire [...]”; y que v) un elemento “objetivo y acreditado” que “cuestiona[ba] aún más” el dicho de Azul Rojas Marín es que uno de los funcionarios imputados había participado en la investigación penal por el delito de homicidio en contra de uno de sus hermanos, “por lo que su denuncia además carecería de la pureza y espontaneidad requeridas al preexistir hechos que pudieran hacer pensar que obedece a otras motivaciones”.

47. En relación con el delito de abuso de autoridad, la Fiscalía señaló que la falta de registro del procedimiento de intervención realizado a Azul Rojas Marín por encontrarse sin documentos de identidad, no era suficiente para establecer el delito, que no existía “ningún testigo directo” que le haya visto salir a la hora que indicó, y reiteró que “en el caso hipotético negado que hubiera sido lesionado dentro de la comisaría durante su identificación”, no se configuraba el “presupuesto temporal” en relación con la experticia médica forense³².

48. Azul Rojas Marín formuló oposición a dicho requerimiento mediante escrito presentado el 27 de noviembre de 2008³³.

49. El 9 de enero de 2009, el Juez Penal de Investigación Preparatoria de Ascope declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público y dictó auto de sobreseimiento a favor de los funcionarios policiales imputados³⁴.

50. En relación con el delito de violación sexual agravada, la decisión refirió los distintos testimonios realizados por Azul Rojas Marín durante la investigación, a quien consideró en el análisis como “un testigo privilegiado de los hechos”, cuya declaración debía “reunir requisitos mínimos indispensables de credibilidad y verosimilitud”, y superar un “control de credibilidad” aplicable para casos de “delitos sexuales”, a saber: i) que “no exista un tiempo considerable, no justificado” entre el delito y la denuncia; ii) que “sea uniforme”; iii) que exista “una pericia médico legal que revele la posibilidad del atentado sexual denunciado y corrobore la incriminación de la víctima”; y iv) que “el relato de la víctima debe ser verosímil”.

51. De esta forma, el juez determinó, en primer lugar que la versión de la presunta víctima no tenía credibilidad puesto que debía ser tomado en cuenta que uno de los funcionarios imputados había participado en un proceso penal seguido en contra de uno de sus hermanos. En segundo lugar, refirió que,

³² Anexo 16. Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ascope. Caso No. 113-2008-MP/2º DFPPC-A. Requerimiento de sobreseimiento No. -2008-MP/2ºDFPPC.A. Anexo 12 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

³³ Anexo 23. Escrito de oposición presentado por la presunta víctima ante el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope, en fecha 27 de noviembre de 2008. Anexo 13 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

³⁴ Anexo 5. Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Resolución No. 6 Auto de sobreseimiento de 9 de enero de 2009. Anexo 14 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

según las declaraciones de los funcionarios recabadas durante la investigación, indicaban que “desde su intervención, amenazó constantemente a éstos con denunciarlos, hechos objetivos que le restan credibilidad a su sindicación, existiendo la posibilidad de que haya tenido la intención de usar su denuncia con otros fines”. En tercer lugar, que la presunta víctima no había “sido uniforme en su declaración sobre los hechos”, teniendo en cuenta que en su denuncia ante los medios de comunicación no refirió el delito de violación sexual, hecho que denunció “recién” en respuesta a una pregunta del Ministerio Público al tomarle su declaración. Entre “otras incongruencias”, la decisión también señaló que el día de los hechos haya realizado actividades “para las que tuvo que desplegar una gran energía física” que no hubiera podido hacer “en el estado adolorido” que relató que había sufrido. Asimismo, indicó que había contradicción en su declaración en “relación al sangrado que pudo presentar después de la supuesta violación” y que en una no dio cuenta de este hecho, y en otro dijo que “la penetración de la vara [...] le produjo un incontenible sangrado”. En cuarto lugar, la decisión estableció que no había “una relación de temporalidad” entre la comisión del delito y la denuncia del mismo, indicando por ejemplo, que en sus declaraciones a los medios de comunicación no denunció la “supuesta violación sexual”, ni que la Policía le hubiera maltratado para “sacarle información” sobre su hermano apodado como “Tuco”. Así la decisión estableció que la declaración de la presunta víctima no podía ser considerada como un medio probatorio válido.

52. La decisión hace referencia a “otros elementos de convicción” tales como el reconocimiento médico legal y la pericia forense realizada a las prendas de vestir de Azul Rojas Marín, reiterando que “los principios de temporalidad e inmediatez son fundamentales en este tipo de delitos”, por lo que, debido al tiempo transcurrido para su realización, se podía “presumir que [las lesiones pudieron] haberse producido con posterioridad al día de los hechos, no existiendo certeza al respecto”. La decisión señaló que, dado que Azul Rojas Marín no asistió a una segunda entrevista relacionada con la pericia psiquiátrica, no era posible valorarla. Asimismo, se determinó que existían “otros elementos de descargo importantes” que desvirtuaban las denuncias de la presunta víctima, tales como que en la experticia forense realizada a la vara de goma recabada durante la investigación, no se encontraron “restos de sangre humana ni otros elementos biológicos de interés criminalístico”; así como el contenido de las declaraciones de los agentes policiales imputados, quienes habían “rechazado de manera uniforme y categórica los cargos”, y de otros funcionarios señalados como “testigos”, las cuales son referidas en detalle por el Juzgado Penal en su decisión.

53. En relación con el delito de abuso de autoridad, el Juzgado Penal consideró que las versiones de los imputados eran coincidentes entre sí en cuanto a la forma cómo se había realizado el procedimiento de intervención y las razones del mismo, señalando que Azul Rojas Marín no portaba documentos de identidad, y que “presentaba aliento alcohólico y se puso malcriad[a] oponiendo resistencia”. En vista de esto, el Juzgado determinó que no existían “elementos de convicción fehacientes” para establecer la versión de la presunta víctima sobre los maltratos que habría recibido al momento de la intervención. La decisión también retoma la versión de los imputados en cuanto a que Azul Rojas Marín permaneció en la Comisaría “el tiempo necesario para su identificación y verificación de requisitoria (es decir, no más de cuatro horas) y que no lo tuvieron de pie desnudo hasta el amanecer”. Finalmente, la decisión señaló que “al margen de la omisión administrativa” de no haberse hecho un registro del procedimiento conforme al Código Procesal Penal, no se establecía el delito ya que sólo se había cumplido con el procedimiento de “verificar si [la presunta víctima] estaba requisitoriado”, y que permaneció en “la sala de espera de la Comisaría, en donde existe un televisor [...] vociferando y amenazando, [...] no habiéndose acreditado que estuviera desnud[a] hasta la seis de la mañana en el local policial [...]”.

54. El 22 de enero de 2009 Azul Rojas Marín presentó un recurso de apelación en contra de dicha decisión³⁵, el cual fue declarado improcedente el 23 de enero siguiente por haberse presentado fuera del plazo dispuesto por la legislación procesal penal para su interposición³⁶.

³⁵ Anexo 24. Recurso de apelación interpuesto por la presunta víctima ante el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope, en fecha 22 de enero de 2008. Anexo 15 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

³⁶ Anexo 25. Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Ascope. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Resolución No. 7 de 23 de enero de 2009. Anexo 16 del Informe del Estado No. 47-2014-JUS/PPES de 21 de marzo de 2014.

D. Sobre la queja presentada en contra de la Fiscalía de Ascope y otras irregularidades denunciadas

55. En el expediente consta una queja administrativa presentada por Azul Rojas Marín ante la Oficina de Control Interno de la Libertad de la Fiscalía Superior, en contra de la Fiscal y el Fiscal Adjunto que estuvieron inicialmente a cargo de la investigación, por “abuso de autoridad, coacción y retardo en la administración de justicia”³⁷. En el marco de este proceso, Azul Rojas Marín denunció que la Fiscalía de Ascope le venía “violentando [sus] derechos”, ofendiéndola y humillándola “con su maltrato psicológico”, y que los funcionarios policiales la acosaban y le habían ofrecido dinero para no seguir denunciando el caso, porque si no la iban a matar.

56. En relación con la Fiscal principal, la presunta víctima denunció que aquella había impedido que el reconocimiento médico legal se realizara oportunamente, señalando que la funcionaria la hizo permanecer “hasta tarde” en su oficina durante la declaración rendida el día 28 de febrero de 2008. También denunció que la funcionaria la había coaccionado para “minimizar” los hechos denunciados. Sobre este punto, durante el relato presentado en la audiencia pública de fondo ante la CIDH, Azul Rojas Marín narró que cuando acudió a entrevistarse con la Fiscal, “su primera palabra [fue:] si tú eres homosexual yo ¿cómo te voy a creer? ¿Cómo puedo yo creerte y pensar que los policías te hayan violado? Tú eres homosexual, tú mantienes relaciones con personas de tu propio sexo [...]”. Asimismo, señaló que cuando se trasladaba a realizarse el examen médico forense, en compañía de la Fiscal, ésta le habría dicho: “ten cuidado, porque los policías, porque si por acaso conocen a la fiscal, está demás que tu hayas denunciado”.

57. En relación con el Fiscal Adjunto, el cual consta que estuvo presente durante la experticia forense realizada el 29 de febrero de 2008³⁸, la presunta víctima denunció que este funcionario había entrado

[...] en forma abusiva al despacho del médico interrumpiendo verbalmente el examen médico legal, pues [le] decía: tus amiguitos jugando tal vez te hicieron esto y [le] cogía la cabeza [...] luego insistía o tal vez solo los dos del serenazgo te hicieron daño y no los policías; insistía y decía quizás son solo lesiones y no violación [...] Luego el fiscal [...le] dijo que no podía encerrar a los policías porque tenían domicilio habitual y trabajo conocido; todos estos dichos del fiscal [le hicieron] sentir humillad[a]; agredid[a] porque muy descaradamente ponía en duda mi palabra como si no fuera un delito grave. Nuevamente el día 29 de febrero, el fiscal al recuperar mis prendas de vestir usada (sic) el día 25 de febrero; insinuó que tal vez la sangre sea manchada con sangre de animal por eso era necesario el examen³⁹.

58. Dicho procedimiento culminó con una decisión de la Fiscalía General de la Nación de 19 de noviembre de 2010, en la cual se determinó que no había mérito para decidir el ejercicio de la acción penal en contra de los funcionarios denunciados⁴⁰. Específicamente, la decisión estableció que la Fiscal no había incurrido en retardo en ordenar la práctica del reconocimiento legal teniendo en cuenta que la declaración

³⁷ Anexo 26. Expediente No. 195-20008-ODCI-LLS / Caso No. 354-2009. Anexo al escrito de la parte peticionaria de 19 de marzo de 2017.

³⁸ Ver: Anexo 10. Instituto de medicina legal del Ministerio Público. División médico legal de Ascope. Certificado médico legal No. 000291-H de fecha 29 de febrero de 2008. Anexo 8 de la petición inicial.

³⁹ Anexo 26. Expediente No. 195-20008-ODCI-LLS / Caso No. 354-2009. Anexo a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017. En el relato presentado durante la audiencia pública de fondo ante la CIDH, Azul Rojas Marín también narró estos hechos, señalando que el Fiscal le habría dicho al médico legista que revisara bien porque debía “haber esperma ahí”, que le comenzó a tomar fotos, que cuando le cogió la cabeza mientras la examinaban le dijo “de repente, por ahí, haz tenido otras cosas con otra gente, y tú lo que quieres [es] echar la culpa a los policías”, y que cuando terminó el examen le dijo que su caso lo iban archivar porque la Fiscal era “amiga del policía” y que si fuera una “persona normal” le harían caso, pero que nadie lo iba hacer por ser homosexual y mantener “relaciones con hombres”. Ver: Relato de Azul Rojas Marín presentado en la audiencia pública de fondo ante la CIDH celebrada durante el 160 Período Extraordinario de Sesiones el 1 de diciembre de 2016. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/actividades/sesiones.asp>

⁴⁰ Anexo 26. Expediente No. 195-20008-ODCI-LLS / Caso No. 354-2009. Anexo a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017.

rendida el 28 de febrero de 2008 había sido una “diligencia relativamente extensa”, y que sólo fue en esta declaración donde tomó conocimiento de las “presuntas agresiones sexuales” dado que, según lo declarado por la Fiscal, la autoridad policial le había comunicado que la denuncia formulada inicialmente por Azul Rojas Marín era por “agresiones físicas”. En relación con la presencia del Fiscal Adjunto durante el reconocimiento médico legal, la Fiscalía determinó, con base en las declaraciones de los médicos legistas involucrados, que éstos habían requerido su presencia por lo cual la misma no había sido “por iniciativa propia”, y “tuvo como objeto conocer mejor los detalles de una diligencia cuyo propósito era sustentar su posición de cara a los hechos investigados [...]”. Asimismo, determinó que el comportamiento denunciado en relación con el delito de coacción no encuadraba dentro del mismo, y no existían elementos que sugirieran su comisión. En relación con el delito de denegación de administración de justicia, la Fiscalía determinó que tampoco se podía imputar dicho delito porque el mismo requería como sujeto activo que el funcionario o funcionaria ostentara el cargo de juez o jueza⁴¹.

59. Por otra parte, durante la audiencia pública sobre el fondo del caso, el Estado peruano afirmó que también se había iniciado un procedimiento disciplinario en contra de los funcionarios policiales implicados en los hechos. La CIDH no cuenta con información sobre el contenido ni resultado de dicho proceso.

60. Adicionalmente, en el expediente ante la CIDH consta prueba documental aportada por la parte peticionaria en relación con la pérdida del expediente No. 195-2008. Según una constancia emitida por el Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope de fecha 8 de junio de 2011, no se localizó en el archivo respectivo el audio y video de la audiencia de control de sobreseimiento realizada el 18 de diciembre de 2008⁴².

E. Información de contexto de discriminación contra la población lgbt en Perú

61. El Comité contra la Tortura de Naciones Unidas en sus observaciones finales sobre los informes periódicos presentados por Perú, del año 2013 señaló que le preocupaban “[...] de 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 comisaría”⁴³.

62. Asimismo, un diagnóstico realizado en el año 2014 sobre la situación de violencia contra la población LGBTI en Lima, identificó que existe una “violencia institucional y estructural” que afecta de manera diferenciada a este grupo. El informe incluye dentro de los perpetradores comunes de dicha violencia, a funcionarios de la Policía Nacional y de serenazgo, entre otros. Señala respecto de la población gay, que ésta se ha visto particularmente afectada por dicha “violencia institucional y estructural”. El diagnóstico también identifica como un tema especialmente preocupante la falta de acceso a la justicia para las personas LGBTI. Al respecto, considera que “la inaccesibilidad sistemática a los órganos de justicia en el país se fundamenta en la falta de órganos de gobierno especializados que trabajen específicamente en estrategias de acceso a recursos y ciudadanía para personas LGBTIQ, así como de documentos que sensibilicen a funcionarios y funcionarias públicas, en especial el personal de la [Policía Nacional de Perú] y el Serenazgo, sobre su situación de vulnerabilidad”⁴⁴.

⁴¹ Anexo 26. Expediente No. 195-20008-ODCI-LLS / Caso No. 354-2009. Anexo a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017.

⁴² Anexo 27. Documentos relacionados con la solicitud de ubicación del expediente 195-2008 en el Juzgado de Investigación Preparatoria de Ascope. Anexos a la comunicación de la parte peticionaria de 19 de enero de 2017.

⁴³ Comité contra la Tortura. Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Perú, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones, del 21 de enero de 2013 (CAT/C/PER/CO/5-6), párr. 22.

⁴⁴ Informe “No tengo miedo”. Estado de violencia. Diagnóstico de la situación de personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer en Lima Metropolitana. Lima, 2014.

63. En un informe del año 2016, la Defensoría del Pueblo de Perú analizó detalladamente la situación de los derechos humanos de las personas LGBTI. La Defensoría identificó la necesidad de implementar efectivamente una política pública para garantizar el derecho a la igualdad de este grupo, teniendo en cuenta que si bien se han adoptado en los últimos años una serie de medidas, éstas no “han logrado un impacto real en la protección de los derechos de las personas LGBTI, porque no han sido debidamente implementadas”⁴⁵. Al respecto, la Comisión ha expresado su preocupación por la exclusión de la población LGBTI de la política pública nacional en derechos humanos en Perú⁴⁶.

IV. DETERMINACIONES DE DERECHO

A. Derechos a la libertad personal, a la vida privada, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 7⁴⁷ 11⁴⁸, 24⁴⁹ y 25⁵⁰ de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento)

1. Consideraciones generales

64. La Comisión y la Corte han indicado, en cuanto al derecho a no ser privado de libertad ilegalmente establecido en el artículo 7.2 de la Convención, la Corte Interamericana ha indicado que el mismo “reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal”⁵¹. La reserva de ley que se requiere para afectar el derecho a la libertad personal de conformidad con el artículo 7.2 de la Convención es que debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y “condiciones” de la privación de la libertad física. Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal y contraria a la Convención Americana⁵².

65. La CIDH resalta que el incorrecto proceder de las fuerzas policiales constituye una de las principales amenazas para la vigencia de la libertad y la seguridad individual⁵³. Por ello, los Estados deben adoptar medidas destinadas a efectos de asegurar que los agentes policiales desempeñen sus funciones de una manera garante de los derechos humanos y, en particular, que las detenciones realizadas se efectúen conforme establece la legislación interna. La Comisión recuerda que ello no significa que se pretenda limitar

⁴⁵ Defensoría del Pueblo de Perú. Informe “Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú”. Agosto de 2016.

⁴⁶ Ver: CIDH. Informe sobre el 153 Período de Sesiones de la CIDH. 29 de diciembre de 2014. Sobre en Plan Nacional de Derechos Humanos en Perú. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/131A.asp>

⁴⁷ En lo relevante, el artículo 7 de la Convención Americana establece que: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; 2. 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; 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; (...).

⁴⁸ Dicho artículo indica, en lo pertinente: 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad; 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

⁴⁹ Dicho artículo indica, en lo pertinente: Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

⁵⁰ El artículo 25 de la Convención Americana señala en lo pertinente que: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

⁵¹ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 56. Ver también: CIDH. Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos. 31 de diciembre de 2009, párrs. 144-146.

⁵² Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 55. Ver también: CIDH. Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos. 31 de diciembre de 2009, párrs. 144-146.

⁵³ CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 61.

la actividad policial legítimamente orientada a la protección de la seguridad ciudadana como manifestación del bien común en una sociedad democrática⁵⁴.

66. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante “el Tribunal Europeo”) ha indicado que en materia de privación de libertad es particularmente importante el cumplimiento del principio general de seguridad jurídica, lo que implica que las condiciones que sustentan la privación de libertad bajo el derecho nacional deben estar claramente definidas y que la aplicación de la legislación en sí misma sea previsible. Según el mismo Tribunal, el estándar de legalidad del Convenio Europeo requiere que la legislación sea lo suficientemente precisa para permitir que la persona pueda prever, a un grado que sea razonable en las circunstancias, las consecuencias que una acción específica pueda implicar⁵⁵.

67. En relación con el artículo 7.3 de la Convención Americana, la Corte ha establecido que “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que, aún calificados de legales, puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad”⁵⁶. Al referirse a la arbitrariedad de la detención, la Comisión y la Corte han establecido que no se debe equiparar el concepto de ‘arbitrariedad’ con el de ‘contrario a la ley’, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las garantías procesales⁵⁷. Por lo tanto, cualquier detención debe llevarse a cabo no solo de acuerdo con las disposiciones de derecho interno, sino que además es necesario que “la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención”⁵⁸.

68. La Comisión ha indicado que las detenciones ilegales y arbitrarias en el contexto general de abuso policial contra las personas LGBT, es una de las formas más comunes y de mayor preocupación que la CIDH ha identificado en casos de discriminación y violencia contra dichas personas en la Región⁵⁹. Como fue establecido en la sección de hechos probados, dicho contexto ha sido verificado en Perú.

69. Específicamente sobre la frase “sospecha razonable” que, en el caso del Convenio Europeo se encuentra previsto expresamente en el artículo 5 de dicho instrumento relacionado con el derecho a la libertad personal, el Tribunal Europeo ha indicado que “la sospecha razonable” de que un delito ha sido cometido, “presupone la existencia de hechos o información que podría satisfacer a un observador razonable en cuanto a que la persona involucrada habría cometido una ofensa”⁶⁰. En este contexto de arresto basado en “sospecha razonable”, el Tribunal Europeo agregó que “el incumplimiento por parte de las autoridades de efectuar una indagación genuina sobre los hechos básicos de un caso” a fin de verificar si existió violación del derecho a la libertad personal, compromete su responsabilidad⁶¹. Agregó que el requisito de que,

(...) la sospecha esté basada en fundamentos razonables es parte esencial de la salvaguarda contra arresto y detención arbitraria (...) el hecho de que la sospecha se sostiene en “buena fe” es insuficiente.

⁵⁴ CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 62.

⁵⁵ TEDH. Caso Del Río Prada v. España, Sentencia de 21 de octubre de 2013, párr. 125; Caso Creangă v. Rumanía, Sentencia de 23 de febrero de 2012, párr. 120; y Caso Medvedyev y otros v. Francia, Sentencia de 29 de marzo de 2010, párr. 80.

⁵⁶ Corte IDH. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47; y *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 66.

⁵⁷ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 92; CIDH. Informe 58/12. Caso 12.606. Fondo. Hermanos Landaeta Mejías. Venezuela. Párr. 218.

⁵⁸ Corte IDH. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C, No. 251, párr. 133.

⁵⁹ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párrs. 8, 131.

⁶⁰ TEDH. *Caso Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, Sentencia de 13 de octubre de 2014, párr. 88; *Caso Erdagöz v. Turquía*, Sentencia de 22 de octubre de 1997, párr. 51; y *Caso Fox, Campbell y Hartley v. Reino Unido*, Sentencia de 30 de Agosto de 1990, párr. 32.

⁶¹ TEDH. *Caso Stepuleac v. Moldova*, Sentencia de 6 de febrero de 2008, párr. 73.

Al momento de determinar la razonabilidad de la sospecha, la Corte debe poder determinar si la esencia de la salvaguarda prevista en el artículo 5.1 ha sido garantizada. En consecuencia, el Gobierno concernido debe suministrar al menos algunos hechos o información capaz de satisfacer a la Corte sobre que respecto de la persona arrestada existía una sospecha razonable de que había cometido la ofensa alegada⁶².

70. Específicamente, en el caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, el Tribunal Europeo se pronunció sobre la facultad legal otorgada a cuerpos de seguridad del Estado llamada “stop and search”. En dicho caso, el Tribunal indicó que estas situaciones pueden entenderse dentro del concepto de privación de libertad establecido en el artículo 5 del Convenio Europeo, aun cuando en dicho caso el procedimiento no tuvo una duración mayor a 30 minutos. La determinación se basó en que las personas en cuestión estaban enteramente privadas de su libertad de movimiento, fueron obligadas a mantenerse donde se encontraban y someterse a requisas, lo que incorpora el elemento de coerción relevante para la aplicación de dicha norma⁶³.

71. Por otra parte, en el mismo caso el Tribunal Europeo consideró relevante aplicar el derecho a la vida privada indicando que “el uso de poderes coercitivos otorgados por la legislación para exigir a un individuo que se someta a requisas detalladas de su persona, su ropa o sus implementos personales llega a ser claramente una interferencia en el derecho a respeto de la vida privada”, lo que resulta aplicable aún si la requisas tiene lugar en público. Agregó que, por el contrario, en ciertos casos, “la naturaleza pública de la requisas puede agregar gravedad a la interferencia porque puede traer consigo humillación y vergüenza”. El Tribunal Europeo indicó que la legislación que otorga este tipo de facultades debe indicar, con “suficiente claridad el alcance de la discrecionalidad otorgada a las autoridades competentes y la manera en que se debe ejercer”⁶⁴.

72. Al aplicar estos estándares al caso concreto, el Tribunal Europeo señaló que expresiones como que la facultad se puede aplicar cuando sea ventajoso o útil para la prevención de actos de terrorismo, en ausencia de un requerimiento de “necesidad”, podría exigir una determinación de proporcionalidad de la medida en cada caso. Señaló que debido a esta amplitud, resulta difícil acreditar ante instancia de control, que el funcionario actuó más allá de las competencias atribuidas o que incurrió en abuso de poder. Específicamente, enfatizó en el hecho de que la regulación interna se refería a la manera en que debía realizarse el procedimiento, pero no establecía “restricción alguna para la decisión del funcionario de ‘stop and search’”. En respuesta al argumento del Estado que indicó que la facultad se ejerce con base en “intuición profesional”, el Tribunal Europeo indicó como problemático que, conforme a esta regulación, no es necesario que el funcionario demuestre la existencia de una sospecha razonable, limitándose a regular la finalidad, esto es, la prevención del terrorismo⁶⁵.

73. El Tribunal señaló también que existe un claro riesgo de arbitrariedad y discriminación en el otorgamiento de una facultad tan amplia a un policía, determinando que existen impactos diferenciados respecto de ciertos grupos afectados por el ejercicio de la misma⁶⁶.

74. Por su parte el Relator Sobre la Tortura y refiriéndose a la persecución del terrorismo, ha subrayado que “las exigencias de hacer frente a actividades criminales terroristas no pueden justificar la interpretación del concepto de ‘carácter razonable’ de la sospecha en que puede basarse un arresto y luego una detención, hasta el punto de menoscabar su propio significado”⁶⁷.

75. En el mismo sentido, el actual Relator Especial de Naciones Unidas sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia ha

⁶² TEDH. Caso *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, Sentencia de 13 de octubre de 2014, párrs. 88- 89.

⁶³ TEDH. Caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 79-81.

⁶⁴ TEDH. Caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 62-65.

⁶⁵ TEDH. Caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 83-84.

⁶⁶ TEDH. Caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, Sentencia de 28 de junio de 2010, párr. 85.

⁶⁷ ONU, Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruces, Inhumanos o Degradantes, Informe Provisional, A/57/173, publicado el 2 de julio de 2002, párr. 21.

considerado que resulta contrario a los estándares internacionales las detenciones basadas en perfiles raciales y étnicos debido a su naturaleza discriminatoria⁶⁸.

76. La Comisión considera que lo anterior resulta aplicable a las personas LGBT, teniendo en cuenta que frente a la alta incidencia de abuso policial en casos de violencia contra dichas personas en la Región, la policía y otras fuerzas de seguridad -legalmente facultadas para mantener el orden público - comparten las mismas actitudes y prejuicios contra personas LGBT que prevalecen en la sociedad en general⁶⁹.

77. El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria ha indicado que si se presenten indicios razonables de una vulneración de los requisitos internacionales constitutiva de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Estado⁷⁰.

78. En cuanto al artículo 7.4 de la Convención, la Corte Interamericana ha considerado que la información de los ‘motivos y razones’ de la detención debe darse ‘cuando ésta se produce’ y que el derecho contenido en aquella norma implica dos obligaciones: a) la información en forma oral o escrita sobre las razones de la detención, y b) la notificación, por escrito, de los cargos⁷¹. Por su parte, el artículo 7.5 de la Convención incorpora la exigencia de que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un funcionario autorizado por ley para ejercer el control judicial de la detención⁷². La Comisión considera que el cumplimiento de estas garantías convencionales se aplican a toda forma de privación de libertad, sin que el artículo 7 de la Convención Americana efectúe distinciones.

79. Asimismo, la Comisión recuerda la jurisprudencia de la Corte en cuanto a la carga de la prueba cuando se alega la omisión del Estado en el cumplimiento de ciertas garantías contempladas en el artículo 7 de la Convención, es a éste al que le corresponde la carga de la prueba pues sostiene una alegación de carácter positivo⁷³.

80. Finalmente, conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte Interamericana, el artículo 25.1 de la Convención:

(...) contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes. (...) Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento⁷⁴.

⁶⁸ ONU, Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, Mutuma Ruteere, Informe sobre racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, seguimiento y aplicación de la Declaración y el Programa de Acción de Durban, A/HRC/29/46, 20 de abril de 2015, párr. 63.

⁶⁹ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 131.

⁷⁰ ONU, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Opinión núm. 58/2016 relativa a Paulo Jenaro Díez Gargari, México, A/HRC/WGAD/2016/58, 30 de enero de 2017, párr. 19.

⁷¹ Corte IDH, *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C, No. 251, párr. 132.

⁷² Corte IDH, *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C, n° 218, párr. 109. Ver también: CIDH, *Informe sobre la Situación de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas*, 31 de diciembre de 2011, párr. 120.

⁷³ Corte IDH. *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. 73.

⁷⁴ Corte IDH. *Caso Abrill Alosilla y otros vs. Perú*. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2011. Serie C No. 235, párr. 75. Ver también: CIDH, Informe No. 52/16, Caso 12.521. Fondo. *Maria Laura Ordenes Guerra y otros*. Chile. 30 de noviembre de 2016, párr. 106; y CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana, María Reverón Trujillo, Venezuela, 9 de noviembre de 2007, párr. 56.

81. De esta forma para que exista un recurso efectivo no basta con que esté previsto en una norma o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla⁷⁵.

2. Análisis del caso

82. La Comisión observa que la Constitución vigente al momento de los hechos permitía la detención por parte de autoridades policiales, sin orden judicial, en casos de “flagrante delito”. Como se indicó en los hechos probados, el Código de Procedimiento Penal entonces vigente, regulaba el procedimiento de “control de identidad policial” que otorgaba la facultad a los órganos de policía, “sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez”, “requerir la identificación” de una persona y “realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento”. De acuerdo con la normativa, ello procedía cuando se consideraba “necesario para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible”. En un apartado siguiente, la norma autorizaba a la policía a registrar las “vestimentas, equipaje o vehículo” de la persona cuando “existiera fundado motivo que el intervenido [pudiera] estar vinculado a la comisión de un hecho delictuoso”. Finalmente, la norma agregaba que la persona podía ser conducida a la dependencia policial más cercana “para exclusivos fines de identificación”, en caso que no le fuera posible exhibir su documento de identidad, y “según la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada”. La norma indicaba que todo el procedimiento, desde la intervención policial debía ser registrado en un libro y no podía durar más de cuatro horas.

83. La Comisión observa en primer lugar que la posibilidad de retención con fines de identificación, se encontraba previsto en la legislación peruana, en ciertas circunstancias, que incluyen la prevención del delito o la relevancia de resguardar información pertinente para investigar un hecho punible. La Comisión destaca que esta norma imponía una serie de requisitos tanto formales como sustantivos que no fueron cumplidos en el presente caso.

84. Así, es un hecho reconocido por las autoridades internas 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 exigía. De esta manera, por su propia omisión en cumplir un requisito legal, el Estado no tiene como demostrar el cumplimiento de otras salvaguardas, como la relativa al tiempo de duración máximo del procedimiento que la parte peticionaria ha expresado que excedió las cuatro horas previstas legalmente. En ese sentido, la Comisión considera que la privación de libertad fue ilegal.

85. En cuanto a la arbitrariedad, de la documentación disponible no se desprende hecho objetivo alguno que vinculara a Azul Rojas Marín con las finalidades del artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, esto es, la prevención de un delito o el hecho de contar información sobre un hecho punible. Por el contrario, la Comisión destaca que tanto en los registros policiales como en las declaraciones rendidas, los funcionarios pusieron en evidencia que tanto la retención con fines de identificación, como la requisa y el traslado a la comisaría, se basó en apreciaciones subjetivas que no guardan relación con tales finalidades, lo que resulta suficiente para establecer la arbitrariedad de todo el procedimiento policial.

86. Como se indicó anteriormente, el uso arbitrario de normas que facultan a la policía a privar de libertad a una persona con base en sospechas y por razones de seguridad ciudadana, está habitualmente asociado a prejuicios y estereotipos respecto de ciertos grupos que coinciden con aquellos históricamente discriminados, como lo son las personas LGBT. Esta situación se vio reflejada en el presente caso. Así, de acuerdo al relato consistente de Azul Rojas Marín -y no desvirtuado por el Estado mediante una investigación diligente- desde el momento en que fue interceptada por los funcionarios estatales, éstos no sólo ejercieron violencia física en su contra sino que además la agredieron verbalmente con reiteradas referencias a su

⁷⁵ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 61; *Caso “Cinco Pensionistas” Vs. Perú*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 136; y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 113; Ver también: CIDH, Informe No. 33/16, Caso 12.797. Fondo. *Linda Loaiza López Soto y familiares. Venezuela*. 29 de julio de 2016, párr. 228.

orientación sexual mediante expresiones denigrantes. En ese sentido, además de arbitraria, la actuación policial en contra de Azul Rojas Marín, fue discriminatoria.

87. Asimismo, las autoridades judiciales no se pronunciaron sobre la ausencia de razones objetivas para la aplicación del artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, además de que en su decisión reafirmó la estigmatización en perjuicio de la víctima, por lo que tampoco contó con un recurso efectivo frente a esta situación.

88. De lo anterior, la Comisión concluye que el Estado de Perú es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 11.2, 24 y 25.1 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 del mismo instrumento en perjuicio de Azul Rojas Marín.

B. Derechos a la integridad personal, a la vida privada, dignidad y autonomía, y a la igualdad y no discriminación (Artículos 5.1 y 5.2⁷⁶, 11, 24 y 1.1 de la Convención Americana; y 1 y 6 de la CIPST⁷⁷)

1. Consideraciones generales sobre violencia y violación sexual

89. La CIDH ha establecido de forma consistente que la violación sexual constituye en todos los casos una grave violación de los derechos humanos protegidos en los artículos 5 y 11 de la Convención Americana⁷⁸. Es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias⁷⁹ y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo⁸⁰. Cuando la violencia y violación sexual ocurre de manos de un agente estatal en contra de una persona detenida, es un acto especialmente grave y reprochable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente⁸¹.

90. La Corte, ha considerado anteriormente que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno⁸².

91. Igualmente, la Corte Interamericana siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, ha indicado que “[...] por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento

⁷⁶ Dicho artículo indica, en lo pertinente: 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

⁷⁷ Dichos artículos indican, en lo pertinente: Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención; y De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

⁷⁸ CIDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso 12.579, *Valentina Rosendo Cantú y otra*, México, 2 de agosto de 2009, párr. 60, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso 12.580. *Inés Fernández Ortega*, México, 7 de mayo de 2009, párr. 88, Informe No. 53/01, Caso 11.565, Fondo, *Ana, Beatriz y Cecilia González Pérez*, México, 4 de abril de 2001, párr. 45.

⁷⁹ Corte IDH., *Caso del Penal Miguel Castro Castro*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 311; y CIDH, Informe No. 33/16, Caso 12.797. Fondo. *Linda Loaiza López Soto y familiares*. Venezuela. 29 de julio de 2016, párr. 176.

⁸⁰ Corte IDH., *Caso del Penal Miguel Castro Castro*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 311, citando Eur.C.H.R., *Case of Aydin v. Turkey* (GC), Judgment of 25 September 1997, App. No. 57/1996/676/866, para. 83.

⁸¹ Corte IDH., *Caso del Penal Miguel Castro Castro*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 311; y CIDH, Informe No. 74/15, Caso 12.846. Fondo. *Mariana Selvas Gomez y otras*. México. 28 octubre 2015, párr. 346.

⁸² Corte IDH., *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. 109. Citando: *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. También ICTR, *Case of Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*. Judgment of September 2, 1998. Case No. ICTR-96-4-T, para. 688.

de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril”⁸³.

92. En cuanto a los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención, la CIDH ha enfatizado que la Convención Americana prohíbe la imposición de la tortura o de un trato o castigo cruel, inhumano o degradante contra las personas en cualquier circunstancia. La Comisión ha indicado que “un aspecto esencial del derecho a la seguridad personal es la absoluta prohibición de la tortura, norma perentoria del derecho internacional que crea obligaciones *erga omnes*”⁸⁴. Asimismo, la CIDH y la Corte han calificado la prohibición de la tortura como una norma de *jus cogens*⁸⁵.

93. Tanto la Comisión como la Corte Interamericanas han calificado diversos actos de violencia y violación sexual cometidas por agentes estatales como formas de tortura⁸⁶.

94. Por otra parte, conforme a la jurisprudencia constante de la Comisión y la Corte Interamericana, 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 dicho supuesto, recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados⁸⁷.

2. La violencia por prejuicio

95. La Comisión ha enfatizado el vínculo entre discriminación y violencia contra las personas lesbianas, gay, bisexuales y trans (LGBT) señalando que el concepto de prejuicio⁸⁸ por orientación sexual, identidad de género o expresión de género constituye una herramienta para la comprensión de la violencia contra las personas LGBT, ya que permite identificar el contexto social en el que se manifiesta dicha violencia⁸⁹.

96. Asimismo, la Comisión ha señalado que cuando una persona lesbiana, gay, bisexual o trans, o una persona que sea percibida como tal, es agredida o asesinada, el Estado debe llevar a cabo una investigación encaminada a determinar si el delito fue cometido con base en la orientación sexual o la identidad de género, real o percibida, de la víctima⁹⁰. La determinación de si los actos de violencia contra las

⁸³ Corte IDH. *Caso J. Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 359.

⁸⁴ CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/SER.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1, corr., 22 de octubre de 2002. Citando: CIDH, *Informe sobre la Situación de Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 40 rev., 28 de febrero de 2000, párr. 118.

⁸⁵ CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/SER.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1, corr., 22 de octubre de 2002. Citando: CIDH, *Informe sobre la Situación de Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 40 rev., 28 de febrero de 2000, párr. 154; y Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 271.

⁸⁶ CIDH. Informe 5/96. Case 10.970. Perú. *Raquel Martín de Mejía*. 1 de marzo de 1996; Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216; *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C No. 215.

⁸⁷ CIDH. Informe 172/10. César Alberto Mendoza y otros (Prisión y Reclusión perpetuas de adolescentes). Fondo. Argentina. 2 de noviembre de 2010. Párr. 298; Corte IDH. *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. 134 y Corte IDH. *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260.

⁸⁸ La CIDH ha señalado que: “[...] los crímenes por prejuicio constituyen racionalizaciones o justificaciones de reacciones negativas, por ejemplo, frente a expresiones de orientaciones sexuales o identidades de género no normativas”. En ese sentido, la Comisión ha considerado que “los conceptos de prejuicio y estereotipo están relacionados”, y que también resulta útil el concepto de crímenes de odio que ha sido desarrollado para caracterizar la violencia contra las personas LGBT. CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párrs. 41-44.

⁸⁹ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 43.

⁹⁰ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 46.

personas LGBT son motivados por el prejuicio, requiere de una investigación exhaustiva de las razones que motivaron la violencia, llevada a cabo en cumplimiento del deber de debida diligencia⁹¹.

97. Sin que se trate de un listado exhaustivo, la Comisión ha señalado que los siguientes elementos, entre otros, podrían ser indicativos de un crimen por prejuicio, particularmente cuando aparecen en combinación: i) declaraciones de la víctima o el alegado responsable de que el crimen estuvo motivado por prejuicios; ii) la brutalidad del crimen y signos de enajenamiento; e iii) insultos o comentarios realizados por el/los alegado/s responsable/s, que hacen referencia a la orientación sexual y/o identidad de género de la/s víctima/s⁹². La Comisión también ha enfatizado que lo determinante a los efectos de establecer el alcance de la obligación del Estado, es que se garantice desde el inicio de la investigación que se realice un examen sobre los motivos, y que en ese examen se considere la relevancia de la orientación sexual o identidad de género, real o percibida, de la víctima. De este modo, la hipótesis de que el crimen estuvo motivado por prejuicio se puede confirmar o descartar durante el curso de la investigación⁹³.

98. A la luz de lo anterior, la Comisión considera que resulta plenamente aplicable al análisis de casos de violencia por prejuicio en los términos del concepto antes descrito, lo desarrollado por la jurisprudencia interamericana en casos como *Campo Algodonero vs. México*⁹⁴ y *Velásquez Paiz vs. Guatemala*, en cuanto a que el esclarecimiento de hechos de violencia o agresión presuntamente motivados por razón de género, y conforme al presente análisis, por prejuicio, deben considerarse especialmente las posibles “connotaciones discriminatorias” que pudo motivar dicha violencia⁹⁵. En efecto, la CIDH ya ha tenido en cuenta lo señalado en el ámbito internacional en cuanto a que la violencia contra las personas LGBT constituye una “forma de violencia de género, impulsada por el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género”⁹⁶. Adicionalmente, la CIDH ha señalado que la violencia sexual puede adquirir un significado particular al ser perpetrada contra personas LGBT, dado que puede ser utilizada para sancionar y degradar a las víctimas por ser quiénes son⁹⁷.

99. El Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes también ha señalado que en una parte considerable de los casos de tortura a personas LGBT hay indicaciones de que se les somete con frecuencia a “actos de violencia de índole sexual, como violaciones o agresiones sexuales, a fin de “castigarlos” por traspasar las barreras del género o por cuestionar ideas predominantes con respecto al papel de cada sexo”⁹⁸. De igual forma, se ha considerado que “los elementos del propósito y la intención de la definición de tortura [...] se reúnen siempre que un acto está motivado por el género o se ha cometido contra determinadas personas en razón de su sexo, su identidad de género, su orientación sexual real o aparente, o su incumplimiento de las normas sociales relativas al género y la sexualidad”⁹⁹. En un informe más reciente, el Relator actual sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes recalcó que “los estereotipos de género influyen cuando se quita importancia al dolor y el

⁹¹ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 45.

⁹² CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 504.

⁹³ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 505.

⁹⁴ Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 293, citando ECHR, *Case of Angelova and Iliev v, Bulgaria*, Judgment 26 July 2007, para.98.

⁹⁵ Ver: Corte IDH. *Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 146.

⁹⁶ 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*, A/HRC/19/41, 17 de noviembre de 2011, párr. 20. Citado en: CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 27.

⁹⁷ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 166.

⁹⁸ ONU, Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/56/156, 3 de julio de 2001, párr. 17. Citado en: CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 27.

⁹⁹ ONU, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/31/57, 5 de enero de 2016, párr. 8.

sufrimiento que ciertas prácticas generan en las mujeres, las niñas y las personas [LGBT]. Además, el género se combina con otros factores e identidades, como la orientación sexual, la discapacidad y la edad, que pueden hacer más vulnerables a las personas frente a la tortura y los malos tratos”¹⁰⁰.

100. Asimismo, la Comisión ha enfatizado que la prohibición de discriminación por motivo de su identidad de género u orientación sexual no está justificada bajo ninguna circunstancia, incluyendo las personas privadas de libertad. La CIDH ha hecho referencia a lo establecido en los Principios de Yogyakarta en cuanto a que “toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona”¹⁰¹.

101. A la luz de lo anterior, la Comisión recuerda que la orientación sexual constituye un componente fundamental de la vida privada de una persona¹⁰², lo cual conlleva necesariamente el respeto al derecho de expresar libremente dicha orientación sexual, como parte del libre desarrollo de la personalidad, necesario en el proyecto de vida de una persona¹⁰³. En ese sentido, en tanto la violencia sexual, incluyendo la violación sexual, implican una afectación a varios derechos incluyendo el derecho de autonomía y dignidad¹⁰⁴; cuando el motivo que subyace a dichos graves actos es el prejuicio por orientación sexual, éstos constituyen igualmente una afrenta al derecho de toda persona de “auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones”¹⁰⁵.

3. Valoración de la prueba sobre lo sucedido a Azul Rojas Marín y calificación jurídica

102. En lo relevante para la valoración probatoria en casos de violencia y violación sexual, la Corte ha señalado que se trata de 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 agresores¹⁰⁶. 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 hecho¹⁰⁷. Sobre la credibilidad de la declaración de la víctima, las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional ofrecen un criterio útil e importante por cuanto prohíben que el comportamiento sexual anterior o posterior de la víctima, sea un aspecto a considerar para establecer dicha credibilidad¹⁰⁸. Adicionalmente, la CIDH ha verificado la necesidad de considerar pruebas más allá de la constatación médica de lesiones físicas y la prueba testimonial para fundamentar, entre otros, casos de violencia sexual¹⁰⁹.

¹⁰⁰ ONU, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/31/57, 5 de enero de 2016, párr. 9.

¹⁰¹ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 147. Citando: Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género, 2006. Principio 9. En igual sentido, la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia establece la orientación sexual, identidad y expresión de género, como uno de los motivos de discriminación prohibidos por dicho instrumentos. Ver: Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia. Adoptada por la Asamblea General de la OEA el 5 de junio de 2013, artículo 1.

¹⁰² CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Karen Atala e Hijas vs. Chile*, 17 de septiembre de 2010, párr. 111.

¹⁰³ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 133.

¹⁰⁴ CIDH, Informe No. 33/16, Caso 12.797. Fondo. *Linda Loaiza López Soto y familiares*. Venezuela. 29 de julio de 2016, párr. 175.

¹⁰⁵ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 136.

¹⁰⁶ Corte IDH. *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. 89.

¹⁰⁷ Corte IDH. *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. 89.

¹⁰⁸ Naciones Unidas, Corte Penal Internacional, Las Reglas de Procedimiento y Prueba, U.N. Doc. PCNICC/2000/1/Add.1 (2000), regla 70.

¹⁰⁹ CIDH, *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de justicia en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68. 20 de enero de 2007, párr. 138.

103. Corresponde a la Comisión determinar lo sucedido a Azul Rojas Marín durante su detención, traslado y mientras estuvo detenida en la Comisaría de Casagrande, especialmente si a la luz de los estándares probatorios exigidos en el derecho internacional de los derechos humanos, se encuentran acreditados los hechos de violencia física, psicológica y sexual en su perjuicio.

104. En primer lugar, la Comisión observa que Azul Rojas Marín ha declarado de manera consistente las circunstancias en que se produjo su detención el 25 de febrero de 2008, por los funcionarios de serenazgo y de policía. Desde su primera denuncia escrita del 27 de febrero de 2008 y con posterioridad, Azul Rojas Marín relató que los funcionarios le increparon que subiera al vehículo policial de manera soez y con expresiones denigrantes. Asimismo, denunció que recibió golpes en el estómago por parte de uno de los funcionarios, y que entre al menos dos de ellos le agarraron las piernas para subir a la camioneta. La Comisión destaca que tanto en la denuncia escrita de 27 de febrero de 2008 como en sus declaraciones posteriores, Azul Rojas Marín describió el tenor de las expresiones utilizadas por los funcionarios policiales desde el momento mismo de la detención, y mientras la obligaban a subir al vehículo oficial.

105. Relacionado con lo anterior, la CIDH observa en particular que en su declaración de 27 de febrero de 2008, Azul Rojas Marín también describió ante las autoridades una serie de elementos relevantes para el análisis de lo ocurrido mientras estuvo detenida en la comisaría de Casagrande. Los hechos descritos en esta oportunidad revelaban que había sido sometida a una situación de violencia física y verbal, incluyendo actos de naturaleza sexual tales como que le fue sacada su ropa a la fuerza, que permaneció desnuda la mayor parte del tiempo, y que “un policía trató de meterle la vara a su ano”. Asimismo, el contenido de las expresiones que conforme a su descripción habían utilizado los funcionarios policiales mientras estos hechos ocurrían, es aún más explícito en mostrar que dicha violencia se relacionaba con el conocimiento o la percepción de la orientación sexual de Azul Rojas Marín para ese momento, esto es, un hombre gay según narró consistentemente, se refirieron de manera repetida como “cabro concha de tu madre”, “maricón de mierda” y la reiterada pregunta de si le “gusta[ba] la p[inga]”. También relató que la amenazaron de llevarla con otros detenidos para que la “cachen todos”. Según quedó establecido y pese a la naturaleza de los hechos denunciados, ese mismo día la Fiscalía de Ascope sólo realizó una diligencia de reconocimiento en horas de la noche, durante la cual Azul Rojas Marín tuvo que identificar en la Comisaría de Casagrande a los funcionarios que la habían agredido.

106. Las declaraciones posteriores realizadas por Azul Rojas Marín fueron consistentes con dichos relatos y complementaron el detalle de su denuncia inicial. Específicamente la declaración del 28 de febrero de 2008, rendida en una diligencia iniciada hasta finales de la tarde, Azul Rojas Marín ofreció más detalles sobre lo ocurrido mientras estuvo detenida. Señaló que un funcionario se hincaba con un mazo en sus genitales, que cuando caía al suelo la obligaban a levantarse diciéndole que “era hombre”, le daban cachetadas y le halaban del cabello. En esta oportunidad, Azul Rojas Marín volvió a mencionar que los funcionarios intentaron introducirle una vara por el recto, mientras la mantenían a la fuerza contra la pared, que buscaron una botella con agua para mojar la vara y afirmó que la misma le fue introducida “en dos oportunidades”, causándole mucho dolor. También reiteró que fue obligada a permanecer parada y desnuda durante la madrugada, y que en todo momento fue objeto de burlas e insultos por parte de los funcionarios.

107. La Comisión no deja de notar que en el presente caso y como será analizado posteriormente, las autoridades internas hicieron referencia a las supuestas inconsistencias entre los diversos relatos de Azul Rojas Marín. Al respecto, la Corte Interamericana, tomando en cuenta el Protocolo de Estambul, ha indicado que ciertas inconsistencias en el relato de víctimas de tortura no sólo no deben restar credibilidad en forma integral a dicho relato sino que resultan comunes, por la naturaleza del trauma.

108. La Comisión encuentra 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 con lo relativo a la violación sexual, no constituye una inconsistencia que pudiera ser utilizada para restarle credibilidad a su versión de los hechos, tal como hicieron las autoridades internas. Además, como se verá más adelante, tanto en la solicitud como en la decisión de sobreseimiento, se pueden identificar ciertos elementos que apuntan a la existencia de prejuicios sobre su credibilidad, lo que dio lugar a un análisis sesgado de su testimonio.

109. En segundo lugar, la Comisión tiene en cuenta el resultado del reconocimiento médico legal practicado a Azul Rojas Marín el 29 de febrero de 2008. Dicho examen constató la presencia, entre otras, de “lesiones traumáticas extragenitales recientes de origen contuso por mano ajena” y “fisuras anales antiguas con signos de acto contranatura reciente”. La Comisión analizará en una sección posterior el contenido de dicho peritaje y su valoración dentro de la investigación penal a la luz de los estándares de debida diligencia. No obstante, y sin perjuicio de que no se trató de un examen exhaustivo e integral conforme a los estándares aplicables, la Comisión nota que las lesiones físicas documentadas son compatibles con alguno de los hechos que denunció, específicamente la violación sexual por vía anal. En la misma línea, el dictamen psicológico referido en la sección de hechos probados, aunque tampoco aportó un análisis adecuado de la situación de Azul Rojas Marín, dejó establecidos los sentimientos de temor, ansiedad y angustia que sufría y su relato de lo sucedido, así como la necesidad de que recibiera apoyo psicoterapéutico.

110. En tercer lugar, tal y como lo ha señalado la Corte Interamericana, las circunstancias en que la víctima es sometida a una detención ilegal y/o arbitraria, “favorecen la conclusión de la ocurrencia de los hechos alegados por aquélla”¹¹⁰. En el presente caso, la Comisión ya estableció que la privación de libertad de Azul Rojas Marín fue ilegal, arbitraria y discriminatoria, estando presente en los contenidos de sus declaraciones, elementos que apuntan a una especial animadversión con la orientación sexual de la víctima. De esta manera, las circunstancias de riesgo para la seguridad personal de Azul Rojas Marín, fueron creadas por el propio Estado al no cumplir las salvaguardas mínimas previstas legalmente respecto de un procedimiento de intervención judicial que por su propia naturaleza implica riesgos de abusos, como se describió en la sección anterior.

111. La Comisión recuerda que, si bien en un análisis posterior se referirá a las falencias que se verificaron desde el primer intento de denuncia y a lo largo de toda la investigación interna por los hechos denunciados por Azul Rojas Marín, la Corte Interamericana ha considerado la falta de esclarecimiento de los hechos por parte de un Estado, como parte del análisis probatorio para la determinación de ciertas agresiones, incluida la violencia sexual¹¹¹. Esto resulta especialmente relevante cuando una persona se encuentra bajo custodia estatal. La jurisprudencia interamericana ha establecido de forma reiterada que corresponde al Estado la obligación de iniciar de oficio y de forma inmediata una investigación para determinar la naturaleza y el origen de las lesiones que muestra una persona que ha estado bajo su custodia, incluso cuando dichos actos no hayan sido denunciados ante las autoridades competentes¹¹². De no estar en condiciones de aportar una explicación satisfactoria como resultado de una investigación efectiva y diligente, bajo el derecho internacional de los derechos humanos, se presume la responsabilidad estatal por dichas lesiones¹¹³. En suma, la falta de investigación efectiva y diligente, en los términos que se analizan en la siguiente sección del presente informe, la Comisión considera que esta situación otorga peso probatorio al relato de la víctima, corroborado con otros elementos. Como ha indicado la Corte en varias oportunidades, “llegar a una conclusión distinta, implicaría permitir al Estado ampararse en la negligencia e ineffectividad de la investigación”¹¹⁴.

112. Finalmente, la Comisión no deja de notar que según fue descrito en la sección de hechos probados, en Perú se ha verificado un contexto de discriminación, que incluye entre otros, violencia policial en contra de la población LGTB, lo que se constituye en un indicio adicional respecto del análisis que se realiza en esta sección.

¹¹⁰ Corte IDH. *Caso Espinoza González vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, párr. 182.

¹¹¹ Corte IDH. *Caso J. vs. Perú*. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 354.

¹¹² Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, párr. 124.

¹¹³ Corte IDH. *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 26, párr. 203.

¹¹⁴ Corte IDH. *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. 104; CIDH, Informe No. 74/15. Caso 12.846. Fondo. *Mariana Selvas Gómez y otras*. México. 28 de octubre de 2015, párr. 362; y CIDH, Informe No. 33/16, Caso 12.797. Fondo. *Linda Loaiza López Soto y familiares*. Venezuela. 29 de julio de 2016, párr. 198.

113. En virtud de lo dicho hasta el momento, la Comisión considera acreditada la existencia de graves actos de violencia física y psicológica, incluyendo diversas formas de violencia y violación sexual en contra de Azul Rojas Marín. La Comisión Interamericana encuentra que existen elementos suficientes para considerar 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. La Comisión considera que conforme a los estándares citados con anterioridad, es posible caracterizar lo sucedido a la víctima dentro de la noción de violencia por prejuicio.

114. A continuación, la Comisión analizará si estos hechos pueden ser calificados como tortura, para lo cual se tomarán en cuenta los elementos constitutivos de dicha violación, a saber: i) que sea un acto intencional, ii) que cause un sufrimiento físico o mental y iii) que se cometa con determinado fin o propósito¹¹⁵.

115. En primer lugar, la Comisión considera que por su propia naturaleza y por el contexto en el que ocurrieron, resulta evidente que todos los actos de violencia física, psicológica, violencia sexual y la violación sexual, fueron cometidos por agentes estatales de manera deliberada, lo cual no requiere mayor análisis¹¹⁶.

116. En segundo lugar, y en cuanto a la intensidad del sufrimiento físico o mental, la Comisión reitera que, conforme a la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano, la severidad de la afectación resulta inherente a todo acto de violación sexual. Asimismo, como lo ha considerado en otros casos¹¹⁷, la Comisión encuentra que este elemento también se encuentra acreditado respecto de todas las otras formas de violencia física, psicológica y sexual que sufrió Azul Rojas Marín. Ello teniendo en cuenta que se trató de una secuencia de hechos que inició con una detención ilegal, arbitraria y discriminatoria, seguida de su traslado a la Comisaría de Casagrande sin tener conocimiento sobre los motivos de su detención y sin las salvaguardas legales para este tipo de procedimiento; y habiendo sido sometida por varias horas, en adición a la violación sexual por vía anal, a severos golpes, desnudez forzada, posiciones forzadas, amenazas de violación sexual, así como los reiterados ataques relacionados con su orientación sexual.

117. En tercer lugar, y en cuanto al elemento relativo a que la violencia sea cometida con determinado fin, la Comisión recuerda que la CIPST no establece un listado de fines que deben ser perseguidos, siendo suficiente acreditar que tuvo alguna finalidad específica. Al respecto, la Comisión y la Corte han indicado que la violación sexual persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre¹¹⁸. La Comisión considera que la misma conclusión resulta aplicable a los demás actos de violencia física, psicológica y sexual cometidos en el presente caso. Además, por las razones expuestas anteriormente, la Comisión encuentra que además de la degradación y humillación inherente al tipo de violencia recibida, resulta claro que la misma tenía la finalidad de castigar y humillar a la víctima por la orientación sexual con la que era identificada en ese momento.

118. En suma, encontrándose presentes los tres elementos citados, la Comisión concluye que lo sucedido a Azul Rojas Marín debe ser calificado como tortura.

119. A la luz de las consideraciones vertidas en la presente sección, la Comisión concluye que el Estado peruano es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, vida privada, dignidad y autonomía, igualdad y no discriminación, establecidos en los artículos 5.1, 5.2, 11.1, 11.2 y 24 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, así como en los artículos 1 y 6 de la CIPST en perjuicio de Azul Rojas Marín.

¹¹⁵ CIDH, Informe No. 5/96, Caso 10.970, Fondo, Raquel Martin Mejía, Perú, 1 de marzo de 1996, sección 3. Análisis; y Corte I.D.H., Caso Bueno Alves. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C. No. 164, párr. 79.

¹¹⁶ CIDH, Informe No. 74/15. Caso 12.846. Fondo. *Mariana Selvas Gómez y otras*. México. 28 de octubre de 2015, párr. 367.

¹¹⁷ CIDH, Informe No. 74/15. Caso 12.846. Fondo. *Mariana Selvas Gómez y otras*. México. 28 de octubre de 2015, párr. 368.

¹¹⁸ Corte I.D.H., 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. 117. Citando. *Cfr. ICTR, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, para. 597, y *CAT, Case V.L. v. Switzerland*, Decision of 22 January 2007, U.N. Doc. CAT/C/37/D/262/2005, para. 8.10.

C. Los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, y los derechos a la integridad personal, vida privada, igualdad y no discriminación (Artículos 8.1¹¹⁹ y 25.1¹²⁰ de la Convención Americana, Artículos 1, 6 y 8¹²¹ de la CIPST, y 5.1, 11 y 24 de la Convención Americana)

120. Conforme a la jurisprudencia reiterada de los órganos del sistema interamericano, en virtud de la protección otorgada por los artículos 8 y 25 de la Convención y las obligaciones generales de su artículo 1.1, los Estados tienen el deber de suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal¹²². Esta obligación, que es de medios y no de resultado, debe ser asumida por el Estado como una obligación jurídica propia y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa¹²³.

121. Basada en instrumentos internacionales como el Protocolo de Estambul¹²⁴ y lineamientos de la Organización Mundial de la Salud¹²⁵, la Corte Interamericana ha señalado en varios casos la aplicación de ciertos principios rectores que deben observarse en una investigación penal por violencia sexual, entre éstos: i) que “la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza”¹²⁶; 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”¹²⁷; 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”¹²⁸; 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”¹²⁹.

¹¹⁹ Artículo 8.1 de la Convención Americana: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

¹²⁰ Artículo 25.1 de la Convención Americana: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

¹²¹ Artículos 8 de la CIPST: Los Estados partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente. Asimismo, 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 penal. Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado.

¹²² Corte IDH. *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. 435.

¹²³ Corte IDH., *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177.

¹²⁴ Naciones Unidas, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Protocolo de Estambul, 2001.

¹²⁵ Organización Mundial de la Salud, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence*, Ginebra, 2003.

¹²⁶ Ver: Corte IDH, *Caso Espinoza González vs. Perú*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 249.

¹²⁷ Ver: Corte IDH, *Caso Espinoza González vs. Perú*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, nota al pie 408.

¹²⁸ Ver: Corte IDH, *Caso Espinoza González vs. Perú*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 252.

¹²⁹ Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 344.

122. Por otra parte, a las autoridades judiciales corresponde el deber de garantizar los derechos de la persona privada de la libertad, lo que implica la obtención y el aseguramiento de toda prueba que pueda acreditar alegados actos de tortura¹³⁰.

123. Asimismo, la Corte ha destacado que la investigación debe intentar evitar en lo posible la revictimización o reexperimentación de la profunda experiencia traumática a la presunta víctima¹³¹. De igual forma, los estándares desarrollados en la jurisprudencia relativa a casos de violencia sexual, señalan que una garantía para el acceso a la justicia “debe ser la previsión de reglas para la valoración de la prueba que evite afirmaciones, insinuaciones y alusiones estereotipadas”¹³². La CIDH considera que dicho criterio es aplicable en casos como el presente, teniendo en consideración además el estigma que enfrentan los hombres que se identifican o son percibidos como gay, cuando son víctimas de violencia sexual¹³³.

124. Por otra parte, los altos niveles de impunidad y los altos índices de violencia por prejuicio requieren que los crímenes cometidos contra personas LGBT reciban una investigación completa e imparcial¹³⁴. Los Estados tienen un deber reforzado de combatir dicha violencia e impunidad generalizada. En vista de esto, la CIDH considera que, en estos casos, el deber de debida diligencia debe tener una rigurosidad especial debido a la discriminación histórica y estructural que este grupo ha sufrido¹³⁵, y que guarda también una estrecha relación con la violencia que les afecta de forma particular¹³⁶.

125. Al respecto, la CIDH ha identificado que los problemas con la investigación de crímenes contra personas LGBTI están vinculados, en parte con la falta de investigación para determinar si el crimen se cometió en razón de la orientación sexual o la identidad de género de las víctimas¹³⁷. Asimismo, ha señalado que cuando los crímenes se encuentran genuinamente motivados por prejuicio pero no se clasifican como tales, se invierte la culpa hacia la víctima (por ejemplo, el prejuicio puede resultar en que el crimen sea entendido como “justificado” o menos grave por las acciones o conductas de la víctima). Esta manera de proceder invisibiliza las estructuras de poder que reproducen los que forman la base del prejuicio¹³⁸. En este sentido, la Comisión considera que la falta de debida diligencia en estos casos puede constituir una forma de discriminación en perjuicio de las víctimas y una violación al derecho a la igualdad ante la ley¹³⁹.

126. Al respecto, la CIDH subraya que, además de abrir líneas de investigación que desde el inicio de las investigaciones en las cuales existan indicios relevantes, tomen en cuenta la posibilidad de que la motivación haya estado basada en prejuicios, y de conducir investigaciones libres de estereotipos

¹³⁰ Corte IDH. *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. 135.

¹³¹ Corte IDH. *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. 180. Citado en: CIDH, Informe No. 74/15. Caso 12.846. Fondo. *Mariana Selvas Gómez y otras*. México. 28 de octubre de 2015, párr. 381.

¹³² Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 278. Citado en: CIDH, Informe No. 33/16, Caso 12.797. Fondo. *Linda Loaiza López Soto y familiares*. Venezuela. 29 de julio de 2016, párr. 275.

¹³³ Ver: CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 167.

¹³⁴ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 489.

¹³⁵ Ver: Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 92.

¹³⁶ Ver: CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 426.

¹³⁷ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 484.

¹³⁸ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 485.

¹³⁹ En igual sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha afirmado que la obligación de prevenir la “violencia motivada por el odio” proveniente de personas particulares así como de investigar la existencia de un posible vínculo entre el acto de violencia y el motivo discriminatorio puede estar amparada por la obligación de prohibir la tortura (Artículo 3), y también puede ser vista como parte de las obligaciones positivas del Estado derivadas de la prohibición de discriminación (Artículo 14). Ver: TEDH, *Caso Identoba y otros, (Aplicación no. 73235/12) vs. Georgia*, 12 de mayo de 2015, párr. 63, citado en CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 385.

relacionados con orientaciones sexuales e identidades de género diversas, los Estados deben tomar en consideración el contexto general de estereotipos, prejuicios y violencia contra las personas LGBTI en sus países, los cuales pueden estar más arraigados en lugares del interior de los países o fuera de las principales ciudades. Además, al conducir las investigaciones, las autoridades del Estado deben basarse en testimonios de peritos, expertos y expertas capaces de identificar la discriminación y los prejuicios contra las personas LGBTI, que están arraigados en las sociedades de la región¹⁴⁰.

127. A continuación, la Comisión analizará si la investigación y proceso penal llevados a cabo a nivel interno y que culminó con una decisión de absolución, cumplió con los estándares indicados en esta sección. La CIDH tendrá igualmente en cuenta el alcance de los resultados obtenidos en el procedimiento de queja disciplinaria presentada por Azul Rojas Marín en contra de la fiscal y el fiscal adjunto que conocieron inicialmente la investigación. La Comisión recuerda que no le corresponde efectuar determinaciones sobre la responsabilidad penal derivada de los hechos del presente caso, por lo que su análisis se centrará en las acciones y omisiones del Estado en el marco de la investigación y proceso penal a la luz de sus obligaciones internacionales en materia de acceso a la justicia.

128. En primer lugar, la Comisión observa que conforme a su relato, Azul Rojas Marín fue impedida de interponer la denuncia sobre los hechos ocurridos durante su detención, el mismo día 25 de febrero de 2008. Más allá de negar el hecho del intento de denuncia, el Estado no ha aportado información que, a partir de una indagación seria de esta alegada irregularidad, permita desvirtuar el dicho de la víctima. La Comisión considera que este dicho se ve fortalecido por el hecho de que se encuentra acreditado que Azul Rojas Marín acudió a medios de prensa a denunciar los abusos en su contra y que indicó que acudió a esta vía ante la imposibilidad de denunciar inmediatamente. En adición a esta situación, la CIDH destaca que desde la primera denuncia escrita recibida el 27 de febrero de 2008, el relato de Azul Rojas Marín contenía una serie de indicios de que había sido víctima de distintas formas de violencia, incluyendo violencia sexual.

129. La Comisión considera que ante esta información, se activó inmediatamente una obligación de actuar con la mayor diligencia e inmediatez para realizar los exámenes pertinentes a la víctima y que se iniciara una búsqueda de la mayor cantidad de evidencia en el menor tiempo posible. Contrario a esto, las primeras diligencias probatorias, fueron realizadas por el Estado tras la segunda declaración de Azul Rojas Marín, en la que hizo referencia expresa a la violación sexual por vía anal. En similar sentido, la víctima señaló que inicialmente no se le permitió entregar a las autoridades la ropa con la que fue detenida. Lo mismo debía realizarse con el aseguramiento de cualquier evidencia o material de interés criminalístico presente en las habitaciones de la Comisaría de Casagrande donde ella describió haber estado. Del expediente analizado en la sección de hechos probados, se desprende que no se realizaron reconocimientos técnicos en dicho lugar, de lo que resulta que la vara de goma que se recolectó no cumplió con la cadena de custodia.

130. La Comisión considera que la demora inicial en disponer los medios probatorios idóneos para esclarecer lo sucedido, no puede sustentarse en que fue recién el 28 de febrero de 2008 que la víctima denunció la violación sexual en tanto, como se indicó, el Estado ya contaba en los días previos con elementos sobre la ocurrencia violencia física, psicológica y sexual. Conforme a los estándares citados, en este tipo de casos una demora de pocos días y horas puede ser fundamental en las perspectivas de esclarecimiento y sanción de lo ocurrido.

131. En segundo lugar, la Comisión enfatiza que, desde esta primera declaración, ella relató los actos de desnudez forzada y el intento de violación sexual por vía anal con una vara de goma. Además, aportó información a las autoridades sobre el tenor de las agresiones verbales que recibía mientras era violentada, con referencias específicas a su orientación sexual de manera soez y denigrante, lo cual debió ser también un indicio suficiente para el Estado activara su deber reforzado de investigación frente a posibles hechos de violencia por prejuicio, a la luz de los estándares ya señalados en el presente informe.

¹⁴⁰ CIDH. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. Doc. 36. 12 noviembre de 2015, párr. 28.

132. En relación con las primeras declaraciones y diligencias, la Comisión resalta que la única diligencia que consta en el expediente del mismo 27 de febrero de 2008, es un reconocimiento realizado en horas de la noche en la Comisaría de Casagrande, donde Azul Rojas Marín, sin que conste que se le haya brindado ningún tipo de asesoría ni acompañamiento, tuvo que identificar y reconocer a los funcionarios que la habían agredido y que se encontraban en la propia Comisaría. Por otra parte, al día siguiente, Azul Rojas Marín fue sometida a una “extensa diligencia” de entrevista donde aportó más detalles sobre lo que le había ocurrido, y expresamente confirmó que había sido víctima de violación sexual. Sin embargo, en dicha entrevista fue objeto de cuestionamientos sobre aspectos de su vida privada y aplicando estereotipos relacionados con la orientación sexual, por ejemplo, si mantenía “relaciones sexuales contra natura”, cuándo había sido la última vez, y si había estado llamada o pedido auxilio mientras la violaban.

133. En tercer lugar, la Comisión observa que el reconocimiento médico legal realizado el 29 de febrero de 2008, realizó una constatación superficial solamente sobre las lesiones genitales que presentaba, sin que se haya procurado la realización de una “historia minuciosa” de las agresiones¹⁴¹ para constatar con el mayor nivel de detalle posible, las agresiones concretas que ella relató sufrir. En contraste, dicha pericia incluyó igualmente afirmaciones irrelevantes sobre la vida privada de Azul Rojas Marín y estereotipos de género negativos vinculados a su pasado y actividad sexual.

134. A su vez, la pericia psicológica realizó una serie de descripciones irrelevantes sobre la personalidad de Azul Rojas Marín, en tanto no se relacionó con el resultado de una evaluación que constatará en alguna medida, secuelas relacionadas con la naturaleza de los hechos denunciados por ella. La Comisión considera que frente a descripciones tales como que era una “persona emocionalmente dependiente e inestable”, “sensible a la crítica”, de “actitud egocéntrica”, con tendencia a reaccionar de “manera exabrupta” y con “actitudes reprimidas”. La Comisión considera que esta pericia, lejos de procurar identificar la existencia de un trauma asociado a los hechos denunciados por la víctima y brindar el acompañamiento que se requiriera, dio lugar a la descalificación de la víctima y de su credibilidad, además de constituir una forma adicional de revictimización a las ya descritas en los párrafos anteriores.

135. La Comisión considera que, mediante estas actuaciones específicas, el Estado 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 LGBT. Adicionalmente, la Comisión reitera que no consta que se hayan realizado evaluaciones de seguimiento que tuvieran por objeto brindar un acompañamiento integral a Azul Rojas Marín tanto durante el proceso penal como para lograr su rehabilitación.

136. En cuarto lugar, la Comisión se referirá al contenido de las decisiones que dieron lugar al sobreseimiento de la causa.

137. Así, la CIDH retoma el informe oficial emitido por la Comisaría de Casagrande en el cual se desestimó la veracidad de los hechos denunciados por Azul Rojas Marín sobre la presunción de que pretendía causar un daño a la institución y que probablemente se había “autolesionado en el ano” para lograr tal fin, sin evidencia objetiva alguna en ese sentido.

138. En relación con la decisión de la Fiscalía de Ascope que rechazó la solicitud de ampliar la investigación por el delito de tortura, la Comisión considera que la misma se basó en un análisis restrictivo del alcance de los elementos constitutivos de dicho delito, contrario a la definición más amplia de tortura de la CIPST, de la cual Perú ya era Estado parte. En particular, la CIDH enfatiza el hecho que la decisión no tuviera en cuenta las posibles motivaciones de humillar y degradar presentes en todo acto de violencia sexual, aunado a los indicios de violencia por prejuicio presentes en las narraciones de Azul Rojas Marín.

139. En relación con la solicitud de la Fiscalía de Ascope para que se decretara el sobreseimiento así como la decisión de 9 de enero de 2009 del Juez Penal de Investigación Preparatoria que declaró fundado dicho requerimiento, la Comisión observa que ambas decisiones revelan que las líneas de investigación y la

¹⁴¹ Ver: Naciones Unidas, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Protocolo de Estambul, 2001, párr. 218.

práctica de pruebas estuvo principalmente determinada por la versión oficial dada por la Comisaría de Casagrande sobre la detención de Azul Rojas Marín y el cumplimiento del procedimiento de identificación previsto en el artículo 205 del Código Procesal Penal. Así, desde las primeras entrevistas que realizó Azul Rojas Marín fue cuestionada sobre si había estado tomando o consumiendo drogas antes que fuera detenida. Asimismo, pese a que ella denunció que no había podido interponer la denuncia el mismo día de los hechos, el tiempo transcurrido hasta que le fue realizado el reconocimiento médico legal tuvo un efecto determinante en el nulo valor probatorio que se le dio al testimonio de Azul Rojas Marín, por el supuesto incumplimiento del principio de inmediatez de la prueba en relación con el reconocimiento médico legal, no obstante, como se explicó, esta demora es imputable al Estado.

140. Ambas decisiones también 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 que tuviera en cuenta todos los indicios relacionados con el alcance y naturaleza de la violencia denunciada por ella. En dicho marco, la Comisión reitera que el hecho de que la víctima denunciara inicialmente un intento de violación sexual y en su siguiente declaración denunciara que dicha violación efectivamente tuvo lugar, fue calificado indebidamente como una inconsistencia que, de la motivación de las decisiones, se desprende que tuvo un valor preponderante en restar la credibilidad al testimonio de Azul Rojas Marín.

141. Finalmente, la Comisión considera que de la información disponible, no se desprende las decisiones que desestimaron las denuncias sobre supuestas irregularidades cometidas por la y el Fiscal adjunto que conocieron inicialmente la investigación, en particular, las supuestas amenazas y descalificación que realizaron en contra de Azul Rojas Marín por su orientación sexual, incluyendo lo ocurrido durante la realización del reconocimiento médico legal; fueran el resultado de una investigación diligente. Adicionalmente, la Comisión encuentra como otra grave irregularidad que tampoco fueran investigadas las amenazas que Azul Rojas Marín denunció haber recibido en represalia a sus denuncias.

142. En virtud de todas las anteriores consideraciones, la Comisión concluye que el Estado de Perú es responsable por la violación de 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 en los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST, todos en perjuicio de Azul Rojas Marín.

D. El derecho a la integridad personal respecto de la madre de Azul Rojas Marín (Artículo 5 de la Convención Americana)

143. El derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5(1) de la Convención Americana, establece que “toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

144. La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha establecido que los familiares de las víctimas pueden, a su vez, verse afectados por la violación a su derecho a la integridad psíquica y moral¹⁴². De esta forma, la Corte Interamericana ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas con motivo del sufrimiento adicional que éstos han padecido como producto de las circunstancias particulares correspondientes a las violaciones perpetradas contra sus seres queridos¹⁴³ y a causa de las actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos¹⁴⁴.

145. En el presente caso la Comisión ha establecido que Azul Rojas Marín fue víctima de tortura física, psicológica y sexual. Como se indicó en las secciones respectivas, estos hechos revisten suma gravedad y constituyen un incumplimiento de normas imperativas de derecho internacional. Asimismo, la Comisión

¹⁴² Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 101. Ver también: CIDH, Informe No. 40/15, Caso 11.482. Fondo. *Noel Emiro Omeara Carrascal, Manuel Guillermo Omeara Miraval, Héctor Álvarez Sánchez y otros*. Colombia. 28 de julio de 2015, párr. 226.

¹⁴³ Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 335.

¹⁴⁴ Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 195. Ver también: CIDH. Informe No. 85/13. Caso 12.251. Admisibilidad y Fondo. *Vereda La Esperanza*. Colombia. 4 de noviembre de 2013, párr. 306.

concluyó que el Estado incumplió su obligación de investigar con la debida diligencia, lo que ha generado una situación de impunidad.

146. La Comisión considera 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. La parte peticionaria indicó que la madre de Azul Rojas Marín fue quien sufrió afectaciones en su integridad psíquica y moral, por lo que la Comisión considera que la violación del artículo 5.1 de la Convención, en calidad de familiar, fue cometida en su perjuicio.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

147. Con base en las consideraciones de hecho y de derecho expuestas a lo largo del presente informe, la Comisión Interamericana concluye que el Estado de Perú 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 CIPST, todo en perjuicio de Azul Rojas Marín.
- 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.

148. En virtud de las anteriores conclusiones,

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, RECOMIENDA AL ESTADO DE PERÚ,

1. Disponer una reparación integral a Azul Rojas Marín y Juana Rosa Tanta Marín por las violaciones de los derechos humanos establecidas en su perjuicio. Esta reparación debe incluir medidas de compensación pecuniaria y satisfacción para reparar tanto el daño material como moral, así como un acto público de reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado para las víctimas.

2. 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 en el presente informe. Las investigaciones y procesos judiciales a que haya lugar deberán adelantarse con base en los estándares descritos en el presente informe. Tomando en cuenta la gravedad de las violaciones declaradas y los estándares interamericanos al respecto, la Comisión destaca que el Estado no podrá oponer la decisión de sobreseimiento dictada a la luz de la garantía de *ne bis in ídem*, cosa juzgada o prescripción, para justificar el incumplimiento de esta recomendación.

3. Disponer las correspondientes medidas administrativas, disciplinarias o penales correspondientes frente a las acciones u omisiones de los funcionarios estatales que contribuyeron a los distintos factores de denegación de justicia identificados en el presente informe.

4. Brindar de forma gratuita, inmediata y por el tiempo que sea necesario, el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico, según corresponda, a la víctima del presente caso si así lo solicite y de manera concertada con ella.

5. Disponer mecanismos de no repetición que incluyan: i) asegurar que el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal no sea utilizado por autoridades policiales de manera abusiva y discriminatoria, incluyendo mecanismos efectivos de rendición de cuentas; ii) adoptar medidas legislativas, administrativas o de otra índole para garantizar el acceso a la justicia en casos de violencia contra personas LGBT; iii) diseñar programas de formación y capacitación para todos los operadores jurídicos que tengan contacto y/o estén a cargo de investigar casos de violencia por prejuicio, incluida violencia sexual; y iv) adoptar medidas de no repetición dirigidas a capacitar a 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 LGBT, así como a enviar un claro mensaje de repudio a este tipo de actos.

6. La Comisión exhorta al Estado a ratificar la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia aprobada por la Asamblea General de la OEA el 5 de junio de 2013.

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la ciudad de Bogotá, Colombia, a los 24 días del mes de febrero de 2018. (Firmado): Margarete May Macaulay, Presidenta; Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño, Primera Vicepresidenta; Luis Ernesto Vargas Silva, Segundo Vicepresidente; Joel Hernández García, Antonia Urrejola y Flávia Piovesan, Miembros de la Comisión.

La que suscribe, María Claudia Pulido, en su carácter de Secretaria Ejecutiva Adjunta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 49 del Reglamento de la Comisión, certifica que es copia fiel del original depositado en los archivos de la Secretaría de la CIDH.

María Claudia Pulido
Secretaria Ejecutiva Adjunta