



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Manual sobre las
DIMENSIONES DE GÉNERO
de las respuestas de la justicia
penal al terrorismo



OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO
Viena

MANUAL SOBRE LAS DIMENSIONES DE GÉNERO DE LAS RESPUESTAS DE LA JUSTICIA PENAL AL TERRORISMO



NACIONES UNIDAS
Viena, 2019

© Naciones Unidas, agosto de 2019. Todos los derechos reservados.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican juicio alguno por parte de la Secretaría de las Naciones Unidas sobre la condición jurídica de ningún país, territorio, ciudad o zona, o sus autoridades, o sobre el trazado de sus fronteras o límites. La mención de empresas o productos comerciales no entraña juicio de valor alguno de parte de las Naciones Unidas.

Producción editorial: Sección de Servicios en Inglés, Publicaciones y Biblioteca, Oficina de las Naciones Unidas en Viena.

Índice

Agradecimientos	v
Introducción	1
Capítulo 1. La justicia penal y la lucha contra el terrorismo en el contexto del marco jurídico y normativo internacional relativo a los derechos de la mujer y la igualdad de género	5
A. La no discriminación, la igualdad de género y los derechos de la mujer.....	6
B. La incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el terrorismo y la justicia penal.....	13
C. La igualdad de género, la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: el vínculo con la lucha contra el terrorismo	19
D. El marco normativo y jurídico especial para la protección de la niña	23
Capítulo 2. Dimensiones de género de los delitos de terrorismo	33
A. Funciones que desempeñan las mujeres en grupos terroristas	34
B. La tipificación penal de las “funciones de apoyo”	44
C. Delitos cometidos por personas asociadas involuntariamente a un grupo terrorista.....	54
D. Consecuencias relativas al género de las medidas contra la financiación del terrorismo	63
Capítulo 3. Investigación y enjuiciamiento de los casos de terrorismo.....	69
A. Aspectos de género en las investigaciones.....	70
B. Entrevistas a las víctimas, los testigos y los sospechosos.....	79
C. Protección de los testigos.....	86
D. Fortalecimiento de la representación de la mujer en los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el sistema judicial.....	94
Capítulo 4. El encarcelamiento y otras formas de privación de libertad	103
A. Marco jurídico y normas internacionales	104
B. Gestión penitenciaria con perspectiva de género, gestión de reclusos extremistas violentos y condiciones de reclusión	105
C. Medidas de separación, rehabilitación y reintegración social aplicables en los centros penitenciarios a los reclusos extremistas violentos	117
D. Aspectos relativos al género de la prevención de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes de las personas privadas de libertad.....	120
E. Detención de familiares cercanos de los sospechosos	127

F.	Medidas sustitutivas del encarcelamiento en casos de terrorismo	129
G.	La detención administrativa de personas asociadas a grupos terroristas	136
Capítulo 5.	Investigaciones y enjuiciamientos penales de los actos de violencia sexual y de género perpetrados por grupos terroristas	143
A.	Violencia sexual y de género perpetrada por grupos terroristas	144
B.	Marcos jurídicos de rendición de cuentas por los delitos sexuales y por motivos de género y los delitos conexos de trata de personas cometidos por grupos terroristas	153
C.	La violencia sexual y por razón de género como crímenes internacionales en virtud del Estatuto de Roma	164
D.	Mejora de las investigaciones y los enjuiciamientos de delitos sexuales y de género cometidos por grupos terroristas.....	173
E.	Jurisdicción extraterritorial y cooperación internacional respecto de los delitos sexuales y por motivos de género cometidos por grupos terroristas ..	180
Capítulo 6.	Acceso a la justicia y a las vías de recurso para las víctimas	189
A.	Las dimensiones de género del acceso a la justicia en el marco del sistema judicial	190
B.	Acceso a la interposición de recursos y la obtención de reparaciones para las víctimas de delitos terroristas	199
C.	Vías de recurso y reparación que tengan en cuenta las cuestiones de género .	201
D.	Vías de recurso para las víctimas de los actos de violencia sexual y por razón de género y trata de personas perpetrados por grupos terroristas	206
E.	Los mecanismos de justicia de transición y de justicia tradicional.....	218
	Glosario.....	225

AGRADECIMIENTOS

El *Manual sobre las dimensiones de género de las respuestas de la justicia penal al terrorismo* fue preparado por la Subdivisión de Prevención del Terrorismo de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC).

La redacción del manual estuvo a cargo de Ulrich Garms y Lara Wilkinson, de la Subdivisión de Prevención del Terrorismo de la UNODC, y de Amrita Kapur, consultora independiente.

La UNODC agradece las valiosas aportaciones de la Oficina de Lucha contra el Terrorismo, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres), la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo, el Equipo de Expertos sobre el Estado de Derecho y la Violencia Sexual en los Conflictos y la Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia Sexual en los Conflictos.

En particular, la UNODC manifiesta su agradecimiento a los siguientes colegas de las Naciones Unidas por sus contribuciones al manual: Caitlin Boyce, Sofia Coelho Candeias, Federica Donati, Edward Flynn, Yu Kanosue, Adwoa Kufuor, Megan Manion, Cecilia Naddeo, Yukiko Omagari, Alejandro Sánchez, Carolin Schleker y Manel Stambouli.

La UNODC desea expresar su gratitud a los numerosos funcionarios públicos y representantes de la sociedad civil de los Estados Miembros que compartieron información sobre la legislación y la práctica a nivel nacional. También se transmite un agradecimiento especial a Laura Nyirinkindi, Vicepresidenta Regional para África de la Federación Internacional de Abogadas (FIDA Internacional), y Gina Vale, del Centro Internacional para el Estudio de la Radicalización del King's College de Londres, por sus aportaciones a esta publicación.

Los funcionarios y miembros del personal de la UNODC que se enumeran a continuación contribuyeron a la elaboración del manual: Hadiza Abba, Marisol Aguilar, Silke Albert, Siham Al Figuigui, Chloé Brière, Harry D. Cheng, Martin Fowke, Anika Holterhof, Alexandra Martins, Philipp Meissner, Panagiotis Papadimitriou, Katharina Peschke, Dayan Farías Picón, Sven Pfeiffer, Azzeddine Salmane, Hannah Stallard y Timothy Wilson.

Introducción

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) tiene el mandato de prestar asistencia a los países que la soliciten en relación con los aspectos jurídicos y de justicia penal vinculados a la lucha contra el terrorismo.

La UNODC considera que la igualdad, la no discriminación y el respeto a los derechos de la mujer son componentes clave de un marco sólido de justicia penal guiado por los principios básicos del estado de derecho, las debidas garantías procesales y la protección de los derechos humanos. La presente publicación ha sido elaborada con la convicción de que toda respuesta eficaz de la justicia penal ante el terrorismo debe incorporar la perspectiva de género, seguir un criterio basado en la perspectiva de género y los derechos humanos y tener en cuenta los múltiples aspectos, claramente diferenciables, del modo en que las mujeres y los hombres participan en actos terroristas y se ven afectados por ellos.

Entre las víctimas de los actos de terrorismo, como la toma de rehenes, los atentados con explosivos en lugares públicos o los secuestros aéreos, se cuentan mujeres, hombres, niñas y niños. Sin embargo, los grupos terroristas también atacan específicamente contra las mujeres mediante actos de violencia sexual y de género (por ejemplo, la violación, la esclavitud sexual y el matrimonio forzado) para lograr objetivos tácticos, estratégicos e ideológicos. Muchos grupos terroristas vulneran los derechos humanos de las mujeres y limitan su desarrollo socioeconómico, entre otras cosas, mediante la restricción de su libertad de circulación. En algunos contextos, las mujeres se ven desproporcionadamente afectadas por los desplazamientos internos como consecuencia de amenazas terroristas y pierden el acceso a sus medios de subsistencia debido a atentados terroristas. Las mujeres también pueden enfrentarse a dificultades específicas de su género cuando intentan acceder a la justicia y a vías de recurso como víctimas del terrorismo.

Algunas mujeres apoyan a grupos terroristas de forma activa y voluntaria, desde el punto de vista ideológico y operacional, y se ven implicadas en la comisión de delitos relacionados con el terrorismo. La participación activa de mujeres en grupos terroristas no es un fenómeno nuevo. Por ejemplo, las mujeres han ocupado cargos muy importantes en Euskadi Ta Askatasuna (ETA) y Partiya Karkerên Kurdistan (PKK), así como funciones de liderazgo en los Tigres de Liberación del Ílam Tamil (TLIT). Sin embargo, en muchos contextos, las circunstancias de la asociación de las mujeres con grupos terroristas y extremistas violentos contemporáneos, las funciones que desempeñan en esos grupos y los niveles de violencia de sus acciones presentan diferencias en comparación con los hombres y suelen basarse en los papeles asignados al género y los estereotipos de género. En algunos conflictos, las mujeres se vinculan a esos grupos mediante la coacción o el secuestro y pueden cometer delitos relacionados con el terrorismo y al mismo tiempo ser víctimas de la violencia infligida por grupos terroristas.

A pesar de esas diversas repercusiones y asociaciones, los análisis tradicionales suelen colocar a las mujeres en la periferia de los debates sobre el terrorismo y la lucha contra el terrorismo, pues se considera que son víctimas de los agentes terroristas principales, o que se asocian con ellos en contra de su voluntad o de manera incidental. Sin embargo, a nivel internacional ha ido surgiendo una tendencia perceptible a reconocer que hay distintas formas en que las mujeres se pueden ver asociadas a los actos de terrorismo o afectadas por ellos. El Consejo de Seguridad contribuyó a cambiar el diálogo internacional sobre estos asuntos con la aprobación de la resolución 2242 (2015), en la que el Consejo reconoció que el terrorismo tenía un impacto diferente en los derechos humanos de las mujeres y las niñas, y pidió que los Estados Miembros y las Naciones Unidas aumentaran la integración de sus agendas sobre las mujeres y la paz y la seguridad y sobre la lucha contra el terrorismo y el extremismo violento. En 2016, la Asamblea General, en su resolución 70/148, instó a los Estados a que se aseguraran de que

en la formulación, el examen y la aplicación de todas las medidas de lucha contra el terrorismo se tuviera en cuenta la igualdad entre los géneros y la no discriminación, y a que promovieran la participación plena y efectiva de la mujer en esos procesos.

Como corolario de esa tendencia, se reconoce cada vez más la necesidad de examinar cómo las experiencias y prácticas relacionadas con el género deberían informar y determinar las respuestas de la justicia penal al terrorismo. En 2017, la Asamblea General, en su resolución 72/194, alentó a la UNODC a que prestara asistencia a los Estados Miembros que la solicitaran para incorporar perspectivas de género en las respuestas de la justicia penal al terrorismo, respetando plenamente el derecho de los derechos humanos, a fin de prevenir el reclutamiento de mujeres y niñas como terroristas y promover la plena protección de las mujeres y las niñas contra toda forma de explotación o violencia perpetrada por terroristas.

La presente publicación se ha concebido para servir de complemento a los instrumentos existentes elaborados por la UNODC, algunos de los cuales proporcionan orientación sobre la ratificación y aplicación de los instrumentos jurídicos universales de lucha contra el terrorismo, mientras que otros se centran en el fortalecimiento de aspectos específicos de las respuestas de la justicia penal al terrorismo, por ejemplo, desde la perspectiva de los derechos humanos. La publicación también complementa la labor general de la UNODC sobre la incorporación de la perspectiva de género en todos sus programas, prácticas y políticas, como se refleja en su nota orientativa para el personal de la UNODC sobre la incorporación de la perspectiva de género en la labor de la UNODC (*Guidance Note for UNODC Staff: Gender Mainstreaming in the Work of UNODC*), y la Estrategia para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y la Oficina de las Naciones Unidas en Viena para 2018–2021 (*United Nations Office at Vienna/United Nations Office on Drugs and Crime Strategy for Gender Equality and the Empowerment of Women (2018–2021)*).

El presente manual será pertinente para la labor de los funcionarios judiciales, los fiscales, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y penitenciarios, así como para los abogados que prestan asistencia a los sospechosos de terrorismo o a las víctimas. También será de utilidad para los encargados de formular políticas, los legisladores y las organizaciones de la sociedad civil que trabajan en el ámbito de los derechos de la mujer, la lucha contra el terrorismo y la prevención del extremismo violento.

En el manual se formulan recomendaciones en materia de legislación y de políticas basadas en las normas internacionales y las prácticas prometedoras de los organismos internacionales y regionales y algunos organismos nacionales, a fin de ayudar a los usuarios a abordar algunas de las principales cuestiones de género que se derivan de la respuesta de la justicia penal al terrorismo. Se sigue un enfoque multidisciplinario, en el que se integran las mejores prácticas de los ámbitos de la lucha contra el terrorismo, la justicia penal, la promoción de los derechos y la igualdad de la mujer, y la eliminación de la violencia contra la mujer.

El manual contiene diversos instrumentos concebidos para que los lectores interactúen con el material en profundidad. Los recuadros de “temas especiales” profundizan en conceptos específicos y los recuadros de “ejemplos” facilitan la comparación mediante la descripción de estudios de casos que ilustran la práctica y la jurisprudencia a nivel nacional e internacional. Se incluye información sobre materiales de lectura complementarios, de modo que los lectores sepan dónde encontrar otras fuentes sobre temas específicos. Por último, al final de cada capítulo se incluye un resumen de los puntos fundamentales que contiene una concisa enumeración de las cuestiones planteadas en ese segmento.

El manual consta de seis capítulos. El capítulo 1 contiene un examen del concepto de la incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el terrorismo y en el sistema de justicia penal. También se examina cómo encaja este concepto en el marco internacional de los derechos humanos

y en el contexto normativo de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad y los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

En el capítulo 2 se hace un análisis de las formas en que la penalización de los actos de terrorismo puede afectar a las mujeres de manera diferente que a los hombres. Comienza con un breve repaso de las diferentes funciones que desempeñan las mujeres en los grupos terroristas contemporáneos. Se incluye un examen con perspectiva de género de determinados delitos relacionados con el terrorismo, como la prestación de apoyo a actos terroristas, la financiación del terrorismo y los delitos relacionados con los combatientes terroristas extranjeros. También se estudian las posibles respuestas de la justicia penal ante situaciones en que se acuse a una persona de haber cometido un delito relacionado con el terrorismo durante su asociación involuntaria con un grupo terrorista.

El capítulo 3 se centra en las perspectivas de género y las buenas prácticas en relación con la investigación y el enjuiciamiento de los casos de terrorismo. Abarca los métodos y facultades de investigación, las entrevistas, la protección de testigos y la importancia de fortalecer la representación de las mujeres en los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el sistema judicial, con inclusión de las unidades especializadas en la lucha contra el terrorismo.

Las vulnerabilidades basadas en el género suelen ser pronunciadas en el contexto del encarcelamiento y otras formas de privación de libertad. Por ello, el capítulo 4 contiene un examen de las vulnerabilidades y las buenas prácticas relacionadas con el encarcelamiento de personas sospechosas, acusadas o condenadas por la comisión de delitos relacionados con el terrorismo. En él se proporciona orientación sobre la aplicación de políticas y prácticas que tengan en cuenta la perspectiva de género, así como la protección de los derechos de la mujer en ese ámbito. El capítulo 4 también contiene un examen de las medidas y las formas sustitutivas de la detención fuera del contexto de la justicia penal.

Los grupos terroristas han utilizado a mujeres, hombres, niñas y niños como blanco de sus actos de violencia sexual y de género con el fin de lograr objetivos tácticos e ideológicos. El capítulo 5 ofrece un análisis de los marcos jurídicos que se pueden utilizar para exigir responsabilidades a los autores de esos delitos, entre los que figuran los delitos de terrorismo, los delitos de trata de personas, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. También incluye un análisis de los principales desafíos y buenas prácticas en materia de investigación y enjuiciamiento, complementado con un análisis de los aspectos relacionados con la cooperación internacional.

Por último, el capítulo 6 contiene un examen de las dimensiones de género de las dificultades que pueden afrontar las víctimas del terrorismo para obtener acceso a la justicia y a vías de recurso, junto con buenas prácticas que contribuyen a superar esas dificultades. También se hace un examen del acceso a la justicia y a las vías de recurso para las víctimas de delitos de violencia sexual y de género y trata de personas perpetrados por grupos terroristas. Al final se incluye un análisis de la función que desempeñan los mecanismos de justicia de transición y de justicia tradicional que incorporan la perspectiva de género como alternativa a los procedimientos de justicia penal.



Arriba: El Debate Abierto del Consejo de Seguridad sobre las Mujeres, la Paz y la Seguridad, celebrado el 27 de octubre de 2017. © UN Women/Ryan Brown

Centro: En conmemoración del Día Internacional de la Mujer, participantes en una demostración marchan desde el centro de Monrovia hasta el Palacio de Justicia, sede del Tribunal Supremo de Liberia. © UN Photo/Eric Kanalstein

LA JUSTICIA PENAL Y LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO EN EL CONTEXTO DEL MARCO JURÍDICO Y NORMATIVO INTERNACIONAL RELATIVO A LOS DERECHOS DE LA MUJER Y LA IGUALDAD DE GÉNERO

El capítulo 1 contiene un examen de los derechos de la mujer y las dimensiones de género de las respuestas que ofrece la justicia penal en lo que se refiere al terrorismo, vistos en el contexto normativo internacional en sentido amplio y en el marco internacional de los derechos humanos. En el presente capítulo se pretende establecer la importancia de examinar las perspectivas de género y situar la cuestión de los derechos de la mujer en el centro de las iniciativas de lucha contra el terrorismo, lo que servirá de marco al análisis de los capítulos posteriores.

Los temas tratados en el capítulo 1 son los siguientes:

- La sección A contiene una descripción general de las normas internacionales y regionales relacionadas con el género, los derechos de la mujer y los sistemas de justicia penal e incluye un análisis de la función que desempeña el sistema de justicia penal para defender esos derechos.
- En la sección B figura un examen de los conceptos de la incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el terrorismo y en el sistema de justicia penal.
- En la sección C se incluye un análisis sobre el impulso en las políticas relacionadas con los vínculos entre las iniciativas de lucha contra el terrorismo y la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad, y sobre el reconocimiento cada vez mayor de esa vinculación, particularmente en vista de la generalización de la violencia sexual y de género a manos de grupos terroristas y grupos extremistas violentos. La sección también contiene un análisis de los claros vínculos existentes entre los Objetivos de Desarrollo Sostenible para 2030 y la integración de los derechos de la mujer y las dimensiones de género en las iniciativas de lucha contra el terrorismo, así como la especial atención que se presta a la igualdad de género y los derechos humanos, la paz, el desarrollo y el estado de derecho.
- En la sección D se incluye una descripción general del marco normativo y jurídico especial para la protección de la niña.

A. La no discriminación, la igualdad de género y los derechos de la mujer

1. El derecho a la igualdad y la no discriminación por motivos de sexo

Los tratados internacionales de derechos humanos exigen a los Estados partes que respeten, protejan y hagan cumplir esos derechos. Ello no solo impone a los Estados la obligación de abstenerse de violar los derechos humanos y las libertades fundamentales por conducto de sus agentes o quienes actúen en nombre del Estado, sino que también les impone la obligación positiva de proteger a las personas que se encuentren bajo su jurisdicción contra abusos por parte de personas o entidades privadas¹, lo que incluye a los grupos terroristas. Ello significa que el derecho internacional exige a los Estados partes que prevengan, investiguen y sancionen las violaciones de los derechos humanos, cometidas tanto por el Estado como por agentes no estatales.

El derecho a la igualdad y a la no discriminación, incluida la discriminación por motivos de sexo, constituye uno de los principios fundamentales del derecho de los derechos humanos y es esencial para la protección efectiva de los derechos humanos y el estado de derecho. A ese respecto, los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos contienen dos formas de protección que, en virtud del derecho internacional, los Estados están obligados a proporcionar.

En primer lugar, los instrumentos garantizan la igualdad y la no discriminación en la aplicación de los derechos dimanantes de los tratados. En el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el mismo artículo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se establece que se ha de garantizar el ejercicio de todos los derechos que en ellos se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de sexo o de otra índole. Además, en el artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el mismo artículo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se hace hincapié en la igualdad de género al poner de relieve la igualdad entre hombres y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en esos instrumentos.

La garantía de la no discriminación en la protección de los derechos dimanantes de los tratados, en particular por motivos de sexo, está reflejada de modo similar en disposiciones de instrumentos regionales, como las siguientes:

- el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 3 de su Protocolo Adicional;
- el artículo 14 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales;
- el artículo 2 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos;
- el artículo 3, párrafos 2 y 3, de la Carta Árabe de Derechos Humanos (Carta Árabe).

En segundo lugar, los instrumentos garantizan la igualdad ante la ley o la prohibición de la discriminación en la aplicación de cualquier disposición legislativa. Dicha protección se refleja en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconoce que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. El Pacto Internacional prohíbe la discriminación de hecho o de derecho en cualquier esfera sujeta a su normativa y a la protección de las autoridades públicas². El artículo 15, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de

¹Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, párr. 8.

²Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 18 (1989) sobre la no discriminación, párr. 12.

Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ofrece una protección similar a las mujeres, pues les confiere igualdad con los hombres ante la ley.

A nivel regional, dicha protección está recogida en los siguientes instrumentos:

- el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos;
- el artículo 1, párrafo 1, del Protocolo núm. 12 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales;
- el artículo 3 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el artículo 8 del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los Derechos de la Mujer en África (Protocolo de Maputo);
- el artículo 11 de la Carta Árabe;
- los principios 2 y 3 de la Declaración de Derechos Humanos de la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN), que es un instrumento no vinculante.

Si bien los tratados de derechos humanos permiten a los Estados suspender algunas de sus garantías en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación, tales disposiciones no deben entrañar discriminación alguna fundada únicamente en determinados motivos, como el sexo (art. 4, párr. 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 27, párr. 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y art. 4, párr. 1, de la Carta Árabe).

›TEMA ESPECIAL: LA COMISIÓN AFRICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA MUJER EN LAS INICIATIVAS DE LUCHA CONTRA EL TERRORISMO

En la parte 1, párrafo *h*), de los Principios y Directrices sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos en la Lucha contra el Terrorismo en África, aprobados por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, se subraya que:

Los Estados han de asegurar que la legislación, los procedimientos, las políticas y las prácticas estén concebidos de manera que respeten y protejan los derechos, la condición especial y las necesidades particulares de las mujeres y los niños que sean víctimas del terrorismo o se vean sujetos a medidas relacionadas con la lucha contra el terrorismo, por ejemplo, registros e investigaciones, así como cualesquiera formas de detención, enjuiciamiento y condena.

2. Los derechos de la mujer, la igualdad de género y la protección frente a la violencia sexual y por razón de género

El marco internacional de derechos humanos también contiene instrumentos relacionados específicamente con los derechos de la mujer y la igualdad entre los géneros. El más exhaustivo es la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, cuyo objetivo consiste en eliminar, en la legislación y en la práctica, todas las formas de discriminación contra la mujer por motivos de sexo y género³. Con arreglo a ese objetivo, se exige a los Estados partes que adopten todas las medidas apropiadas para asegurar a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de todos los derechos

³Véanse también Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 28 (2010) relativa a las obligaciones básicas de los Estados partes de conformidad con el artículo 2 de la Convención, párr. 5; y artículo 2 del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África, que obliga a los Estados a luchar contra todas las formas de discriminación contra la mujer mediante la aplicación de medidas legislativas, institucionales y de otra índole.

humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre⁴. En la Convención se establece la obligación de los Estados de revocar o modificar no solo las leyes, sino también las prácticas y costumbres que sean discriminatorias, así como de eliminar la discriminación contra la mujer por agentes privados⁵.

De conformidad con el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que es el órgano encargado de vigilar la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el artículo 2 de la Convención establece que la obligación general de los Estados partes consiste en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer⁶. Según se establece en el artículo 2, los Estados deben:

- hacer efectiva la igualdad de género mediante la legislación nacional y adoptar medidas legislativas que prohíban la discriminación contra la mujer, con las sanciones correspondientes⁷;
- establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar una protección efectiva mediante mecanismos nacionales de compensación⁸;
- abstenerse de incurrir en discriminación contra la mujer y tomar medidas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas⁹;
- derogar las leyes, las prácticas y las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer¹⁰.

i) Obligación positiva de los Estados de proteger a las mujeres de la violencia por razón de género cometida por grupos terroristas

Ante las devastadoras consecuencias que tiene el terrorismo para las mujeres, los Estados tienen la obligación de situar los derechos de la mujer, la igualdad de género y la prohibición de la discriminación y la violencia de género contra la mujer en el centro de su respuesta al terrorismo y el extremismo violento. En el informe del Secretario General de 2017 sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos se señaló que la violencia sexual había servido a distintos grupos extremistas violentos como táctica de terrorismo para lograr objetivos estratégicos y generar ingresos, así como con fines operacionales, con la utilización de las víctimas de la esclavitud sexual como escudos humanos y terroristas suicidas. Al mismo tiempo, determinadas medidas de lucha contra el terrorismo han vulnerado los derechos y libertades de la mujer, pues la violencia sexual se ha utilizado también en el contexto de operaciones de contrainsurgencia¹¹.

En el informe del Secretario General sobre las mujeres y la paz y la seguridad se afirma que:

Los grupos terroristas y extremistas violentos han seguido llevando a cabo ataques contra la población civil, y la subyugación y la explotación de mujeres y niñas son un elemento común de

⁴ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1249, núm. 20378), art. 3.

⁵ Véanse también el artículo 18 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que exige a los Estados que velen por la eliminación de toda discriminación contra la mujer, y el principio 4 de la Declaración de Derechos Humanos de la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN), que reconoce los derechos de las mujeres como parte inalienable de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

⁶ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 21.

⁷ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 2, párrs. a) y b).

⁸ *Ibid.*, art. 2, párr. c).

⁹ *Ibid.*, art. 2, párrs. d) y e).

¹⁰ *Ibid.*, art. 2, párrs. f) y g).

¹¹ S/2017/249, párrs. 8 y 9.

los programas de los diversos grupos. Por ello, la promoción de la igualdad de género es fundamental para frenar el abuso, la explotación y el reclutamiento por grupos extremistas y terroristas violentos¹².

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer define la violencia por razón de género contra la mujer como la violencia que está dirigida contra la mujer porque es mujer, o que afecta desproporcionadamente a las mujeres. Como tal, la violencia por razón de género constituye una discriminación contra la mujer en el sentido del artículo 1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y es una violación de los derechos humanos de la mujer¹³. Por lo tanto, afecta a todas las obligaciones contraídas por los Estados en virtud del artículo 2 de la Convención¹⁴. Se trata de obligaciones de carácter inmediato, y las demoras no se pueden justificar por ningún motivo, ni siquiera en períodos de conflicto armado ni durante estados de excepción¹⁵. A ese respecto, el Comité ha señalado que los conflictos armados y los estados de excepción tienen importantes repercusiones y consecuencias para el goce y el ejercicio de los derechos fundamentales de la mujer en pie de igualdad con el hombre¹⁶.

La prohibición de la violencia por razón de género contra la mujer es también un principio del derecho internacional consuetudinario¹⁷. Puede encontrarse una definición exhaustiva de esa violencia y el compromiso de los Estados respecto de sus responsabilidades en lo tocante a la eliminación de la violencia contra la mujer en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 48/104 en 1993.

La responsabilidad de un Estado parte derivada de su obligación de aplicar la política de eliminar la violencia por razón de género contra la mujer tiene una doble vertiente. En primer lugar, el Estado es responsable de los actos y omisiones de sus órganos y agentes que constituyan violencia por razón de género contra la mujer, incluidos los actos de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial¹⁸.

En segundo lugar, los Estados tienen la obligación de proceder con la diligencia debida para abordar y prevenir la violencia por razón de género contra la mujer cometida por agentes no estatales¹⁹. En consecuencia, los Estados partes serán responsables si no adoptan todas las medidas apropiadas para prevenir, investigar, enjuiciar, castigar y ofrecer reparación por los actos u omisiones de agentes no estatales que den lugar a la violencia por razón de género contra la mujer²⁰.

La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias ha aclarado que la responsabilidad de los Estados de actuar con la diligencia debida es una responsabilidad tanto a nivel sistémico, es decir, la responsabilidad de los Estados de crear sistemas y estructuras buenos y eficaces que aborden las causas profundas y las consecuencias de la violencia contra la mujer, como a nivel individual, es decir, la responsabilidad de los Estados de proporcionar a cada víctima medidas eficaces de prevención, protección, castigo y reparación²¹.

¹²S/2017/861, párr. 43.

¹³Recomendación general núm. 35, párr. 1, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 9.

¹⁴*Ibid.*, párr. 21.

¹⁵*Ibid.*

¹⁶CEDAW/C/GC/28, párr. 11.

¹⁷Recomendación general núm. 35, párr. 2.

¹⁸*Ibid.*, párr. 22.

¹⁹Recomendación general núm. 28, párr. 13, y Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, art. 4, párr. c).

²⁰Recomendación general núm. 35, párr. 24; véase también la recomendación general núm. 19, párr. 9.

²¹A/HRC/23/49, párr. 20.

› **TEMA ESPECIAL: LA OBLIGACIÓN DE LOS ESTADOS DE PROTEGER EL DERECHO A LA VIDA Y LA SEGURIDAD PERSONAL**

La obligación de diligencia debida de prevenir la violencia por razón de género cometida por grupos terroristas contra la mujer es un aspecto importante de la obligación positiva en sentido más amplio de proteger el derecho a la vida y la seguridad personal que incumbe a los Estados con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos. Como ha explicado la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) con respecto a la amenaza terrorista contra el derecho a la vida de todas las personas (mujeres y hombres, niñas y niños):

La protección del derecho a la vida incluye una obligación de los Estados de tomar todas las medidas apropiadas y necesarias para salvaguardar la vida de los que se hallen dentro de su jurisdicción. Como parte de esta obligación, los Estados deben establecer sistemas efectivos de justicia penal y de cumplimiento de la ley como medidas para disuadir de la comisión de delitos y para investigar las violaciones dondequiera que ocurran, velar por el enjuiciamiento de los sospechosos de actos delictivos, dar a las víctimas remedios efectivos y tomar las demás medidas necesarias para prevenir una repetición de las violaciones. Además, las normas internacionales y regionales de derechos humanos han reconocido que, en circunstancias determinadas, los Estados tienen una obligación positiva de adoptar medidas preventivas operacionales para proteger a una persona o personas cuya vida se sabe o se sospecha que está en riesgo de sufrir actos delictivos de parte de otro individuo, que desde luego incluye a los terroristas. También es importante destacar la obligación de los Estados de velar por la seguridad personal de quienes se hallen en su jurisdicción en los casos en que se conozca o se sospeche una amenaza. Esto, desde luego, incluye las amenazas terroristas⁴.

⁴Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), *Los derechos humanos, el terrorismo y la lucha contra el terrorismo*, Folleto informativo núm. 32 (Ginebra, 2008), pág. 9.

Los Estados también pueden tener la obligación de proteger frente a la violencia sexual y por razón de género en virtud de instrumentos regionales de derechos humanos:

- En el sistema regional interamericano: el artículo 3 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer consolida el derecho de todas las mujeres a vivir libres de violencia tanto en el ámbito público como en el privado.
- En el sistema regional africano: el artículo 3 del Protocolo de Maputo garantiza el ejercicio del derecho a la dignidad de todas las mujeres e impone a los Estados la obligación de aplicar las medidas adecuadas que prohíban la explotación o degradación de la mujer, así como de salvaguardar el derecho de toda mujer a que se respete su dignidad y protegerla contra todas las formas de violencia, sobre todo la violencia sexual y verbal. El Protocolo sobre la Prevención y la Represión de la Violencia Sexual contra las Mujeres y los Niños de la Conferencia Internacional sobre la Región de los Grandes Lagos establece el marco jurídico para el enjuiciamiento y el castigo de los delitos de violencia sexual²². Además, las directrices sobre la lucha contra la violencia sexual y sus consecuencias en África, aprobadas por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en mayo de 2017, proporcionan orientación a los Estados miembros de la Unión Africana respecto del cumplimiento de sus compromisos y obligaciones de combatir la violencia sexual y sus consecuencias.
- En el sistema regional europeo: el Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (Convenio de Estambul) establece normas encaminadas a prevenir la violencia por razón de género, proteger a las víctimas

²²Establece diversas garantías procesales para las víctimas de violencia sexual en el artículo 6; por ejemplo, medidas de enjuiciamiento de los culpables que tengan en cuenta los intereses de las víctimas, asistencia con la rehabilitación y reinserción de las víctimas y respecto de la sensibilización de los funcionarios de la justicia penal en cuanto a la tramitación de los casos de violencia sexual.

de la violencia y castigar a los responsables, y contribuir a la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer²³.

- En Asia: la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en la Región de la ASEAN establece además el marco normativo para que los Estados eliminen la violencia contra la mujer mediante el castigo de los responsables y la protección y el apoyo a las víctimas.

ii) Obligaciones de los agentes no estatales

En determinadas circunstancias, los agentes no estatales tienen obligaciones directas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Cuando un grupo armado con una estructura política identificable ejerza un control significativo de un territorio y una población, los agentes no estatales están obligados a respetar las normas internacionales de derechos humanos²⁴. Los grupos armados no estatales que sean partes en un conflicto armado también están obligados por las normas del derecho internacional humanitario. El artículo común 3 de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 establece normas fundamentales, inderogables y aplicables a todas las partes en conflictos armados no internacionales, incluidos los agentes no estatales. Exige a todas las partes que, con respecto a todas las personas que no participen en forma activa en las hostilidades, se abstengan de cometer, entre otras cosas, atentados contra la vida y la integridad corporal, por ejemplo, el homicidio, los tratos crueles y la tortura; la toma de rehenes; y los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes²⁵.

3. Acceso a la justicia y a las vías de recurso

Hay un conjunto de instrumentos de derecho internacional y regional de los derechos humanos que establecen el derecho de las mujeres a la igualdad de acceso y de trato en el sistema de justicia penal. En el capítulo 6 se analizan los marcos en que las personas cuyos derechos hayan sido vulnerados pueden interponer recursos y obtener reparaciones con arreglo a esos instrumentos, así como las correspondientes obligaciones de los Estados de garantizar el acceso a los mecanismos pertinentes.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contiene varias disposiciones que consagran los derechos de todas las mujeres y hombres, en condiciones de igualdad y no discriminación, al resarcimiento judicial y a las vías de recurso. El artículo 2, párrafo 3, del Pacto Internacional garantiza el derecho a interponer un recurso efectivo, que será decidido por las autoridades judiciales, administrativas y legislativas competentes, para las mujeres y los hombres cuyos derechos en virtud del Pacto hayan sido vulnerados, y el derecho a que se hagan cumplir esas decisiones. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3, además de la protección eficaz de los derechos reconocidos en el Pacto, los Estados partes

²³El artículo 49 exige que los Estados partes adopten las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias, teniendo en cuenta la comprensión de la violencia en función del género, para garantizar una investigación y un procedimiento efectivos respecto de los delitos previstos en el Convenio.

²⁴Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 30 (2013) sobre las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos, párr. 16; y A/HRC/8/17, párr. 9, y A/HRC/25/21, párr. 11. El Consejo de Seguridad ha abordado las responsabilidades en materia de derechos humanos de los agentes no estatales en determinadas circunstancias (véanse, por ejemplo, las resoluciones del Consejo 1376 (2001), párr. 5; 1417 (2002), párr. 4; y 1906 (2009), párr. 10).

²⁵Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos, los Enfermos y los Náufragos de las Fuerzas Armadas en Campaña (Primer Convenio de Ginebra) (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 75, núm. 970); Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos, los Enfermos y los Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar (Segundo Convenio de Ginebra) (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 75, núm. 971); Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al Trato debido a los Prisioneros de Guerra (Tercer Convenio de Ginebra) (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 75, núm. 972); y Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra (Cuarto Convenio de Ginebra) (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 75, núm. 973), art. 3, párr. 1 a) a c).

deben garantizar que toda persona disponga de recursos accesibles y eficaces para justificar esos derechos²⁶. El artículo 14 se ocupa de la administración de justicia y garantiza a las mujeres la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, sobre la misma base que los hombres y sin discriminación.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha afirmado que el derecho de las mujeres y niñas de acceder a la justicia, en pie de igualdad, abarca la justiciabilidad, la disponibilidad, el acceso, la buena calidad y la rendición de cuentas de los sistemas de justicia, así como el suministro de recursos jurídicos para las víctimas²⁷. El Comité ha hecho hincapié en que la discriminación contra la mujer, basada, entre otras cosas, en los estereotipos de género, la estigmatización y la violencia por razón de género, tiene efectos adversos sobre la capacidad de las mujeres para obtener acceso a la justicia en pie de igualdad con los hombres²⁸.

El acceso a la justicia y a las vías de recurso ante violaciones de los derechos humanos también se refleja en los instrumentos regionales de derechos humanos, por ejemplo, en aquellos relacionados específicamente con la protección contra la violencia sexual y por razón de género:

- En el sistema regional interamericano: el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos garantiza el derecho de toda persona a los recursos judiciales, así como a que se garantice su cumplimiento. En el artículo 4, apartado *f*), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer se establece el derecho de toda mujer a la igualdad de protección ante la ley y de la ley. Además, en el artículo 7, apartados *f*) y *g*), de la Convención se impone a los Estados la obligación de establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia y de establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.
- En el sistema regional africano: los Estados partes deben adoptar medidas en relación con los obstáculos que se interponen a la justicia en casos de violencia sexual y por razón de género, que podrían equivaler a tortura y otros malos tratos que vulneren el artículo 5 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos²⁹. Además, en el artículo 8 del Protocolo de Maputo se exige a los Estados partes que adopten las medidas adecuadas para asegurar el acceso efectivo de las mujeres a los servicios judiciales y jurídicos, y que reformen las leyes y prácticas discriminatorias existentes a fin de proteger los derechos de la mujer. Cabe señalar que, en el artículo 8, párrafo *d*), se exige a los órganos encargados de hacer cumplir la ley de todos los niveles que estén equipados para interpretar y aplicar eficazmente los derechos de igualdad entre los géneros.
- En el sistema regional europeo: el artículo 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales consagra el derecho a un recurso efectivo para todas las personas cuyos derechos en virtud del Convenio hayan sido vulnerados. En el artículo 5 del Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica se exige que los Estados partes tomen las medidas legislativas y demás necesarias para actuar con la diligencia debida para prevenir, investigar, castigar y conceder una indemnización por los actos de violencia sexual y de género cometidos por actores no estatales. Además, el artículo 49 del Convenio de Estambul obliga a los Estados partes a garantizar que las investigaciones y los procedimientos judiciales en el ámbito del Convenio se

²⁶Observación general núm. 31, párr. 15.

²⁷Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia (CEDAW/C/GC/33), párr. 1.

²⁸*Ibid.*, párr. 8.

²⁹Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, "General comment No. 4 on the African Charter on Human and Peoples' Rights: the right to redress for victims of torture and other cruel, inhuman or degrading punishment or treatment (article 5)" (Banjul, 2017), párrs. 57 a 61.

lleven a cabo sin demoras injustificadas, sin perjuicio del derecho de la víctima a todas las fases del proceso penal.

- En el sistema regional árabe: el artículo 12 de la Carta Árabe exige a los Estados partes que garanticen a todas las personas bajo su jurisdicción el derecho a interponer recursos en todas las instancias judiciales.

B. La incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el terrorismo y la justicia penal

Una de las estrategias fundamentales para promover la igualdad de género y los derechos de la mujer, y eliminar todas las formas de discriminación contra la mujer por motivos de sexo y de género, consiste en integrar la perspectiva de género. La incorporación de la perspectiva de género se planteó como una estrategia convenida a nivel internacional para promover la igualdad de género en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, y fue adoptada posteriormente por la Asamblea General en su resolución 50/203 como política a nivel de todo el sistema de las Naciones Unidas. La incorporación de la perspectiva de género promueve los derechos humanos de las mujeres y la eliminación de la discriminación contra la mujer. También contribuye a que las medidas encaminadas a prevenir y combatir el extremismo violento y el terrorismo estén mejor fundadas y orientadas, lo que en última instancia las hace más eficaces.

›TEMA ESPECIAL: LA INCORPORACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO CONCIERNE TANTO A LAS MUJERES COMO A LOS HOMBRES

Para integrar la perspectiva de género en las políticas, prácticas y programas es preciso examinar las necesidades y experiencias de las mujeres y los hombres.

Un enfoque neutro en cuanto al género, que no distinga entre las repercusiones del terrorismo y de las medidas de lucha contra el terrorismo sobre las mujeres y los hombres y presuponga que ambos comparten las mismas experiencias, necesidades y preocupaciones, puede ser problemático porque tal vez considere que solo importan las experiencias de los hombres en relación con el terrorismo y la lucha contra el terrorismo. Dado que los hombres suelen dominar la toma de decisiones en el hogar y en la comunidad, la realidad es que un enfoque neutro en cuanto al género podría en gran medida reflejar las prioridades de los hombres.

En las respuestas internacionales al terrorismo se deberían tener en cuenta las experiencias tanto de hombres como de mujeres: las experiencias como autores de actos de terrorismo, como víctimas del terrorismo y como agentes de instituciones estatales y no estatales (por ejemplo, movimientos sociales) que participan en la lucha contra el terrorismo^a.

Por otra parte, se ha observado que cuando se ha tomado en cuenta el género en el contexto de la lucha contra el terrorismo, apenas se ha tenido en consideración la categoría de “hombres”. En lugar de ello, se ha considerado que el término “género” se refiere a la categoría de “mujeres”. De ahí que apenas se hayan reflejado en las políticas los elementos de la masculinidad, la identidad masculina, los vínculos entre hombres y la condición social del hombre, que están implicados en la radicalización, el extremismo y la participación en la violencia política^b. La consideración del papel de la masculinidad en el terrorismo puede ser fundamental para entender las motivaciones en que se basa la participación en actos de extremismo violento o terrorismo, así como la forma en que las manifestaciones de masculinidad se utilizan en las tácticas de reclutamiento:

... los hombres que no logran cumplir las expectativas tradicionales de la masculinidad (por ejemplo, la capacidad de ser el sostén de la familia, el respeto y el honor, la riqueza y la posibilidad de acceder a las parejas sexuales de su elección) tal vez encuentren en la radicalización política o el extremismo

› **TEMA ESPECIAL: LA INCORPORACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO CONCIERNE TANTO A LAS MUJERES COMO A LOS HOMBRES** (*continuación*)

un buen sucedáneo de las formas comunes de reafirmar la masculinidad. En consecuencia, no es casual que los grupos terroristas o extremistas violentos manipulen los estereotipos de género para reclutar a hombres y mujeres. Por ejemplo, el ISIS representa a sus combatientes mediante imágenes hipermasculinas, y también se vale de promesas de acceso a placeres sexuales, al matrimonio y a una remuneración garantizada como recompensa por la gloria de combatir. Todo ello resulta indiscutiblemente atractivo para hombres marginados que ven sumamente limitada su capacidad de acceder en sus propias comunidades a un nivel semejante de capital social o condición socioeconómica^c.

Al mismo tiempo que se reconoce la importancia de analizar el papel de las manifestaciones de masculinidad, en la presente publicación se examina predominantemente la forma en que las mujeres experimentan la respuesta del sistema de justicia al terrorismo y las consecuencias que sufren por ello. Esta perspectiva se justifica porque el enfoque neutro en cuanto al género, que ha caracterizado a la mayoría de las respuestas de la justicia penal al terrorismo hasta la fecha, se basa en la suposición implícita de que los terroristas, las víctimas del terrorismo y los agentes encargados de la lucha contra el terrorismo son principalmente, o exclusivamente, hombres.

^aJayne Huckerby, "Gender, counter-terrorism and international law", en *Research Handbook on International Law and Terrorism*, Ben Saul, editor (Cheltenham, Reino Unido, Edward Elgar Publishing Limited, 2014), pág. 165.

^bFionnuala Ní Aoláin, "The complexity and challenges of addressing conditions conducive to terrorism", en *Using Human Rights to Counter Terrorism*, Manfred Nowak y Anne Charbord, editores (Cheltenham, Reino Unido, Edward Elgar Publishing Limited, 2018), pág. 187.

^c*Ibid.*, pág. 190.

Existen dos prioridades normativas diferentes respecto de la incorporación de la perspectiva de género, a saber, una que se refiere a las medidas de lucha contra el terrorismo y la prevención del extremismo violento y otra al sistema de justicia penal en general. En la presente publicación se busca integrar esas dos perspectivas a fin de ofrecer orientación sobre la incorporación de las cuestiones de género en las respuestas de la justicia penal al terrorismo.

1. La incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el terrorismo y la prevención del extremismo violento

El amplio reconocimiento de la necesidad de tener en cuenta las consideraciones de género en todos los aspectos de la respuesta al terrorismo es un fenómeno relativamente nuevo. Tales consideraciones abarcan desde la función que desempeñan las mujeres y las niñas en las actividades terroristas y en la prevención del extremismo violento, junto con sus necesidades como víctimas, hasta el efecto que tienen los constructos de la masculinidad en la radicalización y la comisión de actos terroristas contra las mujeres. En el estudio mundial sobre la aplicación de la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad se puso de relieve que la promoción de la igualdad de género se ha mantenido relegada a un segundo plano en las respuestas de la comunidad internacional al terrorismo y el extremismo violento³⁰, lo que reflejaba la perspectiva neutra en cuanto al género con la que se había elaborado la mayor parte de las respuestas contra el terrorismo.

La Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo, que fue aprobada por la Asamblea General en su resolución 60/288 y se somete a examen bienal, representa la primera vez que los Estados Miembros convinieron en un enfoque estratégico y operacional común respecto de la lucha contra

³⁰Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres), *Preventing Conflict, Transforming Justice, Securing the Peace: A Global Study of the Implementation of United Nations Security Council resolution 1325* (Nueva York, 2015), pág. 225.

el terrorismo. Si bien los derechos de las mujeres se incluyeron en el pilar IV, relativo a la protección de los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo, en la Estrategia no se incorporó específicamente una perspectiva de género. En 2013, en su resolución 68/178 sobre la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, la Asamblea instó a los Estados Miembros a que formularan, examinaran y aplicaran todas las medidas de lucha contra el terrorismo de conformidad con los principios de igualdad entre los géneros y no discriminación. Este cambio hacia la consideración de las dimensiones de género en las respuestas de los Estados al terrorismo se volvió a reflejar en 2014, cuando, en su resolución 68/276 sobre el Examen de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo, la Asamblea alentó a los Estados Miembros, las entidades de las Naciones Unidas y las organizaciones internacionales y regionales a que se plantearan la participación de las mujeres en las actividades para prevenir y combatir el terrorismo³¹. Más recientemente, en 2016, la Asamblea, en su resolución 70/291 sobre el Examen de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo, instó a los Estados Miembros y las entidades de las Naciones Unidas a que integraran en sus programas el análisis basado en el género de los factores impulsores de la radicalización de las mujeres hacia el terrorismo, y a que consideraran los efectos de las estrategias contra el terrorismo sobre los derechos humanos de las mujeres y las organizaciones de mujeres cuando elaboraran estrategias contra el terrorismo y el extremismo violento conducente al terrorismo³².

En su resolución 2178 (2014), que se centró en la amenaza que plantean los combatientes terroristas extranjeros, el Consejo de Seguridad reconoció por primera vez la necesidad de empoderar a las mujeres como un factor que puede contrarrestar la propagación del extremismo violento y la radicalización. Además, la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo, en su tercer informe sobre la aplicación de la resolución 2178 (2014) del Consejo de Seguridad por los Estados afectados por los combatientes terroristas extranjeros, señaló concretamente el fenómeno cada vez más común de que los combatientes terroristas extranjeros sean mujeres o niñas, y recomendó que la formulación, aplicación, supervisión y evaluación de estrategias para combatir el extremismo violento incluyeran la atención a la perspectiva de género e hicieran partícipes a las mujeres de la sociedad civil y el sector de la seguridad³³.

› TEMA ESPECIAL: EL EMPODERAMIENTO DE LA MUJER EN EL PLAN DE ACCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL PARA PREVENIR EL EXTREMISMO VIOLENTO

En el informe del Secretario General sobre el Plan de Acción para Prevenir el Extremismo Violento, se destacó que, de conformidad con la resolución 2242 (2015) del Consejo de Seguridad, “debemos asegurar que la protección y el empoderamiento de las mujeres constituyan una consideración central de las estrategias concebidas para contrarrestar el terrorismo y el extremismo violento”. A ese respecto, el Secretario General recomendó que los Estados Miembros:

- a) incorporaran la perspectiva de género en todas las iniciativas encaminadas a prevenir el extremismo violento;
- b) invirtieran en la investigación y la recopilación de datos con perspectiva de género sobre el papel de las mujeres en el extremismo violento, en particular la determinación de los factores que llevan a las mujeres a unirse a grupos extremistas violentos, y las repercusiones que tienen las estrategias de lucha contra el terrorismo sobre la vida de las mujeres, a fin de elaborar respuestas normativas y programáticas específicas y basadas en pruebas;
- c) incluyeran a las mujeres y otros grupos insuficientemente representados en los organismos nacionales encargados de hacer cumplir la ley y de seguridad, en particular en los marcos de prevención y respuesta ante el terrorismo;

³¹ Resolución 68/276 de la Asamblea General.

³² Resolución 70/291 de la Asamblea General.

³³ S/2015/975, párr. 28.

› **TEMA ESPECIAL: EL EMPODERAMIENTO DE LA MUJER EN EL PLAN DE ACCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL PARA PREVENIR EL EXTREMISMO VIOLENTO (continuación)**

- d) desarrollaran la capacidad de las mujeres y los grupos de la sociedad civil para participar en las iniciativas de prevención y respuesta relacionadas con el extremismo violento;
- e) velaran por que una parte de todos los fondos dedicados a combatir el extremismo violento se destinen a proyectos que atiendan las necesidades específicas de las mujeres o las empoderen^a.

^aA/70/674, párr. 53.

Las mujeres y las niñas se ven implicadas en el terrorismo y el extremismo violento, y al mismo tiempo resultan afectadas por él, en muy diversas maneras que tienen un importante componente de género y pueden diferir sustancialmente de la experiencia de los hombres y los niños. Esta realidad también se destacó en el *Estudio mundial sobre la aplicación de la resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad por los Estados Miembros*, elaborado por la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo en 2016. La Dirección Ejecutiva observó en el estudio que las mujeres desempeñaban muy diversos papeles en las políticas relativas al terrorismo, como víctimas de la violencia terrorista, combatientes en activo, simpatizantes y agentes movilizados para los grupos terroristas, y que también podían ser agentes del cambio social y contribuir a prevenir los atentados terroristas y el extremismo violento³⁴. En consecuencia, el estudio exhortaba a los Estados Miembros a que elaboraran respuestas de la justicia penal que contribuyeran a rescatar, desmovilizar, rehabilitar y reintegrar a mujeres que hubieran sido víctimas o militantes, a fin de tener en cuenta esas distintas modalidades de participación y la experiencia individual de las mujeres, con enfoques personalizados y de base empírica.

› **TEMA ESPECIAL: LA INCORPORACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LAS “BUENAS PRÁCTICAS SOBRE LAS MUJERES Y LA LUCHA CONTRA EL EXTREMISMO VIOLENTO” DEL FORO MUNDIAL CONTRA EL TERRORISMO**

El Foro Mundial contra el Terrorismo ha elaborado un documento orientativo titulado “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento”, que contiene buenas prácticas y se centra en los aspectos relacionados con la mujer y el género en el contexto de las iniciativas de lucha contra el extremismo violento. El Foro reconoce que en las iniciativas anteriores destinadas a contrarrestar el extremismo violento no se logró incorporar la perspectiva de género, a pesar de que hay mujeres y niñas implicadas en el extremismo violento y el terrorismo, y de que también desempeñan un papel en la prevención.

En la buena práctica 1 se establece la necesidad de incluir a las mujeres y las niñas y de incorporar la perspectiva de género en la formulación, aplicación, supervisión y evaluación de todas las políticas, leyes, procedimientos, programas y prácticas que guardan relación con la lucha contra el extremismo violento.

Según el Foro Mundial contra el Terrorismo, la incorporación de la perspectiva de género en la lucha contra el extremismo violento se basa en el entendimiento de que:

- La incorporación de la perspectiva de género mejora la formulación y la aplicación de las iniciativas de lucha contra el extremismo violento y asegura que en dichas iniciativas se tengan en cuenta las distintas maneras en que las mujeres y las niñas se ven implicadas en el extremismo violento.
- En un enfoque integral respecto de la lucha contra el extremismo violento se deberían examinar la manera en que los esfuerzos relacionados con el extremismo violento y la lucha contra el terrorismo repercuten en las mujeres y las niñas de forma distinta que en los hombres y los niños.
- En las iniciativas de lucha contra el extremismo violento se debería tener en cuenta la manera en que las normas y expectativas de la sociedad vinculadas con la pertenencia a un determinado género influyen en las vidas de las personas, a fin de lograr que las intervenciones sean más específicas.

³⁴S/2016/49, anexo, párr. 26.

El documento también pone de relieve que la integración práctica de la mujer y la niña en todos los aspectos de los programas relacionados con la lucha contra el extremismo violento solo puede lograrse en el contexto de las garantías más amplias de los derechos humanos de las mujeres y las niñas. En particular, tales garantías deberían incluir la búsqueda de soluciones a las causas de la desigualdad entre los géneros, por ejemplo, la subordinación de la mujer y la discriminación sobre la base del sexo, el género, la edad y otros factores. La promoción y la protección de los derechos de la mujer y la igualdad de género deben ser uno de los fundamentos de los programas y estrategias de lucha contra el extremismo violento. Al igual que todo derecho humano, los derechos humanos de las mujeres y las niñas deberían promoverse y protegerse en todo momento y no solo como una forma de combatir el extremismo violento.

2. La incorporación de la perspectiva de género en la justicia penal

En muchos casos, los sistemas de justicia penal (que en su mayoría fueron creados por hombres a partir de sus propias experiencias) se basan en estereotipos de género respecto de las mujeres y los hombres que entran en conflicto con la ley (véase el cuadro 1). Como consecuencia, las mujeres pueden sufrir discriminación y verse en situación desventajosa en diversos puntos de contacto con el sistema, entre los que cabe mencionar: las iniciativas de prevención del delito; la fase de contacto inicial con los organismos encargados de hacer cumplir la ley; la fase de investigación; antes, durante y después del juicio; y durante el encarcelamiento.

Cuadro 1

ASPECTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL	DIMENSIÓN DE GÉNERO
La naturaleza de las víctimas y los culpables	<ul style="list-style-type: none"> • En el sistema de justicia penal hay una tendencia a estereotipar a los hombres como perpetradores de los actos de violencia y a las mujeres como víctimas pasivas. • Sin embargo, existen diferencias en cuanto a la naturaleza y la frecuencia de los delitos que se cometen contra mujeres u hombres, en los que influyen distintos factores de riesgo. Por ejemplo, es más común que los hombres sean víctimas de delitos que ocurren en el ámbito público, así como de homicidios y agresiones, mientras que es más probable que las mujeres se vean afectadas por delitos que ocurren en el ámbito privado, así como por agresiones sexuales⁴.
Tipificación penal de los delitos	<ul style="list-style-type: none"> • Algunos marcos de derecho penal pueden ser manifiestamente discriminatorios o presentar desigualdades intrínsecas basadas en el género. Otros tal vez parezcan operar en pie de igualdad en lo que respecta a mujeres y hombres, pero en la práctica tienen efectos diferenciados debido a las desigualdades estructurales entre los géneros. • Algunos delitos sexuales pueden definirse de una manera expresamente condicionada por el género, que impide su aplicación equitativa a hombres y mujeres. Por ejemplo, en algunas jurisdicciones, en las definiciones legales de violación solo se reconoce como posibles víctimas a las mujeres. • Los delitos de adulterio, conducta sexual indebida o prostitución tienden a afectar desproporcionadamente a las mujeres, aunque estén formulados de una forma neutra desde el punto de vista del género. En muchos contextos, es más probable que las mujeres sean penalizadas por “delitos morales” de este tipo⁵. • En algunas jurisdicciones, las formas de violencia contra la mujer no se penalizan, pues están normalizadas por razones relacionadas con la cultura, la tradición y la religión. Como resultado, las víctimas de esos delitos no están protegidas por el derecho penal ni tienen posibilidades de obtener resarcimiento.

Cuadro 1 (continuación)

ASPECTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL	DIMENSIÓN DE GÉNERO
La administración de la justicia penal, incluidos los obstáculos relacionados con el género para acceder a la justicia y responder a la violencia por razón de género	<ul style="list-style-type: none"> • El personal de la justicia penal, incluida la policía, los abogados y los jueces, puede tener prejuicios basados en estereotipos de género nocivos. Ello se puede manifestar en casos de violencia sexual en los que, por ejemplo, tengan peso las creencias sobre el comportamiento de la víctima o las actitudes ante la violencia conyugal^f. • Las mujeres pueden tropezar con obstáculos para acceder a la justicia debido a su inferior condición socioeconómica y educativa, y quizás sean menos conscientes de sus derechos jurídicos. • Tal vez la asistencia jurídica no esté al alcance de las mujeres y los hombres en condiciones de igualdad; por ejemplo, es posible que las mujeres no tengan acceso equitativo a los ingresos familiares, que a menudo son el criterio que se utiliza para determinar quién puede optar a la asistencia jurídica. • Las mujeres tienen más probabilidades de ser víctimas de violencia por razón de género. Además, es posible que las autoridades tengan ciertas opiniones respecto de la violencia por razón de género que impidan a la mujer el acceso a la justicia.
Privación de libertad y medidas sustitutivas del encarcelamiento	<ul style="list-style-type: none"> • Suele ser más probable que los hombres sean detenidos sin juicio. • En algunos contextos, la detención se utiliza como una forma de “protección” para las víctimas de violación, o para quienes corren el riesgo de convertirse en víctimas de delitos de honor^d. • En situaciones de detención, las mujeres presentan un conjunto de necesidades particulares que tal vez no se tomen en consideración en sistemas penitenciarios diseñados en función de las necesidades de los hombres. Por ejemplo, las mujeres que se encuentran en centros de detención tienen más probabilidades de ser víctimas de abusos sexuales que los hombres en igual situación. • Además, en la privación de libertad tal vez no se tenga en cuenta, por ejemplo, el papel de cuidadoras y madres que a menudo la sociedad y las comunidades atribuyen a las mujeres. • Las mujeres pueden estar en desventaja para acceder a medidas sustitutivas del encarcelamiento. Esto puede suceder, por ejemplo, en los casos en que se imponen condiciones neutras en cuanto al género, por ejemplo: a) condiciones de libertad bajo fianza en las que se exige la notificación periódica a las autoridades, que ponen en desventaja a las mujeres que son cuidadoras principales o que solo pueden viajar si van acompañadas por un hombre, o b) fianzas en efectivo que las mujeres no pueden pagar porque no tienen acceso equitativo a los recursos del hogar.

Fuente: Adaptado de UNODC, *Guidance Note for UNODC Staff: Gender Mainstreaming in the Work of UNODC* (Viena, 2013), págs. 69 a 73; y ONU-Mujeres y otros, *A Practitioner’s Toolkit on Women’s Access to Justice Programming: Module 4 — Women in Conflict with the Law* (Nueva York, 2018), págs. 8 a 10.

^a *Guidance Note for UNODC Staff*, pág. 69.

^b *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.14.IV.3), págs. 82 a 88.

^c UNODC, *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2014), págs. 29 a 37.

^d Véase, por ejemplo, A/HRC/4/33/Add.3, párrs. 39 y 72.

A fin de incorporar la perspectiva de género en la justicia penal, es preciso tener en cuenta las consecuencias diversas de las leyes, las políticas y las prácticas, así como de los delitos, sobre las mujeres y los hombres. Además, hay que analizar cómo las cuestiones relacionadas con el estado de derecho, la seguridad y la justicia se basan en las relaciones sociales y de poder, cuestionar los sesgos implícitos de esas instituciones y estructuras, y asegurar que en toda reforma de la justicia penal se tengan en cuenta las experiencias, las necesidades, las prioridades y las capacidades de las mujeres y los hombres³⁵.

La incorporación de las cuestiones de género constituye un paso esencial en el fortalecimiento del estado de derecho mediante la prevención del delito y la promoción de sistemas de justicia penal

³⁵ *Guidance Note for UNODC Staff*, pág. 68.

eficaces, acordes con los derechos humanos y responsables³⁶. Además, como se recalca en la nota orientativa sobre la incorporación de la perspectiva de género en la labor de la UNODC, la incorporación de la perspectiva de género es imprescindible para garantizar una reforma sostenible a largo plazo de la justicia penal, pues permite definir y aprovechar las oportunidades de aumentar la igualdad de género en proyectos y políticas que de otro modo no se habría considerado que guardarán relación con el género³⁷. También es esencial para no exacerbar las desigualdades en los sistemas de justicia penal y potenciar al máximo la eficacia práctica del sistema. En vista de que el sistema de justicia penal entraña experiencias diferentes para las mujeres y los hombres, que a su vez poseen diferentes perspectivas y vivencias, la incorporación de la perspectiva de género ofrece la oportunidad de comprender esas diferencias y desigualdades, lo que puede ayudar a determinar las necesidades, orientar la asistencia y asegurar que se satisfagan todas las necesidades³⁸.

El derecho a la igualdad y la protección equitativa de conformidad con la ley entraña la adopción de criterios que tengan en cuenta la perspectiva de género en las prácticas, las actitudes, las competencias y la composición por sexos del personal. Por lo general, las desigualdades que existen en la sociedad en sentido amplio (como las relaciones de poder desiguales entre los géneros, los estereotipos de género y la atribución de diferentes condiciones sociales y valores a los sexos) influyen en todos los aspectos de la composición y el quehacer de las instituciones públicas. El personal de los sistemas de justicia penal puede reforzar, de forma consciente o subconsciente, las relaciones de poder desiguales que suelen caracterizar las normas de comportamiento social que rigen las relaciones entre los hombres y las mujeres.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- La UNODC elaboró un instrumento de evaluación del sistema de justicia penal desde una perspectiva de género (*Gender in the Criminal Justice System Assessment Tool*) como parte de su *Manual de Instrucciones para la Evaluación de la Justicia Penal*. Este instrumento ofrece orientaciones prácticas sobre el modo de evaluar exhaustivamente el papel que desempeña el género en los sistemas de justicia penal, en particular el marco legal y reglamentario, la labor policial, el acceso a la justicia, las medidas privativas y no privativas de la libertad, y la protección de las víctimas y los testigos.
- La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa ha elaborado un documento sobre buenas prácticas en el sector de la seguridad titulado *Understanding Gender and Preventing and Countering Violent Extremism and Radicalization Leading to Terrorism: Good Practices for the Security Sector* (de próxima publicación).

C. La igualdad de género, la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: el vínculo con la lucha contra el terrorismo

1. La agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad

La agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad es un marco normativo concebido para promover la igualdad de género y mejorar los derechos, la participación y la protección de la mujer en contextos de conflicto y posteriores a los conflictos, entre otras cosas, con respecto a la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos. La primera resolución del Consejo de Seguridad sobre las mujeres, la

³⁶ *Guidance Note for UNODC Staff*, pág. 68.

³⁷ *Ibid.*, págs. 7 y 8.

³⁸ *Ibid.*, pág. 9.

paz y la seguridad fue la resolución 1325 (2000); en ella y en las resoluciones 1889 (2009) y 2122 (2013) se abordan amplios temas, como la experiencia concreta de las mujeres en los conflictos y el papel que desempeñan en la consolidación de la paz, el mantenimiento de la paz y la solución de conflictos. Hay cinco resoluciones posteriores que también se refieren a esas cuestiones, pero están más centradas en la violencia sexual relacionada con los conflictos. Ese es el caso de las resoluciones 1820 (2008), 1888 (2009), 1960 (2010), 2106 (2013) y 2242 (2015).

La idea esencial en que se basa la agenda es que el conflicto afecta a las mujeres y las niñas de manera diferente que a los hombres y los niños, y que una interacción amplia y eficaz con la mujer en la prevención y la solución de los conflictos es esencial para la paz y la seguridad a largo plazo³⁹. Por lo común, se considera que la resolución 1325 (2000) abarca cuatro pilares referentes a la colaboración en cuestiones relacionadas con las mujeres en esos contextos, a saber, la participación, la prevención, la protección, y el socorro y la recuperación, que incluyen la consolidación de la paz y el enjuiciamiento.

Más recientemente, se ha ido centrando la atención internacional en la vinculación de principios esenciales de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad con la lucha contra el terrorismo y el extremismo violento, en función de las nuevas perspectivas existentes sobre las distintas maneras en que las mujeres y los hombres se ven implicados en actividades terroristas o afectados por ellas.

En su resolución 2242 (2015), el Consejo de Seguridad reconoció que el terrorismo y el extremismo violento tenían un impacto diferente en los derechos humanos de las mujeres y las niñas, incluso en el contexto de su salud, educación y participación en la vida pública, y que con frecuencia eran atacadas directamente por los grupos terroristas, e instó a los Estados Miembros y solicitó a las entidades competentes de las Naciones Unidas que realizaran investigaciones y recopilaran datos con perspectiva de género sobre los factores que provocan la radicalización de las mujeres y sobre el impacto de las estrategias antiterroristas en los derechos de la mujer. También se pedía una mayor integración de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad en las medidas de lucha contra el terrorismo, entre otras cosas, integrando la participación, el liderazgo y el empoderamiento de la mujer en la elaboración de estrategias de lucha contra el terrorismo y el extremismo violento.

La lucha contra la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos es un componente clave de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad, y en el capítulo 5 se examinan detalladamente la investigación y el enjuiciamiento de los delitos de esa índole cometidos por grupos terroristas. En su resolución 1325 (2000), el Consejo de Seguridad instó a todas las partes en los conflictos armados a que adoptaran medidas especiales para proteger a las mujeres y las niñas de la violencia por motivos de género, particularmente de la violación y otras formas de abusos sexuales, y de todas las demás formas de violencia en las situaciones de conflicto armado. En varias resoluciones posteriores del Consejo, entre ellas las resoluciones 1820 (2008), 1888 (2009), 1960 (2010) y 2106 (2013), se ha reconocido que la violencia sexual, cuando se utiliza como estrategia en situaciones de conflicto y se comete de forma sistemática, constituye una amenaza fundamental para la paz y la seguridad internacionales que exige una respuesta eficaz de los Estados.

En sus resoluciones 2331 (2016) y 2388 (2017), el Consejo de Seguridad reiteró la relación entre la trata de personas, la violencia sexual y los conflictos armados y el terrorismo, y también reconoció que esa relación podía prolongar y exacerbar los conflictos y la inestabilidad o intensificar sus efectos sobre la población civil. En sus resoluciones 2253 (2015) y 2368 (2017), el Consejo reconoció además la relación existente entre la trata de personas por el EIIL, Al-Qaida y personas y grupos asociados con ellos, que tal vez sirvan de apoyo financiero para esos agentes, y la comisión de actos de violencia sexual por ellos.

³⁹Véase ONU-Mujeres, *UN-Women Sourcebook on Women, Peace and Security* (2012).

También se ha puesto de relieve el papel esencial del sistema de justicia penal en la protección de las mujeres y las niñas de la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos. De conformidad con la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad, las medidas especiales para proteger a las mujeres y las niñas de la violencia por motivos de género deberían garantizar el respeto de sus derechos humanos, particularmente en lo relativo al sistema judicial. En esa misma resolución, el Consejo instó a los Estados a enjuiciar a los culpables de delitos de violencia sexual y de otro tipo contra las mujeres y las niñas y pidió a todos los participantes que tuvieran en cuenta las necesidades especiales de las mujeres y las niñas durante la rehabilitación, la reintegración y la reconstrucción después de los conflictos. De modo similar, la Asamblea General, en la resolución 65/228, destacó las repercusiones de la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos en lo que se refiere a las respuestas de la justicia penal a la violencia contra la mujer, reconoció las necesidades especiales de la mujer y los niños en situaciones de conflicto armado, e instó a los Estados Miembros a investigar, enjuiciar y sancionar a todos los perpetradores, así como a asegurar que la mujer goce de igual protección ante la ley e igual acceso a la justicia. Por otra parte, en sus resoluciones 1325 (2000), 1820 (2008) y 2106 (2013), el Consejo destacó la necesidad de que los crímenes de violencia sexual quedaran excluidos de las disposiciones de amnistía en el contexto de los procesos de solución de conflictos.

Los Estados deberían elaborar planes de acción nacionales para la aplicación de la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad a fin de adaptar localmente los compromisos internacionales asumidos en virtud de las resoluciones relativas a las mujeres, la paz y la seguridad⁴⁰. Cuando corresponda, los planes de acción nacionales deberían prever formas de integrar la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad en las medidas nacionales de lucha contra el terrorismo. Varios Estados, en el marco de sus planes de acción nacionales, han introducido medidas dirigidas a prevenir y abordar la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos; algunos de ellos han enmarcado sus planes en el contexto de las actuales amenazas para la seguridad que representan, entre otros, los grupos terroristas. En el plano regional, la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO) y la Unión Africana han introducido planes de acción regionales con el objetivo de alentar a los Estados miembros de esa organización regional a que integren las medidas estratégicas y operacionales para hacer realidad la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad a nivel nacional⁴¹.

►TEMA ESPECIAL: EL PLAN DE ACCIÓN NACIONAL DE NIGERIA PARA APLICAR LA RESOLUCIÓN 1325 (2000) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD

En marzo de 2017, el Ministerio Federal de Asuntos de la Mujer y Desarrollo Social de Nigeria publicó un plan de acción nacional para aplicar la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad y las resoluciones conexas en Nigeria, en el que se definía un marco de política nacional para el cumplimiento de la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad y las resoluciones del Consejo relacionadas con la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad. El plan de acción nacional contenía una revisión del plan anterior de 2013, de conformidad con las condiciones de seguridad cambiantes y los nuevos problemas relacionados con el terrorismo, el extremismo violento y las crisis humanitarias en ciernes.

En el plan se consignaban las funciones de los órganos nacionales cuya labor se relaciona con la seguridad, la política exterior, el desarrollo y la igualdad de género en respuesta a las necesidades de las mujeres antes, durante y después de los conflictos, con arreglo a los cinco pilares siguientes:

⁴⁰ Consejo de Seguridad, declaraciones de la Presidencia de 28 de octubre de 2004 (S/PRST/2004/40) y 27 de octubre de 2005 (S/PRST/2005/52).

⁴¹ Véanse "ECOWAS plan of action for the implementation of United Nations Security Council resolutions 1325 and 1820" (2010); Unión Africana, "Gender policy" (2009); y Comisión de la Unión Africana, *Implementation of the Women, Peace, and Security Agenda in Africa*, D. Bineta, J. B. Butera y S. Theophilia, editores (Addis Abeba, 2016).

› **TEMA ESPECIAL: EL PLAN DE ACCIÓN NACIONAL DE NIGERIA PARA APLICAR LA RESOLUCIÓN 1325 (2000) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD (continuación)**

1. *Prevención y preparación para casos de desastre:* se centra en la prevención de violaciones de los derechos de mujeres y niñas, en particular la violencia sexual y por razón de género, las prácticas discriminatorias y la explotación durante las situaciones de conflicto y de violencia.
2. *Participación y representación:* tiene por objeto garantizar la participación plena de la mujer, en condiciones de igualdad, en todos los niveles de decisión, entre otras cosas, en relación con la prevención de los conflictos y la consolidación de la paz.
3. *Protección y enjuiciamiento:* se centra en garantizar la protección frente a las violaciones de los derechos de las mujeres y las niñas durante los conflictos y el enjuiciamiento de esas violaciones.
4. *Gestión de crisis, recuperación inicial y reconstrucción después de los conflictos:* tiene por objeto garantizar que se satisfagan las necesidades específicas de las mujeres y las niñas en materia de socorro y recuperación en situaciones de crisis, recuperación y después de los conflictos.
5. *Coordinación y gestión de las alianzas:* tiene por objeto aumentar la capacidad y los recursos para coordinar, aplicar y supervisar los planes y programas relacionados con las mujeres, la paz y la seguridad y presentar información al respecto.

Además, el plan de acción nacional prevé la formulación de planes de acción más localizados respecto de seis zonas geopolíticas de Nigeria, a fin de adaptar las políticas para satisfacer las necesidades específicas de esas regiones.

2. Objetivos de Desarrollo Sostenible

Hay una clara congruencia política entre la integración de los derechos de la mujer y las dimensiones de género en las respuestas de la justicia penal al terrorismo y los Objetivos de Desarrollo Sostenible, que se sustentan en la igualdad de género y los derechos humanos, el desarrollo, la paz y el estado de derecho⁴². Los Objetivos 5 y 16 son especialmente pertinentes en el contexto actual.

i) Objetivo de Desarrollo Sostenible 5

El Objetivo de Desarrollo Sostenible 5 (“Lograr la igualdad de género y empoderar a todas las mujeres y las niñas”) constituye también una meta clave del enfoque relativo a la incorporación de la perspectiva de género que se adopta en la presente publicación (véase el cuadro 2).

Cuadro 2

META	PERTINENCIA DE LAS RESPUESTAS DE LA JUSTICIA PENAL CON PERSPECTIVA DE GÉNERO FRENTE AL TERRORISMO
5.1 Poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas en todo el mundo	Para eliminar la discriminación contra todas las mujeres y las niñas es preciso luchar contra la discriminación en los sistemas de justicia (por ejemplo, la manera en que esos sistemas tratan a las mujeres como víctimas, como testigos y como autoras de delitos), eliminar las leyes que discriminan por razón de género y reducir la discriminación en el acceso a la justicia y a las vías de recurso.
5.2 Eliminar todas las formas de violencia contra todas las mujeres y las niñas en los ámbitos público y privado, incluidas la trata y la explotación sexual y otros tipos de explotación	El reconocimiento de que las víctimas de los actos de violencia sexual y de trata cometidos por grupos terroristas son víctimas del terrorismo, entre otras cosas, a efectos de la obtención de resarcimiento y apoyo, representa una de las principales respuestas de la justicia penal ante esa forma de violencia.

⁴²Resolución 70/1 de la Asamblea General, preámbulo.

META	PERTINENCIA DE LAS RESPUESTAS DE LA JUSTICIA PENAL CON PERSPECTIVA DE GÉNERO FRENTE AL TERRORISMO
5.3 Eliminar todas las prácticas nocivas, como el matrimonio infantil, precoz y forzado y la mutilación genital femenina	Asegurar la rendición de cuentas por las prácticas nocivas de los grupos terroristas, como la esclavitud sexual, el matrimonio forzado y la trata, constituye una medida clave de justicia penal orientada a la eliminación de esas prácticas.
5.5 Asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública	La plena participación y representación de la mujer en el sistema de justicia penal, incluso en las unidades especializadas de investigación y enjuiciamiento contra el terrorismo, es un aspecto importante del logro de la igualdad de acceso a la justicia. La participación de las mujeres en entornos de conflicto o posconflicto y las iniciativas de consolidación de la paz también refleja un principio clave de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad.
5.c Aprobar y fortalecer políticas acertadas y leyes aplicables para promover la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y las niñas a todos los niveles	Las respuestas de la justicia penal con perspectiva de género, por ejemplo, frente al terrorismo, requieren marcos y procesos jurídicos que tengan en cuenta las experiencias, las realidades y las necesidades de las mujeres que interactúan con ellos como víctimas, testigos o autoras de delitos.

ii) Objetivo de Desarrollo Sostenible 16

El Objetivo de Desarrollo Sostenible 16 (“Promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, facilitar el acceso a la justicia para todos y construir a todos los niveles instituciones eficaces e inclusivas que rindan cuentas”) contiene principios que también sirven de base para elaborar respuestas sólidas y eficaces de la justicia penal al terrorismo (véase el cuadro 3).

Cuadro 3

META	PERTINENCIA DE LAS RESPUESTAS DE LA JUSTICIA PENAL CON PERSPECTIVA DE GÉNERO FRENTE AL TERRORISMO
16.1 Reducir significativamente todas las formas de violencia y las correspondientes tasas de mortalidad en todo el mundo	El fomento del respeto de los derechos de la mujer y la integración de las perspectivas de género en las respuestas de la justicia penal al terrorismo, incluida la rendición de cuentas por la violencia sexual y por razón de género, contribuye a reducir la violencia.
16.3 Promover el estado de derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos	El respeto a los derechos de la mujer en las respuestas de la justicia penal al terrorismo promueve el estado de derecho y contribuye a la igualdad de acceso a la justicia para todos, incluidas las víctimas del terrorismo.
16.a Fortalecer las instituciones nacionales pertinentes, incluso mediante la cooperación internacional, para crear a todos los niveles, particularmente en los países en desarrollo, la capacidad de prevenir la violencia y combatir el terrorismo y la delincuencia	El fomento de la capacidad de las instituciones de justicia penal para incorporar la perspectiva de género en sus respuestas a los delitos terroristas es clave para prevenir la violencia y luchar contra el terrorismo. Permite formular criterios más eficaces respecto de la investigación y el enjuiciamiento de esos delitos, la detención en esos casos y el acceso a la justicia para las víctimas.
16.b Promover y aplicar leyes y políticas no discriminatorias en favor del desarrollo sostenible	La incorporación de la perspectiva de género contribuye a que las respuestas de la justicia penal al terrorismo promuevan la igualdad de género, la no discriminación y, al mismo tiempo, contribuyan al desarrollo sostenible.

D. El marco normativo y jurídico especial para la protección de la niña

El reclutamiento y la utilización cada vez más frecuentes de niños y niñas menores de 18 años con fines relacionados con el terrorismo exige una respuesta especializada del sistema de justicia que se base

en el derecho internacional de los derechos humanos y el estado de derecho, y que tenga en cuenta el marco jurídico y normativo específico a nivel internacional y regional relacionado con la protección de los derechos del niño.

En la presente publicación no se incluye un examen amplio de las respuestas de la justicia penal al terrorismo dirigidas específicamente a los niños. No obstante, en esta sección se intenta examinar, con perspectiva de género, los principios normativos y jurídicos fundamentales pertinentes a ese tema.

› REFERENCIA CRUZADA

- Para un análisis más detallado de las dimensiones de género del trato de los niños reclutados y explotados por grupos terroristas y extremistas violentos, véase el manual de la UNODC sobre los niños reclutados y explotados por grupos terroristas y extremistas violentos y la función del sistema de justicia (*Handbook on Children Recruited and Exploited by Terrorist and Violent Extremist Groups: The Role of the Justice System*).

1. El marco normativo internacional para la protección de la niña

Los documentos básicos de política mencionados en el capítulo 1 casi siempre se refieren tanto a las mujeres como a las niñas. Así pues, los principios generales establecidos anteriormente también se aplican en relación con la niña. Además, hay un sólido marco jurídico internacional que aborda específicamente el tema de los niños, y concretamente las niñas, que entran en contacto con el sistema de justicia, en particular, por su participación en conflictos armados.

En la primera resolución aprobada por el Consejo de Seguridad sobre los niños y los conflictos armados, la resolución 1261 (1999), se señalaron seis graves violaciones que se cometen en conflictos armados y que afectan a los derechos de los niños. Se referían a los asesinatos y las mutilaciones de niños, el reclutamiento o utilización de niños como soldados, la violencia sexual contra los niños y el secuestro de niños. En su resolución 1539 (2004), el Consejo pidió al Secretario General que preparara un mecanismo sistemático y general de vigilancia y presentación de informes con objeto de proporcionar información oportuna sobre los niños afectados por conflictos armados.

i) Las niñas afectadas por las actividades de los grupos terroristas

Más recientemente, se han ido reconociendo las formas específicas en que los niños, y en particular las niñas, sufren las consecuencias de las actividades de los grupos terroristas y la respuesta contra el terrorismo. Los niños sufren el terrorismo de diversas maneras, por ejemplo, como víctimas, perpetradores o, a veces, ambas cosas. Algunos han sido reclutados por la fuerza o secuestrados, mientras que otros han tenido que sumarse a grupos armados por necesidad económica o como resultado de sus vínculos familiares.

En el Afganistán, los talibanes han utilizado a los niños como informantes, espías, escudos humanos, soldados rasos, combatientes activos e incluso terroristas suicidas, porque se pueden encontrar en cualquier parte, son baratos y útiles, y son susceptibles a la manipulación y la intimidación⁴³. Boko Haram ha utilizado a niñas como terroristas suicidas, en parte para evitar su detección por el personal de seguridad; en funciones de apoyo, como cocineras, mensajeras y vigilantes; y como escudos humanos, para proteger a elementos de Boko Haram durante las operaciones militares⁴⁴. En otras ocasiones, las milicias aliadas con los Estados y los grupos paramilitares movilizan a niños para que desempeñen funciones de apoyo o como combatientes⁴⁵.

⁴³S/AC.51/2016/1, anexo.

⁴⁴A/HRC/34/44 (2016), párr. 13, y S/2017/304, párr. 32.

⁴⁵A/70/836-S/2016/360, párrs. 13 y 14.

En determinados contextos se somete a las niñas a formas específicas de violencia como resultado de la oposición ideológica de algunos grupos extremistas a su educación⁴⁶, mientras que, en otros contextos, las niñas se ven sometidas a la violencia sexual y por razón de género con el fin de aterrorizar, humillar y debilitar a sus comunidades⁴⁷. La violencia sexual y de género adopta formas, como la violación y el matrimonio forzado, que suelen presentarse en el contexto de los secuestros de niñas por grupos terroristas⁴⁸. El Secretario General, en su informe de 2017 sobre los niños y el conflicto armado en Nigeria, señaló que, entre enero de 2013 y diciembre de 2016, las Naciones Unidas verificaron que Boko Haram había cometido 199 incidentes de violación y otras formas de violencia sexual que afectaron a 217 menores; además, se refirió a las numerosas acusaciones de violación, violencia sexual y explotación sexual de niños desplazados por miembros de las fuerzas de seguridad a lo largo de 2016⁴⁹. Otra consecuencia de la violencia sexual y por razón de género es que los niños nacidos de las violaciones cometidas por grupos terroristas pueden hacer frente a toda una vida de marginación y ellos mismos pueden llegar a ser víctimas de la violencia⁵⁰.

ii) La trata de personas que afecta a las niñas

Las situaciones de conflicto armado y crisis humanitaria suscitan una preocupación particular respecto de la protección de las niñas contra la trata, en especial como resultado del desplazamiento⁵¹. El Secretario General observó en su informe de 2017 sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos que, en el contexto de la migración en masa, las mujeres y los niños afectados por los conflictos, el desplazamiento o el extremismo violento corren especial riesgo de caer presa de los traficantes debido al derrumbe de los sistemas políticos, jurídicos, económicos y sociales de protección⁵².

2. El marco jurídico internacional, las respuestas de la justicia penal al terrorismo y la protección de la niña⁵³

Si bien los niños tienen los mismos derechos humanos que corresponden a todas las personas en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos antes mencionados, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención sobre los Derechos del Niño se enuncian principios jurídicos internacionales de alcance general relacionados específicamente con los derechos del niño. Los derechos contenidos en la Convención se basan en cuatro principios rectores: la no discriminación (art. 2), el interés superior del niño (art. 3), el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (art. 6), y el respeto a las opiniones del niño (art. 12). Entre otras protecciones contempladas en ese instrumento que son especialmente pertinentes en el contexto de la presente publicación cabe enumerar:

- La protección contra todas las formas de violencia física o mental (art. 19).
- La protección contra todas las formas de explotación y abuso sexuales (art. 34).
- La protección contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto del bienestar del niño (art. 36).

⁴⁶S/2015/203, párr. 6.

⁴⁷A/HRC/34/44, párr. 10.

⁴⁸Véase, por ejemplo, A/72/361-S/2017/821, párrs. 138 y 179.

⁴⁹S/2017/304, párrs. 54 y 58.

⁵⁰S/2017/249, párr. 10.

⁵¹A/72/164, párrs. 17 a 45.

⁵²S/2017/249, párr. 8.

⁵³En esta sección se aborda brevemente el tema de la normativa aplicable en materia de derecho internacional y regional de los derechos humanos. También podrían ser aplicables los regímenes de derecho internacional humanitario y penal que se examinan en el capítulo 5.

- El derecho a no ser detenido ilegal o arbitrariamente, y el requisito de que toda privación de libertad de un niño se limite a su uso como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda (art. 37).
- La facilitación de medidas de recuperación y reintegración para los niños que sean víctimas de abandono, explotación, abuso, tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, o conflictos armados (art. 39).
- Por último, en el artículo 40 se establece un amplio conjunto de principios relativos a la justicia de menores, sobre la base de los intereses superiores del niño, su participación y el interés de promover la reintegración. En la Convención se exige el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones aplicables específicamente a los niños que sean presuntos infractores, y se subraya la necesidad de promover medidas no judiciales, así como alternativas a la privación de libertad.

Como ha observado el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, se debe prestar atención especial a los efectos que tienen, sobre las niñas en particular, las leyes, procedimientos y prácticas discriminatorios para acceder a la justicia, puesto que los obstáculos que afrontan las mujeres suelen ser aún mayores para las niñas debido a su escaso peso social o capacidad jurídica⁵⁴.

La protección de los niños vinculados a grupos armados se aborda en diversos instrumentos y directrices:

- El derecho internacional humanitario prevé una amplia protección para los niños en caso de conflicto armado, principalmente en el marco del Cuarto Convenio de Ginebra y los Protocolos Adicionales I y II.
- El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados prohíbe el reclutamiento de menores de 18 años por grupos armados no estatales y el reclutamiento forzoso de esas personas por las fuerzas armadas estatales. Establece principios relativos a la participación y la protección de los niños implicados en conflictos armados o afectados por ellos.
- Los Principios y Directrices sobre los Niños Vinculados a Fuerzas o Grupos Armados complementan esos instrumentos y proporcionan orientaciones específicas en materia de prevención y sobre la liberación, la reinserción y la protección de las niñas. Los Principios establecen diversas consideraciones clave, entre las que cabe mencionar:
 - La definición de “niño vinculado a una fuerza o grupo armado” se refiere no solo a los que participan directamente en las hostilidades, sino también a los que desempeñan funciones de apoyo, así como a los utilizados para fines sexuales.
 - Los Principios hacen una exhortación a que se adopten medidas proactivas orientadas a la reinserción de las niñas y a prestarles asistencia (principio 3.2), mientras que los principios 8.6 a 8.11 se refieren específicamente al tratamiento que reciben los niños y las niñas dentro de los mecanismos de justicia. Por ejemplo, el principio 8.7 establece que los niños y niñas que han estado asociados con grupos armados no pueden ser enjuiciados ni sancionados, ni amenazados con un juicio o sanción, única y exclusivamente por haber sido miembros de estas fuerzas o grupos.
 - Es preciso considerar a los niños y niñas acusados de crímenes según el derecho internacional, cometidos mientras estaban asociados con grupos armados, como víctimas y no solo como responsables de cometerlos.

⁵⁴CEDAW/C/GC/33, párr. 24.

Los derechos de los niños a que se refiere la presente publicación están consagrados también en varios instrumentos regionales, además de los enumerados en la sección C de este capítulo. Entre ellos cabe mencionar la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, que consagra, entre otras cosas, la protección contra la discriminación, la explotación sexual, la trata y el secuestro, los malos tratos contra los niños y la tortura, y la utilización de niños en conflictos armados. Las protecciones que figuran en el Protocolo de Maputo, antes mencionadas, también son extensivas a las niñas.

i) Niños víctimas de la trata

La Convención sobre los Derechos del Niño (art. 35) y su Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2000) prohíben la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Además, el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, se aplica por igual a los niños, incluidas las niñas. La finalidad del Protocolo, que se refleja en su artículo 2, consiste en prevenir y combatir la trata de personas, proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, y promover la cooperación entre los Estados partes para lograr esos fines. De conformidad con el artículo 3, párrafo c), del Protocolo, se comete el delito de trata de niños incluso cuando no se recurra a la amenaza o al uso de la fuerza o a ninguna otra forma de coacción. Las medidas de protección y el acceso a la justicia para los niños víctimas de la trata relativa se abordan también en las Directrices sobre la Protección de los Niños Víctimas de la Trata, elaboradas por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, y en los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas⁵⁵, en particular la directriz 8 relativa a los niños víctimas.

ii) Las respuestas de la justicia penal en el contexto de la lucha contra el terrorismo

Hay dos aspectos clave en cuanto al trato adecuado de las niñas acusadas de delitos relacionados con el terrorismo. En primer lugar, los Estados tienen la responsabilidad de cumplir sus obligaciones de penalizar el terrorismo y exigir responsabilidades a los autores, además de defender los derechos de los niños y respetar los principios de la justicia de menores. En segundo lugar, como ha sucedido anteriormente con los niños soldados, la atención de los medios de información y el proceder de los gobiernos tienden a centrarse en los niños varones, que por lo general son representados en papeles activos. Ya sea porque las niñas son menos numerosas o porque existe la percepción de que desempeñan meras funciones de apoyo, es más fácil que queden olvidadas en la elaboración y la aplicación de las políticas públicas, y luego sean tratadas como si fueran mujeres. Si bien las niñas tienen necesidades específicas relacionadas con su género, es importante que se reconozca plenamente su condición infantil, de modo que puedan ejercer sus derechos específicos.

Existe una clara necesidad de que los Estados refuercen la protección de los niños vinculados con grupos terroristas que entran en contacto con el sistema de justicia penal, de conformidad con los principios contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño relacionados con los intereses superiores del niño y la reintegración efectiva. En su resolución 70/291, titulada “Examen de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo”, la Asamblea General condenó enérgicamente el reclutamiento sistemático de niños por grupos terroristas; reiteró que los Estados Miembros deberían tener en cuenta la posible condición de los niños como víctimas del terrorismo, así como de otras

⁵⁵E/2002/68/Add.1.

violaciones del derecho internacional, incluso en casos en que fuesen acusados de delitos relacionados con el terrorismo; y observó que el trato que recibieran debería ser acorde con las normas pertinentes del derecho internacional, incluida la Convención sobre los Derechos del Niño⁵⁶. Como se indica en el informe del Secretario General sobre los niños y los conflictos armados, en la respuesta de los Estados Miembros al extremismo violento, a menudo los niños son considerados sistemáticamente amenazas para la seguridad y no víctimas, y puestos en detención administrativa o enjuiciados por su presunta asociación⁵⁷. Tales prácticas plantean una serie de graves preocupaciones con respecto a las normas internacionales relativas a la protección de los niños en el sistema de justicia de menores:

El tipo de tribunal u órgano judicial. Los tribunales militares o especiales que se ocupan de casos de terrorismo no suelen observar a cabalidad las normas sobre imparcialidad de los juicios consagradas en los instrumentos internacionales, sobre todo en lo que respecta al acceso a la asistencia letrada, y no están bien preparados para aplicar los principios de la justicia de menores. Es posible que los niños requieran más apoyo que los sospechosos adultos para poder entender los cargos que se les imputan, y se les deberían reconocer consideraciones especiales en el sistema judicial, en consonancia con las normas internacionales y con su condición de menores.

El recurso a la detención. Con arreglo a la Convención sobre los Derechos del Niño, la detención solo debería utilizarse como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda, dado que la privación de libertad tiene efectos a largo plazo sobre el desarrollo físico y psicológico del niño y representa un obstáculo para la educación. En lugar de ello, se debería hacer hincapié en los programas de rehabilitación y reintegración, que no solo benefician al niño, sino que también aportan beneficios más generales en lo que se refiere a atender los agravios de las comunidades.

La utilización de procedimientos de detección. Cuando se utilicen procedimientos de detección para evaluar a niños, los deberían aplicar agentes civiles que tengan experiencia en materia de protección infantil, de conformidad con los principios establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño respecto de la detención como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.

Condiciones de detención. A menudo, cuando se detiene a adultos, permanecen junto con niños, y los niños permanecen junto con las niñas. Por razones de índole sexual y de género, ello hace que sobre todo las niñas se vean expuestas a un mayor riesgo de violencia y explotación, así como a los riesgos conexos para la salud. Se deberían tener en cuenta las necesidades especiales de las niñas privadas de libertad. Salvo disposición en contrario de alguna norma específica del derecho internacional, los niños deberían estar separados de la población adulta, y las niñas, a su vez, deberían estar en instalaciones separadas.

› TEMA ESPECIAL: EL MEMORANDO DE NEUCHÂTEL SOBRE BUENAS PRÁCTICAS EN MATERIA DE JUSTICIA DE MENORES EN UN CONTEXTO DE LUCHA CONTRA EL TERRORISMO

El Memorando de Neuchâtel sobre buenas prácticas en materia de justicia de menores en un contexto de lucha contra el terrorismo, publicado en 2016 en el marco del Foro Mundial contra el Terrorismo, orienta las respuestas de los Estados ante el aumento de la participación de los niños en el terrorismo, mediante la selección de buenas prácticas en consonancia con las normas internacionales de derechos humanos. El Memorando aborda distintos aspectos de las respuestas de la justicia penal al terrorismo, por ejemplo, la prevención, la investigación, el enjuiciamiento, la condena y la reinserción.

⁵⁶Resolución 70/291 de la Asamblea General, párr. 18.

⁵⁷A/70/836-S/2016/360, párr. 16.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- El manual de la UNODC sobre los niños reclutados y explotados por grupos terroristas y extremistas violentos y la función del sistema de justicia (*Handbook on Children Recruited and Exploited by Terrorist and Violent Extremist Groups: The Role of the Justice System*).
- Para consultar las normas internacionales relativas a la administración de la justicia juvenil en sentido general, véanse las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (las Reglas de Beijing). Las Reglas de Beijing abordan cuestiones como las garantías procesales y las alternativas a los procedimientos judiciales, muchas de las cuales se han incorporado en la Convención sobre los Derechos del Niño.
- Para obtener mayor información sobre la prevención y las respuestas adecuadas a la violencia contra los niños que entran en contacto con el sistema de justicia, véanse las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo de las Naciones Unidas para Eliminar la Violencia contra los Niños en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal. En las Estrategias Modelo se toman en consideración las vulnerabilidades particulares de los niños al implicarse en el proceso de justicia, sean víctimas o presuntos infractores, y se promueven enfoques prácticos para reducir al mínimo los incidentes de violencia.
- Como bibliografía adicional sobre los sistemas de justicia penal y los niños después de conflictos armados, véase el documento de trabajo titulado *Working Paper No. 3: Children and Justice During and in the Aftermath of Armed Conflict*, publicado por la Oficina del Representante Especial del Secretario General para la Cuestión de los Niños y los Conflictos Armados.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

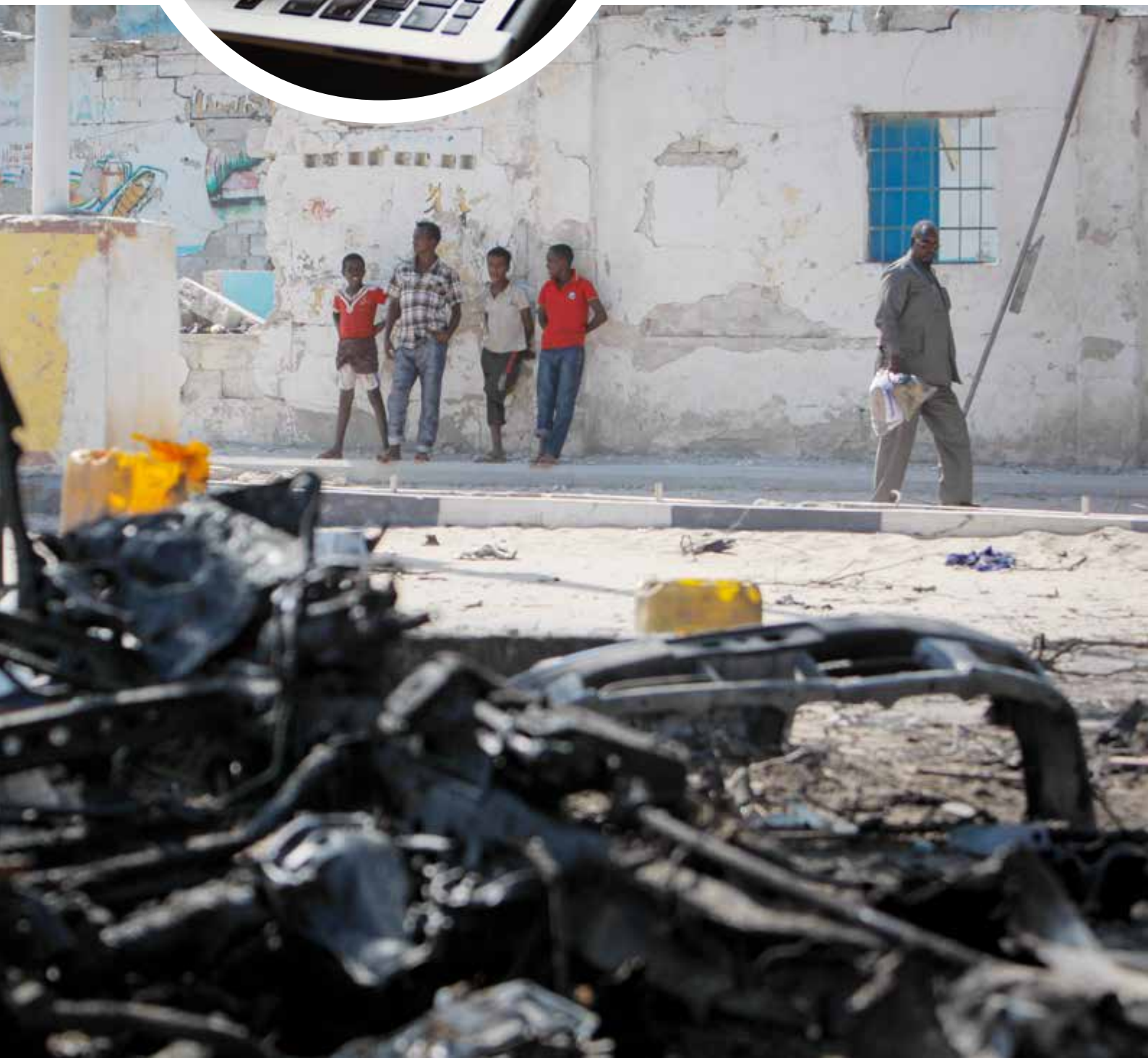
- Los Estados tienen una obligación positiva de proteger a quienes se encuentren bajo su jurisdicción contra los abusos de los agentes no estatales, incluidos los grupos terroristas.
- Los Estados partes en tratados internacionales de derechos humanos también deben prevenir, investigar y castigar las violaciones de los derechos humanos cometidas tanto por el Estado como por agentes no estatales, entre otras cosas, sobre la base de la no discriminación.
- La violencia de género contra la mujer constituye una forma de discriminación contra la mujer, y una violación de sus derechos humanos. Cada Estado parte en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer no solo es responsable de los actos de sus entidades que constituyan violencia de género contra la mujer, sino que también tiene la obligación de diligencia debida de prevenir la violencia por razón de género cometida por agentes no estatales.
- El derecho de la mujer a acceder en condiciones de igualdad a la justicia y a las vías de recurso ante las violaciones de sus derechos está claramente establecido en el derecho internacional y regional de los derechos humanos.
- La incorporación de la perspectiva de género es una estrategia clave para promover la igualdad de género y los derechos de la mujer, así como para eliminar la discriminación sexual y de género. Al aplicarse un enfoque de incorporación de la perspectiva de género a las actividades relacionadas con la lucha contra el terrorismo y la prevención del extremismo violento, se reconoce que las mujeres y las niñas se ven implicadas y afectadas por el terrorismo y el extremismo violento en diversas maneras que tienen un importante componente de género y que pueden ser sustancialmente diferentes a la experiencia de los hombres y los niños. De modo análogo, se deberían incorporar las cuestiones de género en las respuestas de la justicia penal al terrorismo, tomando en consideración la forma en que la legislación, las políticas y las prácticas, así como los delitos de terrorismo, tienen diferentes efectos para las mujeres y los hombres.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES (continuación)

- En los países afectados por el terrorismo y los conflictos armados, la aplicación de un enfoque de incorporación de la perspectiva de género y los derechos de la mujer en las respuestas de la justicia penal al terrorismo constituye una medida clave para impulsar la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad. También es importante promover el logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en particular los Objetivos 5 y 16.
- Existe un marco normativo y jurídico especial para la protección de los niños de ambos sexos que se vean afectados por grupos terroristas o estén vinculados con ellos.

Abajo: Restos de un atentado suicida con coche bomba perpetrado por Al-Shabaab en Mogadishu, Somalia. © UN Photo/Stuart Price

Centro: © unsplash.com/kaitlyn-baker



DIMENSIONES DE GÉNERO DE LOS DELITOS DE TERRORISMO

Las disposiciones del derecho penal en las que se tipifica la conducta relacionada con el terrorismo suelen formularse en términos neutros en cuanto al género. Se han tipificado como delitos en esas disposiciones muchos tipos de conductas, como el asesinato, la toma de rehenes y la financiación de actos terroristas, sin hacer distinciones de género entre los presuntos autores ni reconocer las distintas repercusiones que tiene esa penalización sobre las mujeres y los hombres. En el presente capítulo se analizan las consecuencias de esas disposiciones y las posibles respuestas de la justicia penal mediante la aplicación del enfoque relativo a la incorporación de la perspectiva de género que se presentó en el capítulo 1.

Los temas que se abordan en este capítulo son los siguientes:

- La sección A contiene una breve sinopsis de las funciones que desempeñan las mujeres y los hombres en los grupos terroristas y el grado de libertad de acción o voluntariedad con el que las mujeres desempeñan esas funciones. Por una parte, es importante evitar los estereotipos, por ejemplo, los que se basan en el supuesto de que las mujeres solo desempeñan funciones de apoyo en grupos terroristas o que su asociación con dichos grupos se debe únicamente a la coacción. Por otra, se debe reconocer que el papel de las mujeres en los grupos terroristas y en la comisión de actos terroristas suele ser distinto al de los hombres y que, en muchos casos, esas diferencias están dictadas por los papeles, las normas y los estereotipos asignados al género en el grupo o en la sociedad, que son explotados por el grupo. El logro de una comprensión matizada de esas diferencias es esencial para la formulación de respuestas de la justicia penal al terrorismo que sean eficaces y respeten los derechos humanos.
- Con el fin de promover dicha comprensión matizada, se ha incluido en la sección B un examen de las formas en que la tipificación penal de las actividades de apoyo a grupos terroristas, así como la planificación y preparación de actos terroristas sin participación directa en las acciones violentas, puede afectar de distinto modo a las mujeres y los hombres. Entre las cuestiones examinadas cabe mencionar los delitos relacionados con el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros, así como el requisito mental (es decir, el elemento de intencionalidad (*mens rea*)) de los delitos de apoyo al terrorismo, incluido el de financiación del terrorismo. La sección B también contiene un análisis de los delitos relacionados con el cobijo de sospechosos

de terrorismo y las consecuencias relativas al género de las penas impuestas por la prestación de apoyo a la comisión de delitos de terrorismo.

- En la sección C se incluye un examen de las posibles respuestas de la justicia penal ante las situaciones en que una persona asociada involuntariamente a un grupo terrorista haya cometido presuntamente un delito relacionado con el terrorismo. Esta es una consideración importante, habida cuenta de las distintas formas de coacción que afectan desproporcionadamente a las mujeres.
- La sección D contiene un breve análisis de las otras consecuencias relativas al género de las medidas concebidas para reprimir la financiación y el apoyo del terrorismo.

A. Funciones que desempeñan las mujeres en grupos terroristas

En el estudio mundial de 2016 sobre la aplicación de la resolución 1373 (2001), la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo observó que la participación de mujeres en actos de violencia política y terrorismo no era un fenómeno nuevo. Sin embargo, se había producido una escalada notoria de las actividades de los miembros femeninos destacados de los grupos terroristas y un aumento del número de combatientes terroristas extranjeras que era necesario explorar con más detalle⁵⁸.

› EJEMPLO: ESTADÍSTICAS SOBRE LAS MUJERES DETENIDAS POR DELITOS DE TERRORISMO EN EL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE Y EUROPA

Entre 2001–2002 y 2016–2017, los hombres representaban el 91 % y las mujeres, el 9 % de los detenidos en el Reino Unido por delitos relacionados con el terrorismo^a. Sin embargo, en el año que concluyó el 30 de septiembre de 2017, el 15 % de las personas detenidas por ese tipo de delito fueron mujeres. Esta es la mayor proporción de mujeres detenidas por esos delitos de que se tenga constancia en el Reino Unido y representa una continuación de la tendencia a la detención de una proporción cada vez mayor de mujeres en años recientes^b.

En el contexto europeo más amplio, el número total de mujeres detenidas por delitos relacionados con el terrorismo casi se duplicó de 2014 a 2015, de 96 detenidas en 2014 a 171 en 2015. En comparación, el número de hombres detenidos durante el mismo período aumentó en aproximadamente un tercio, de 678 en 2014 a 906 en 2015. Se apreció un aumento aún más pronunciado en el número de mujeres detenidas por delitos relacionados con el terrorismo yihadista, de 6 en 2013 a 52 en 2014 y 128 en 2015^c. La proporción de mujeres detenidas por delitos relacionados con el terrorismo yihadista también aumentó del 18 % del total de personas detenidas por esos delitos en 2015 al 26 % en 2016^d. Esas tendencias estadísticas podrían deberse, por una parte, al aumento del número de mujeres que participan en actividades relacionadas con el terrorismo y, por otra, al hecho de que los agentes encargados de hacer cumplir la ley y las entidades de justicia penal han ido cobrando mayor conciencia en relación con el papel que desempeñan las mujeres en el terrorismo.

^aReino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Biblioteca de la Cámara de los Comunes, “Terrorism in Great Britain: the statistics”, documento informativo núm. CPB7613, 7 de junio de 2018, pág. 14.

^bReino Unido, Ministerio del Interior, *Operation of police powers under the Terrorism Act 2000 and subsequent legislation: Arrests, outcomes, and stop and search*, Gran Bretaña, actualización trimestral hasta septiembre de 2017, Boletín Estadístico 24/17 (Londres, 2017), pág. 13.

^cAgencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol), Informe sobre la situación y las tendencias del terrorismo en la Unión Europea 2016 (*European Union Terrorism Situation and Trend Report 2016*) (La Haya, 2016), págs. 10 y 11.

^dEuropol, Informe sobre la situación y las tendencias del terrorismo en la Unión Europea 2017 (*European Union Terrorism Situation and Trend Report 2017*) (La Haya, 2017), pág. 22.

⁵⁸S/2016/49, anexo, párr. 33.

Hay una importante consideración preliminar que se refiere a la asociación voluntaria y forzada con grupos terroristas. Algunas personas (sean mujeres u hombres) se asocian con grupos terroristas por iniciativa propia y contribuyen a las actividades de esos grupos por decisión propia. Sin embargo, otras establecen ese vínculo como resultado de la coacción. Los grupos terroristas utilizan diversas modalidades para reclutar a mujeres, hombres, niñas y niños en contra de su voluntad; por ejemplo, el secuestro; la utilización de amenazas contra ellos, sus familias o sus comunidades; o la coacción mediante sus cónyuges u otros familiares. Sin embargo, hay pruebas de peso que sugieren que, en algunos contextos, la tasa de reclutamiento involuntario es mucho más elevada en el caso de las mujeres que en el de los hombres. Ese contraste tal vez sea una manifestación de desigualdades de género en sentido más amplio, entre ellas, la desigualdad que existe en las relaciones de poder entre las mujeres y los hombres.

› EJEMPLO: INFORME DE 2017 DEL PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO
TITULADO *JOURNEY TO EXTREMISM IN AFRICA: DRIVERS, INCENTIVES AND THE TIPPING POINT FOR RECRUITMENT*

En el informe del PNUD sobre la motivación y los incentivos del extremismo en África se destaca el porcentaje desproporcionadamente elevado de mujeres que son coaccionadas para que se unan a organizaciones terroristas o extremistas, como Boko Haram, Al-Shabaab y el Estado Islámico en el Iraq y el Levante (EIL, también denominado Dáesh). Se realizó una encuesta con participantes del Camerún, Kenya, Níger, Nigeria, Somalia y el Sudán, y se obtuvieron los resultados siguientes:

- Un total de 495 encuestados indicaron que se habían sumado voluntariamente a un grupo extremista violento; el 12 % de esos encuestados eran mujeres.
- Otros 78 encuestados indicaron que habían sido reclutados a la fuerza por un grupo extremista violento; el 53 % de esos encuestados eran mujeres.

Las mujeres reclutadas por la fuerza corren el riesgo de verse sometidas a la violencia sexual y de género y a formas de explotación como el matrimonio forzado y precoz, la esclavitud sexual, la violación o el trabajo doméstico forzado, lo que las puede convertir claramente en víctimas de delitos. No obstante, también pueden convertirse en presuntas autoras de delitos de terrorismo, al verse obligadas a realizar tareas como la de transportar municiones o participar en operaciones militares. Además, tanto las mujeres como los hombres que en un inicio hayan sido reclutados en contra de su voluntad luego podrían estar dispuestos a cometer actos de terrorismo.

Como se refleja en algunos de los ejemplos que aquí se exponen, no siempre está clara la distinción entre el reclutamiento voluntario o bajo coacción en lo que respecta a la participación en un grupo terrorista. En muchos casos, la dependencia económica, los papeles tradicionales asignados a cada género y la presión de las expectativas de la comunidad crean situaciones en que no puede decirse que la asociación de una mujer con un grupo terrorista sea por completo en contra de su voluntad ni del todo voluntaria. En el contexto de la participación de las mujeres en actividades terroristas, el Centro de Cooperación Global contra Terrorismo observa que, en muchos casos, las mujeres pueden ser más vulnerables que los hombres a la posibilidad de ser drogadas, violadas, o sometidas a coacción física y a chantajes emocionales y sociales, sobre todo en sociedades patriarcales tradicionales, donde tienen escasas posibilidades de recurrir a mecanismos alternativos de empoderamiento o independencia⁵⁹.

⁵⁹Naureen Chowdhury Fink, Rafia Barakat y Liat Shetret, "The roles of women in terrorism, conflict, and violent extremism: lessons for the United Nations and international actors", Policy Brief (Goshen, Indiana, Centro de Cooperación Global contra Terrorismo, 2013), pág. 3.

1. Funciones de liderazgo y de combate

Las entidades terroristas que figuran en la lista creada y mantenida de conformidad con las resoluciones del Consejo de Seguridad 1267 (1999), 1989 (2011) y 2253 (2015) están dominadas por hombres, que, por una parte, ocupan las posiciones de liderazgo ideológico y militar y, por otra, en los casos en que estos grupos participan en conflictos armados, constituyen la gran mayoría de los combatientes. Sin embargo, las mujeres han desempeñado papeles activos en numerosos grupos terroristas, como fundadoras y líderes, y siguen ocupando puestos operacionales como combatientes en algunos grupos.

› TEMA ESPECIAL: LAS MUJERES EN FUNCIONES DE LIDERAZGO EN GRUPOS TERRORISTAS

Las mujeres ya han desempeñado funciones de liderazgo en varios grupos terroristas:

- Desde alrededor de 1968 hasta su muerte en 1976, Ulrike Meinhof fue la líder ideológica de la Facción del Ejército Rojo, un grupo terrorista activo en Alemania.
- Varias mujeres han asumido posiciones de liderazgo en el grupo Euskadi Ta Askatasuna (ETA) (País Vasco y Libertad). Una mujer, Iratxe Sorzabal Díaz, también fue nombrada líder de ese grupo en 2009.
- El Ejército Rojo Japonés fue creado y dirigido por una mujer, Fusakao Shigenobu.

En un estudio reciente se afirmaba que los Tigres de Liberación del Ílam Tamil (TLIT), que combatieron contra el Gobierno de Sri Lanka y llevaron a cabo numerosos atentados terroristas desde la década de 1980 hasta 2009, tuvieron una importante influencia en la evolución del terrorismo moderno y en el papel que ha desempeñado la mujer en él. El éxito del TLIT al asesinar a importantes figuras militares y políticas valiéndose de mujeres terroristas suicidas influyó decididamente en la forma de pensar de muchos grupos en distintas partes del mundo. El TLIT, además de definir como su objetivo principal el derecho del pueblo tamil a la autodeterminación, plasmó entre sus objetivos principales en su manifiesto de 1991 el desmantelamiento del sistema de castas y dotes, la igualdad de la mujer y su protección contra las violaciones y el acoso sexual⁶⁰. Para no ofender los valores culturales de la sociedad tamil en general, la integración de las mujeres en el núcleo del TLIT procedió lentamente. Dentro de la organización del grupo, las mujeres tenían su propia sección especial y vivían en campamentos separados⁶¹. Fueron invitadas a participar en operaciones tácticas mucho tiempo después de que el grupo hubiera comenzado sus operaciones militares, para suplir la falta de efectivos. Según algunas estimaciones, las mujeres se incorporaron a las tropas de combate más de una década después que el grupo comenzara sus operaciones. Con todo, el TLIT incorporó a las mujeres con mayor rapidez y en funciones de mayor peso que muchos otros grupos. Tal vez ello se debiera a que el TLIT era una organización eminentemente etnonacionalista. Si bien el grupo existía dentro del contexto patriarcal de la sociedad de Sri Lanka, al no existir un patriarcado de índole religiosa, es probable que les haya sido más fácil superar las limitaciones relacionadas con las mujeres⁶².

Los informes sobre los grupos terroristas contemporáneos demuestran que su ideología determina de forma sustancial hasta qué punto las mujeres desempeñan funciones de liderazgo. Las consideraciones ideológicas y tácticas influyen en el nivel de implicación de las mujeres en la comisión de actos violentos. En el EIIL, la desviación de las funciones domésticas se permite solamente en casos extremos, por ejemplo, al ser víctimas de un ataque o cuando un imán emite una fetua, o cuando no

⁶⁰Jessica Davis, *Women in Modern Terrorism: From Liberation Wars to Global Jihad and the Islamic State* (Londres, Rowman and Littlefield Publishing Group, 2017), pág. 72.

⁶¹*Ibid.*, pág. 77.

⁶²*Ibid.*, pág. 78.

haya suficientes hombres para desempeñar las funciones de combate⁶³. Ha habido casos de mujeres que reciben instrucción de combate. De hecho, a las solteras y las viudas se les han asignado funciones profesionales más activas de bajo nivel concebidas para apoyar el califato, por ejemplo, la de ser miembros de la brigada de seguridad Al-Khansaa, compuesta exclusivamente por mujeres⁶⁴. Según los informes, esta brigada está compuesta por mujeres solteras de 18 a 25 años de edad que reciben adiestramiento en el uso de armas, hacen cumplir estrictamente las normas de la sharía aplicables a las mujeres (por ejemplo, mediante actos sumamente violentos contra otras mujeres), imponen códigos de vestimenta, realizan actividades de interpelación y registro de mujeres, obtienen inteligencia y reclutan a otras mujeres⁶⁵.

En su manifiesto, la brigada Al-Khansaa explicó los fundamentos ideológicos de las funciones que se asignaban a mujeres y hombres en el EIIL. La brigada señaló que la difuminación del papel de las mujeres y los hombres en las sociedades contemporáneas occidentalizadas y la emasculación cada vez mayor de los hombres eran culpables de muchos de los males que aquejaban a la comunidad de musulmanes (umma). La brigada proponía un modelo de sociedad en la que volvería a haber “hombres verdaderos”, al tiempo que añadía que para las mujeres siempre sería preferible permanecer ocultas y cubiertas por el velo, y dedicarse a mantener a la sociedad desde ese segundo plano. La participación de las mujeres en la yihad defensiva podría permitirse en circunstancias limitadas y cuando lo aprobaran los imanes⁶⁶. Sin embargo, en un estudio reciente se observó que el Estado Islámico también había modificado su posición sobre la condición de las mujeres en funciones de combate entre 2014 y 2018, cuando se permitió a las mujeres asumir funciones cada vez más activas, llegando incluso a afirmar que las mujeres tenían la obligación de tomar las armas⁶⁷. En lo que respecta a Boko Haram, los expertos han dicho que las diferencias ideológicas entre distintas facciones influían en su nivel de aceptación de las mujeres en funciones operacionales⁶⁸.

Según el informe de Europol sobre las tendencias del terrorismo en la Unión Europea en 2017, las mujeres y los adultos jóvenes, así como los niños, desempeñan funciones cada vez más operacionales en actividades terroristas en la Unión Europea. Además, se trata de personas que no solo facilitan la labor de otros agentes, sino que también actúan de forma independiente en los intentos de llevar a cabo atentados terroristas⁶⁹. Varios atentados realizados en Europa han sido planificados por mujeres. Tres de ellas fueron detenidas en Francia en 2016 por planear atentados en París, la primera detención de que se tenga constancia de una célula terrorista formada exclusivamente por mujeres. En octubre de 2016, las autoridades de Marruecos desmantelaron otra célula similar, compuesta por diez mujeres que planeaban una serie de atentados⁷⁰.

⁶³ Instituto Estadounidense de Paz, “Afghan women and violent extremism: colluding, perpetrating, or preventing?”, informe especial núm. 396, 30 de noviembre de 2016, pág. 4; y Amanda N. Spencer, “The hidden face of terrorism: an analysis of the women in Islamic State”, *Journal of Strategic Security*, vol. 9, núm. 3 (2016), pág. 83.

⁶⁴ Spencer, “The hidden face of terrorism”, pág. 83.

⁶⁵ *Ibid.*, págs. 83 y 84; y Joana Cook y Gina Vale, *From Daesh to “Diaspora”: Tracing the Women and Minors of Islamic State* (Londres, Centro Internacional para el Estudio de la Radicalización, 2018), pág. 28.

⁶⁶ Charlie Winter, “Women of the Islamic State: a manifesto on women by the Al-Khansaa brigade”, Fundación Quilliam, febrero de 2015. Puede consultarse en <https://therinjfoundation.files.wordpress.com/2015/01/women-of-the-islamic-state3.pdf>.

⁶⁷ Cook y Vale, *From Daesh to “Diaspora”*, pág. 28.

⁶⁸ Rachel Bryson y Audu Bulama Bukarti, “Boko Haram’s split on women in combat”, Instituto Tony Blair para el Cambio Global, 17 de septiembre de 2018. Puede consultarse en <https://institute.global/insight/co-existence/boko-harams-split-women-combat>.

⁶⁹ Informe sobre la situación y las tendencias del terrorismo en la Unión Europea 2017 (*European Union Terrorism Situation and Trend Report 2017*), pág. 7.

⁷⁰ Tanya Mehra, “Foreign terrorist fighters: trends, dynamics and policy responses” (La Haya, Centro Internacional para la Lucha Contra el Terrorismo, 2016), págs. 11 y 12.

2. Mujeres terroristas suicidas

La utilización de mujeres terroristas suicidas ha sido una estrategia ostensible de algunos grupos terroristas desde finales de la década de 1970. En años más recientes, ha ido en aumento el número de mujeres que cometen atentados suicidas, y este tipo de atentado es cada vez más común en algunos grupos⁷¹. Entre las múltiples razones por las que grupos terroristas utilizan a mujeres terroristas suicidas cabe enumerar las siguientes:

- La utilización de mujeres supone ventajas estratégicas y tácticas. Las mujeres siempre han tenido mayor facilidad para no despertar sospechas entre las fuerzas de seguridad y eludir sus registros debido a las suposiciones basadas en el género de que ellas tienen menos probabilidades de llevar a cabo actos violentos. Los grupos terroristas se valen de esas suposiciones para explotar los estereotipos de género y las expectativas relacionadas con la naturaleza de la mujer (que se supone sea inherentemente pasiva y poco proclive a la violencia), así como con determinadas formas de vestir o el embarazo aparente a fin de evitar registros invasivos por las fuerzas de seguridad⁷².
- La utilización de mujeres terroristas suicidas permite a los grupos terroristas ampliar su base de reclutamiento.
- Los atentados realizados por mujeres terroristas suicidas atraen la atención de los medios de información debido a su carácter doblemente “transgresor”. Además de la transgresión implícita en el sacrificio violento, está la que se relaciona específicamente con el género, es decir, el hecho de que las mujeres, que suelen ser vistas como víctimas o conciliadoras en época de guerra, puedan asumir el papel de autoras materiales de actos de violencia política⁷³. Los atentados realizados por mujeres terroristas suicidas en Israel, Nigeria, el Estado de Palestina y Chechenia han sido un tema muy destacado por los medios de información.

El espectro de participación de las mujeres en tales atentados, sea voluntaria o bajo coacción, también varía en gran medida de un grupo a otro. Como ya se ha señalado, el TLIT fue uno de los primeros en utilizar mujeres para cometer atentados suicidas con explosivos, entre otras cosas, con el fin de asesinar a figuras importantes⁷⁴. Las mujeres han tenido una participación especialmente activa en el terrorismo suicida en el conflicto de Chechenia, al punto de que, según algunos estudios, habrían participado en el 81 % de los atentados suicidas cometidos entre 2000 y 2005⁷⁵, principalmente como resultado del reclutamiento voluntario, aunque se han señalado casos de coacción o engaño por los maridos y familiares⁷⁶.

Los grupos terroristas activos en el Iraq también han utilizado a mujeres terroristas suicidas; en total, se realizaron 28 atentados o tentativas de atentado entre 2003 (cuando se registró el primer atentado cometido por una mujer en el Iraq) y 2008⁷⁷. Además, según algunos informes, la mayoría de las mujeres terroristas suicidas en el Iraq son familiares de hombres pertenecientes a grupos terroristas para cuyo reclutamiento se aprovechó la lealtad de la familia a esos grupos⁷⁸. Según un autor, la mayoría de las mujeres terroristas suicidas iraquíes han sido sometidas a coacción, intimidación y, a menudo, han sido adoctrinadas para que realicen operaciones suicidas. Los grupos terroristas toman como

⁷¹Jessica Davis, “Evolution of the global Jihad: female suicide bombers in Iraq”, *Studies in Conflict and Terrorism*, vol. 36, núm. 4 (2013), pág. 280; según algunos académicos, del total de atentados suicidas ocurridos entre 1985 y 2006, aproximadamente el 15 % fue cometido por mujeres.

⁷²Mia Bloom, “Bombshells: women and terror”, *Gender Issues*, vol. 28, núms. 1 y 2 (2011), pág. 3.

⁷³Pénélope Larzillière, “On suicide bombings: questioning rationalist models and logics of gender”, *International Review of Sociology*, vol. 27, núm. 1 (2017), pág. 114.

⁷⁴Davis, *Women in Modern Terrorism*, pág. 78.

⁷⁵Anne Speckhard y Khapta Ahkmedova, “The making of a martyr: Chechen suicide terrorism”, *Studies in Conflict and Terrorism*, vol. 29, núm. 5 (2006), pág. 468.

⁷⁶*Ibid.*, págs. 471 y 472.

⁷⁷Anne Speckhard, “Female suicide bombers in Iraq”, *Democracy and Security*, vol. 5, núm. 1 (2009), pág. 26.

⁷⁸Mia Bloom, “Women and terrorism”, *Oxford Research Encyclopaedia of Politics*, enero de 2017, pág. 11.

blanco específico a mujeres menores de edad que viven en la calle y no cuentan con la protección de ningún hombre. En otras ocasiones, son simplemente engañadas. Sus jefes les dicen que los paquetes que van a transportar contienen mercancías de contrabando, pero luego hacen detonar los explosivos improvisados, mediante control remoto, sin que ellas jamás lleguen a saber que han sido utilizadas para una misión, como si fuesen voluntarias⁷⁹.

Boko Haram ha ido utilizando cada vez más a mujeres como terroristas suicidas desde 2011. De los 434 terroristas suicidas que el grupo utilizó entre abril de 2011 y junio de 2017, se pudo comprobar que 244 eran mujeres⁸⁰. La utilización de niñas en atentados suicidas también aumentó durante el mismo período. El 75 % de los menores utilizados como terroristas suicidas entre enero de 2014 y febrero de 2016 eran niñas⁸¹. Solamente entre enero y agosto de 2017 se utilizaron en total 55 niñas en atentados suicidas⁸². También es variable el grado de voluntariedad con el que se realizan estos atentados pues, según algunos informes, se utilizó la coacción para obligar a niños a realizar atentados suicidas con explosivos⁸³. Según un informe del International Crisis Group, las terroristas suicidas más jóvenes suelen a su vez ser víctimas, pues apenas saben lo que hacen, son engañadas por sus familiares y es posible que estén drogadas. En cambio, los terroristas suicidas de más edad solían ser voluntarios motivados por su comprometimiento con la yihad. Al parecer, se habían sometido a un extenso período de adoctrinamiento, en el que se les prometía, entre otras cosas, la entrada directa al paraíso o *al-jannah*⁸⁴.

Al-Shabaab ha movilizado a mujeres como terroristas suicidas; entre 2007 y 2017 hubo tres atentados suicidas realizados por mujeres⁸⁵.

3. Las mujeres como reclutadoras

Las mujeres desempeñan un papel destacado en la movilización del apoyo y en las actividades de reclutamiento de los grupos terroristas. Según un informe publicado en 2015 sobre la aplicación de la resolución 2178 (2014) del Consejo de Seguridad, es preocupante el aumento de mujeres reclutadoras, que radicalizan y alistan a muchachas y niñas para que desempeñen papeles más activos como productoras, divulgadoras y partidarias de mensajes e imágenes violentos en las redes sociales o como seguidoras activas (por ejemplo, combatientes, reclutadoras, recaudadoras de fondos, mensajeras, espías o especialistas en logística) de Boko Haram y el EIIL⁸⁶.

La movilización de las mujeres para que desempeñen funciones de reclutamiento contribuye al logro de diversos fines relacionados con el género. Las mujeres reclutadoras pueden ser utilizadas específicamente para alentar a otras mujeres a unirse a grupos terroristas. Asimismo, al subvertir los papeles de género, la utilización de mujeres en el reclutamiento puede incentivar a su vez el reclutamiento de hombres, o hacer que los hombres se sientan avergonzados y, de ese modo, obtener su apoyo. La inclusión de mujeres en las actividades de propaganda y reclutamiento ha sido un componente clave de la estrategia del EIIL, lo que refleja su reconocimiento del papel de la mujer en sus objetivos a largo plazo de crear un Estado.

⁷⁹ Mia Bloom, "Women and terrorism", *Oxford Research Encyclopaedia of Politics*, enero de 2017, pág. 12.

⁸⁰ *Economist*, "Why Boko Haram uses female suicide-bombers", 23 de octubre de 2017.

⁸¹ UNICEF, "Beyond Chibok: over 1.3 million children uprooted by Boko Haram violence" (abril de 2016).

⁸² UNICEF, "Use of children as 'human bombs' in north-east Nigeria", comunicado de prensa de 22 de agosto de 2017.

⁸³ S/PRST/2015/4.

⁸⁴ International Crisis Group, "Nigeria: women and the Boko Haram insurgency", Africa Report núm. 242 (Bruselas, 2016), pág. 10.

⁸⁵ Davis, *Women in Modern Terrorism*, pág. 114.

⁸⁶ S/2015/975, párr. 24; véanse también Edwin Bakker y Seran de Leede, "European female jihadists in Syria: exploring an under-researched topic", documento de antecedentes para el Centro Internacional para la Lucha Contra el Terrorismo, abril de 2015; y Marije Meines y otros, *RAN Manual: Responses to Returnees — Foreign Terrorist Fighters and Their Families*, Nicola Davenport, editora, European Commission Radicalisation Awareness Network Issue and Policy Papers (julio de 2017), pág. 21.

Un estudio sobre el papel de la mujer en el extremismo violento en Kenia concluye con la afirmación de que las mujeres desempeñan un importante papel como reclutadoras de Al-Shabaab, pero contiene las siguientes observaciones críticas en relación con la forma de ver el papel de las mujeres:

Los encuestados veían a las mujeres que servían de reclutadoras a través del prisma de dos estereotipos inveterados sobre la mujer: como madre y como tentadora. Las que se valían de su influencia en el hogar (como custodias familiares “de los valores culturales, sociales y religiosos”) eran vistas en su papel doméstico de madres y esposas; las que hacían su labor de reclutamiento en un contexto fuera del hogar, por ejemplo, en los campamentos de refugiados, eran vistas como tentadoras que atraían a hombres jóvenes con falsas promesas⁸⁷.

Además del papel activo de las mujeres como reclutadoras, la promesa de conseguir esposas o esclavas sexuales ha servido a algunos grupos terroristas para reclutar a hombres (véase el cap. 5, secc. A.2).

4. Las mujeres en funciones de apoyo

Las mujeres prestan apoyo a los grupos terroristas de diversas maneras. En Nigeria, Boko Haram busca a mujeres para que desempeñen funciones logísticas, como el contrabando de municiones, armas y alimentos, y para que sirvan de mensajeras y espías para la organización, debido a la percepción de que su militancia es menos evidente que la de los hombres⁸⁸. Además, las mujeres prestan servicios domésticos a los hombres de Boko Haram; por ejemplo, se ocupan de cocinar, limpiar y realizar tareas domésticas en general. En Argelia, las mujeres que forman parte de Al-Qaida en el Magreb Islámico tienen la responsabilidad de proporcionar materiales de apoyo, como indumentaria, alimentos y medicinas⁸⁹.

En ese estudio sobre el papel de la mujer en el extremismo violento en Kenia se llega a la conclusión de que las mujeres tienen una participación mucho más activa en el extremismo violento en funciones indirectas o no relacionadas con el combate, y que proporcionan a Al-Shabaab una infraestructura invisible que les permite promover, apoyar y facilitar el extremismo violento mediante diversas funciones y actividades⁹⁰.

Más allá de sus dos brigadas exclusivas de mujeres, el EIIL suele limitar la participación de las mujeres a sus “funciones de honor” como esposas y madres de combatientes⁹¹, según el manifiesto de Al-Khansaa de la organización y su interpretación de la ley islámica. Por lo tanto, se atrae a las mujeres con promesas de matrimonio y, una vez reclutadas, deben acceder a casarse, siendo esta una estrategia clave para crear la próxima generación de combatientes del EIIL y afianzar su ideología⁹².

En sus funciones principales como esposas y madres, las mujeres del EIIL se ocupan en primer lugar de las labores domésticas; se espera de ellas que proporcionen apoyo y sustento y que ocupen posiciones que los hombres han abandonado para dedicarse al combate⁹³. En el manifiesto del EIIL se autoriza condicionalmente el empleo de las mujeres más allá de las tareas domésticas, por ejemplo, como médicas y maestras, en el desempeño de funciones administrativas o relacionadas con el cumplimiento de la ley y para que trabajen en hospitales y orfanatos⁹⁴.

⁸⁷ Irene Ndung’u, Uyo Salifu y Romi Sigsworth, *Violent Extremism in Kenya: Why Women Are a Priority*, monografía núm. 197 (n.p., Instituto de Estudios de Seguridad, 2017), págs. 30 y 31.

⁸⁸ “Nigeria: women and the Boko Haram insurgency”, pág. 10.

⁸⁹ Bloom, “Women and terrorism”, pág. 9.

⁹⁰ Ndung’u, Salifu y Sigsworth, *Violent Extremism in Kenya*, pág. 31.

⁹¹ “Afghan women and violent extremism”, pág. 4.

⁹² Dallin Van Leuven, Dyan Mazurana y Rachel Gordon, “Analysing the recruitment and use of foreign men and women in ISIL through a gender perspective”, en *Foreign Terrorist Fighters under International Law and Beyond*, Andrea de Guttery, Francesca Capone y Christophe Paulussen, editores (La Haya, T.M.C. Asser Press, 2016), págs. 111 a 113.

⁹³ “Afghan women and violent extremism”, pág. 4.

⁹⁴ Spencer, “The hidden face of terrorism”, págs. 86 y 87.

Según un informe de 2016 sobre la mujer y el extremismo violento en el Afganistán, a menudo las mujeres prestan apoyo a las actividades de grupos terroristas como resultado de la participación de sus cónyuges u otros parientes varones en esos grupos. El informe da a entender que la falta de confianza, los preceptos religiosos y la presión o las expectativas sociales y familiares pueden privar a las mujeres de la capacidad de cuestionar la participación de los hombres de su familia en grupos terroristas. En el informe se observa además que, en el caso de las mujeres, la decisión de apoyar a grupos terroristas está, por lo general, menos fundamentada que en el de los hombres, lo que merma su capacidad de acción en cuanto a la participación en esos actos. Por ejemplo, a veces los parientes varones hacen que las mujeres transporten armas sin darles una idea cabal de lo que están haciendo⁹⁵.

5. El fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros

En la resolución 2178 (2014) del Consejo de Seguridad, los “combatientes terroristas extranjeros” se definen como las personas que viajan a un Estado distinto de su Estado de residencia o nacionalidad con el propósito de cometer, planificar o preparar actos terroristas o participar en ellos, o de proporcionar o recibir adiestramiento con fines de terrorismo, incluso en relación con conflictos armados. En su resolución 2396 (2017), el Consejo pone de relieve que las mujeres y los niños asociados a los combatientes terroristas extranjeros pueden haber desempeñado diferentes funciones, como haber sido colaboradores, facilitadores o autores de actos terroristas, pero que también pueden ser víctimas del terrorismo.

La mayoría de las personas que viajaban al Iraq y la República Árabe Siria para sumarse al EIIL, el Frente Al-Nusra y otros grupos terroristas eran hombres. No obstante, las mujeres representaban una proporción considerable del total. Según un informe de las Naciones Unidas de 2016, en un estudio realizado con 77 Estados Miembros de los más afectados por el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros se determinó que las mujeres constituían entre el 20 % y el 30 % de esos combatientes⁹⁶. Además, en un informe académico para el que se recopilaron cifras de más de 80 países se constató que, entre los adultos que viajaban al Iraq y la República Árabe Siria para sumarse al EIIL, la proporción de mujeres presentaba variaciones considerables de una región de origen a otra. Aproximadamente la mitad de los adultos que viajaban desde China eran mujeres, mientras que, en el caso de países del Oriente Medio y África del Norte, menos de una de cada diez personas que viajaban para sumarse al EIIL eran mujeres, según datos facilitados por los Gobiernos⁹⁷.

En el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros se observan algunas tendencias que son un reflejo de los aspectos más generales antes descritos en relación con las funciones que desempeñan las mujeres en los grupos terroristas.

En primer lugar, algunas mujeres viajan porque sus maridos u otros familiares hombres forman parte de esos grupos. Según la información disponible, muchas mujeres de Europa Occidental que viajan al Iraq y la República Árabe Siria se casan a su llegada o justo antes de su partida⁹⁸. En el caso de Kosovo⁹⁹, los investigadores indican que ninguna de las mujeres que viajaron al Iraq y la República Árabe Siria lo hicieron solas; todas iban acompañando a sus maridos y familias¹⁰⁰. En una investigación realizada sobre el terreno por la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el

⁹⁵“Afghan women and violent extremism”, págs. 10 y 11.

⁹⁶Consejo de Seguridad, Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo, *Aplicación de la resolución del Consejo de Seguridad 2178 (2014) por los Estados afectados por los combatientes terroristas extranjeros, recopilación de tres informes (S/2015/338; S/2015/683; S/2015/975)*, pág. 5.

⁹⁷Cook y Vale, *From Daesh to “Diaspora”*, págs. 16 a 19.

⁹⁸Mehra, “Foreign terrorist fighters”, pág. 11.

⁹⁹Debe entenderse que todas las referencias a Kosovo que figuran en la presente publicación se ajustan a la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad.

¹⁰⁰Rudinë Jakupi y Vesë Kelmendi, *Women in Violent Extremism: Lessons Learned from Kosovo* (Pristina, Centro de Estudios de Seguridad de Kosovo, enero de 2017), pág. 21.

Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres) entre 2016 y 2017 sobre las mujeres de Asia Central y los Balcanes occidentales que viajaban al Iraq y la República Árabe Siria también se ilustra el papel que juegan las relaciones de género en los viajes a zonas de conflicto realizados por mujeres, con diversos grados de libertad de acción.

› EJEMPLO: INVESTIGACIÓN DE ONU-MUJERES SOBRE LAS MUJERES QUE VIAJAN DE ASIA CENTRAL Y LOS BALCANES OCCIDENTALES AL IRAQ Y LA REPÚBLICA ÁRABE SIRIA

Según el Gobierno de Tayikistán, la mayor parte de las aproximadamente 200 mujeres de nacionalidad tayika que habían viajado al Iraq y la República Árabe Siria hasta el momento en que se realizó el estudio lo hicieron por instigación de sus maridos. En varios casos llevaban consigo a sus hijos. A algunas de las esposas se les dijo que iban a emigrar a Turquía para trabajar; después fue que se dieron cuenta de que estaban en la República Árabe Siria. Esta tendencia puede explicarse en parte por el hecho de que las mujeres carecen de acceso a información y los hombres controlan los recursos y las decisiones de la familia. Según el estudio de ONU-Mujeres, probablemente esas mujeres se sintieron presionadas por una combinación de factores, como la dependencia económica, los roles familiares tradicionales y las expectativas de la comunidad que les imponían la obligación de apoyar y seguir a sus maridos^a.

En Kirguistán, según la policía y los servicios de inteligencia, las mujeres que viajaban a la República Árabe Siria eran esposas tradicionales que obedecían a sus maridos y que carecían de capacidad de acción personal. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y de los servicios de inteligencia, en referencia a la ingenuidad de los habitantes de las zonas rurales pobres de Kirguistán, sobre todo las mujeres, señalaron que muchos desconocían la existencia de conflictos armados en el Iraq y la República Árabe Siria, los rigores de la vida bajo el EIIL o incluso la ubicación geográfica de la República Árabe Siria. Las imágenes compartidas en Internet y la segunda ola de reclutamiento facilitada por amigos y familiares de confianza, que afirmaban que su llegada al EIIL había sido como llegar al paraíso, sirvieron para persuadir a algunos a realizar, con una gran dosis de ingenuidad, ese viaje al supuesto califato^b.

En el estudio también se incluyen casos de mujeres que accedieron abiertamente a ese cambio, o incluso lo instigaron. Por ejemplo, algunas viajaron sin acompañante masculino, con la clara intención de unirse a grupos extremistas violentos que combatían sobre el terreno^c.

^a Anna Matveeva y Bahrom Faizullaev, "Women and violent extremism in Europe and Central Asia: women and violent extremism in Tajikistan" (Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres), 2017), pág. 7.

^b Anne Speckhard, Ardian Shajkovci y Chinara Esengul, "Women and violent extremism in Europe and Central Asia: the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan" (ONU-Mujeres, 2017), pág. 10.

^c ONU-Mujeres, "Women and violent extremism in Europe and Central Asia: executive summary and recommendations" (2017), pág. 5.

No obstante, también es importante reconocer que hay mujeres que toman la decisión de viajar y sumarse a un grupo terrorista por iniciativa propia, o que son ellas quienes impulsan a la familia a tomar esa decisión. Uno de los ejemplos que se han citado en ese sentido fue el de N. K., una adolescente indonesia de 17 años, que en 2015 convenció a 26 familiares suyos de que viajaran a Raqqa (República Árabe Siria), declarada capital del Estado Islámico. Las razones que adujo para migrar junto con su familia no responden a los clichés convencionales sobre las mujeres extranjeras que aspiran a ser "novias yihadistas". En el caso de N. K., el argumento que expuso a su familia estaba centrado en la posibilidad de saldar deudas, el acceso a oportunidades de empleo y a servicios sanitarios gratuitos, así como la oportunidad que tendrían ella de formarse como profesional de la salud y su hermana de continuar sus estudios de informática¹⁰¹.

¹⁰¹ Cook y Vale, *From Daesh to "Diaspora"*, pág. 31.

En segundo lugar, las funciones que asumen las mujeres en grupos terroristas como combatientes terroristas extranjeras tienen dimensiones de género dictadas en parte por la ideología del grupo. En consonancia con la visión que tiene el EIIL de las mujeres ante todo como cuidadoras, esposas y madres, algunas combatientes terroristas extranjeras reciben cierto adiestramiento militar, pero de ellas no se espera que participen activamente en combate, salvo en casos excepcionales en que lo requiera un líder yihadista¹⁰². Se dedican más bien a actividades de reclutamiento, facilitación de viajes a zonas de conflicto, recaudación de fondos y ayuda doméstica a los hombres combatientes, a quienes prestan servicios de atención médica básica y de cocina¹⁰³. En su estudio mundial de 2016 sobre la aplicación de la resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad, la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo observó que a veces no está claro si las mujeres viajan para cometer un acto de terrorismo, para buscar pareja o para mantener a su familia, o si es toda la familia la que está implicada en la comisión de los delitos¹⁰⁴.

El estudio mundial de 2016 de la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo puso de relieve numerosos casos de mujeres extranjeras que han viajado hasta territorios controlados por el EIIL y han utilizado los medios sociales para promocionar al grupo y su proyecto de formar un Estado¹⁰⁵. Según algunos informes, también contarían con una unidad cuasioficial de medios de información a cargo de mujeres dentro del brazo mediático del EIIL, que lleva a cabo campañas de captación en los medios sociales, y que estaría compuesta principalmente por mujeres occidentales reclutadas¹⁰⁶. Por ejemplo, una conocida combatiente terrorista extranjera del EIIL proveniente del Reino Unido se forjó una sólida presencia en los medios sociales para poder divulgar información sobre la ideología del EIIL; hablaba de una “hermandad de mujeres” del EIIL como estrategia de reclutamiento y ofrecía asesoramiento logístico a las posibles reclutas, entre otros temas, sobre cómo evitar ser detectadas por los organismos de seguridad¹⁰⁷.

6. Conclusiones

La información sobre la participación de las mujeres en grupos terroristas y actos de terrorismo que se ha examinado en la presente sección refleja como mínimo cuatro tendencias generales en cuanto al análisis basado en el género de la tipificación, el enjuiciamiento y el castigo de las conductas relacionadas con el terrorismo:

- El gran número de mujeres implicadas en delitos relacionados con el terrorismo exige la formulación de estrategias de prevención que tengan en cuenta la perspectiva de género. Tal vez se requieran programas especiales que aborden específicamente y atiendan con eficacia las necesidades de las mujeres y las niñas que, de lo contrario, se sumarían a organizaciones terroristas o les prestarían apoyo¹⁰⁸.
- Si bien es cada vez más común que las mujeres desempeñen funciones operacionales y lleguen a ser autoras directas de actos de violencia en algunos grupos (entre otras cosas, como terroristas suicidas), por lo general cometen actos violentos con menos frecuencia que los hombres. Las mujeres aún siguen desempeñando funciones principalmente no violentas en apoyo de las

¹⁰² Edwin Bakker y Seran de Leede, “European female jihadists in Syria”, pág. 8.

¹⁰³ Mehra, “Foreign terrorist fighters”, pág. 11.

¹⁰⁴ S/2016/49, párr. 407.

¹⁰⁵ *Ibid.*, párr. 34.

¹⁰⁶ Spencer, “The hidden face of terrorism”, pág. 85.

¹⁰⁷ Erin Marie Saltman y Melanie Smith, “*Till Martyrdom Do Us Part*”: Gender and the ISIS Phenomenon (Londres, Institute for Strategic Dialogue (Instituto para el Diálogo Estratégico) 2015), pág. 26.

¹⁰⁸ Foro Mundial contra el Terrorismo, “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento” (Nueva York, 2015), buena práctica 2.

actividades de grupos terroristas, por ejemplo, de apoyo logístico, financiación y reclutamiento, y también como esposas de los hombres que desempeñan funciones operacionales. De ahí que las mujeres se vean especialmente afectadas por la tipificación penal de esas conductas.

- A menudo, la vinculación de las mujeres con grupos terroristas se debe a que están casadas o tienen planes de casarse con un hombre asociado al grupo, o tienen algún vínculo familiar con él. En algunos casos, las mujeres cometen delitos relacionados con el terrorismo como resultado, eminentemente, de su relación con su marido u otro familiar. Entre otros ejemplos, puede tratarse de madres que transfieren fondos a sus hijos que son combatientes terroristas, mujeres que ocultan a los hombres de su familia de las fuerzas del orden y mujeres que viajan con sus maridos como parte del fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros.
- Si bien tanto los hombres como las mujeres pueden ser sometidos a coacción para que colaboren con grupos terroristas, las probabilidades de que su participación se consiga mediante la coacción son desproporcionadamente mayores en el caso de las mujeres. De ahí la particular importancia de determinar adecuadamente la responsabilidad penal en lo que respecta a la participación basada en la coacción cuando los presuntos infractores son mujeres.

B. La tipificación penal de las “funciones de apoyo”

Es importante destacar que las obligaciones de los Estados de llevar ante la justicia a los autores de actos de terrorismo se aplican por igual a la conducta de mujeres u hombres. Las entidades de justicia penal deberían evitar que se perpetúen los estereotipos según los cuales las mujeres son menos culpables cuando cometen esos delitos, o son incapaces de actuar por iniciativa propia.

Al mismo tiempo, se debe reconocer que las mujeres pueden verse afectadas de manera diferente y desproporcionada por la tipificación penal de determinados delitos relacionados con el terrorismo, de maneras que tal vez los legisladores no hayan previsto. Ello es de especial relevancia, dado que las leyes de lucha contra el terrorismo elaboradas predominantemente por hombres responden a lo que suele considerarse una amenaza ante todo masculina. Como observó la Relatora Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, las mujeres se han visto relegadas a las conversaciones sobre las definiciones de seguridad que, por lo general, son secundarias a los contextos institucionales donde los marcos de seguridad se convierten en políticas y leyes¹⁰⁹.

Una tendencia importante de la legislación antiterrorista es el mayor uso de los delitos en los que se tipifica la pertenencia a grupos terroristas, la participación en actos preparatorios y otras formas de apoyo a grupos terroristas que guardan escasa relación con la comisión de un acto violento de terrorismo. Esta tendencia refleja el amplio consenso en el sentido de que la prevención eficaz del terrorismo requiere una estrategia de justicia penal destinada a combatir la violencia terrorista que sea preventiva y previsor¹¹⁰, que permita que el sistema de justicia penal ataje los preparativos y detenga a los implicados en la etapa más temprana posible antes de que puedan cometer un delito, viajar o prestar algún tipo de apoyo a un acto de violencia terrorista¹¹¹.

¹⁰⁹ A/72/495, párr. 29.

¹¹⁰ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), Subdivisión de Prevención del Terrorismo, *Prevención de los actos terroristas: estrategia de justicia penal que incorpora las normas del estado de derecho en la aplicación de los instrumentos de las Naciones Unidas relativos a la lucha contra el terrorismo — Documento de trabajo sobre asistencia técnica* (Viena, 2006), párr. 2.

¹¹¹ Foro Mundial contra el Terrorismo, “Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences”, pág. 2.

› TEMA ESPECIAL: LA UTILIZACIÓN DEL TÉRMINO “FUNCIONES DE APOYO”

En la presente publicación se utiliza en sentido amplio el término “funciones de apoyo” en referencia a distintas conductas que contribuyen a las actividades terroristas y que no entrañan una participación directa en la violencia. No se pretende utilizarlo como término jurídico. En el ámbito jurídico, la tipificación de dichas conductas como delito presenta grandes variaciones de una jurisdicción nacional a otra. Algunas funciones de apoyo están tipificadas como delitos autónomos, como sucede con la financiación del terrorismo, de conformidad con el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999). Es posible que otras funciones estén tipificadas solamente como formas de complicidad en la comisión de un delito de terrorismo.

La tipificación penal de las funciones preparatorias y de apoyo también se exige en algunos de los principales instrumentos jurídicos internacionales de lucha contra el terrorismo, como la resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad, que impone a los Estados Miembros la obligación de asegurar el enjuiciamiento de toda persona que participe en la financiación, planificación, preparación o comisión de actos de terrorismo o preste apoyo a esos actos. Otros instrumentos similares son las resoluciones 2178 (2014) y 2396 (2017) del Consejo, el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo y el Convenio del Consejo de Europa para la Prevención del Terrorismo y su Protocolo Adicional¹¹².

La tipificación oportuna y amplia de los actos preparatorios del terrorismo es, a primera vista, una medida de justicia penal neutra desde el punto de vista del género. Sin embargo, los efectos de tales medidas repercuten particularmente en las mujeres (véase la sección A.4 de este capítulo).

1. El principio de legalidad

Con la tipificación de los actos de terrorismo como delito y la tipificación de la conducta de apoyo a la comisión de esos actos se pretende cumplir requisitos difíciles de conjugar. Por una parte, el objetivo consiste en captar a grandes rasgos todos los tipos de apoyo al terrorismo, incluso los que no se habían previsto en el momento de redactarse la legislación, a fin de evitar que surjan resquicios. Por otra parte, las leyes tienen que cumplir el principio de legalidad.

El principio de legalidad (“no hay pena sin ley”) es un principio fundamental de los derechos humanos y el estado de derecho, constituido como derecho que no admite excepción en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en otros tratados de derechos humanos. Prohíbe el enjuiciamiento y el castigo por una conducta que no esté proscrita como delito en el momento en que haya ocurrido e impone la obligación de redactar las disposiciones del derecho penal de manera que se proporcione una “notificación razonable” sobre los tipos de conducta que están prohibidos¹¹³. En consecuencia, el principio de legalidad constituye una salvaguardia esencial contra el enjuiciamiento y el castigo arbitrarios.

Dado que las leyes de lucha contra el terrorismo se han redactado sobre la base de suposiciones acerca de las formas de participación del hombre en el terrorismo, es posible que no tengan el necesario nivel de claridad y previsibilidad al aplicarse a las formas de participación de la mujer que están dictadas por los estereotipos de género.

¹¹²En cuanto a la importancia de la tipificación de los actos preparatorios, la confabulación y la asociación para delinquir, véase Foro Mundial contra el Terrorismo, “Rabat Memorandum on Good Practices for Effective Counterterrorism Practice in the Criminal Justice Sector”, buena práctica 13.

¹¹³El principio de legalidad en la tipificación de los delitos de terrorismo se examina a fondo en UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4 — Los derechos humanos y las respuestas de justicia penal al terrorismo*, págs. 33 a 37 (véase también E/CN.4/2006/98, párr. 46).

Tanto las conductas de apoyo (la facilitación, la preparación, la financiación y la prestación de apoyo material) como la conducta a la que se presta apoyo (el acto violento) deben definirse de una manera que se ajuste al principio de legalidad. En el contexto de la tipificación penal de las conductas de apoyo al terrorismo, toda ley que prohíba, por ejemplo, la prestación de apoyo o el fomento del terrorismo debe:

- Ser lo suficientemente detallada como para que una persona pueda entender cuáles son las formas de apoyo o medios de incitación contemplados en el ámbito de ese delito. Una forma de evitar la ambigüedad en una ley que en sentido general tipifica como delito la prestación de apoyo a delitos terroristas consiste en enumerar ejemplos concretos en los que se determinen las características comunes de la conducta prescrita.
- Definir claramente qué elementos del delito le confieren carácter terrorista. Si algún delito está vinculado con “actos de terrorismo”, debe definirse con claridad qué constituye un acto de ese tipo.
- Establecer el necesario elemento de intencionalidad: por ejemplo, el conocimiento, la intención o los motivos razonables para creer (véase el análisis de los criterios de *mens rea* o intención dolosa aplicables a los delitos de apoyo en la subsección 2 de esta sección)¹¹⁴.

Si las autoridades de la fiscalía aplican o interpretan la legislación de una forma no prevista por los legisladores, el principio de legalidad también exige que esas autoridades ofrezcan orientaciones claras y una “notificación razonable” de la conducta susceptible de enjuiciamiento.

Como ha observado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en cualquier sistema jurídico hay un componente inevitable de interpretación judicial que permite adaptarse a las circunstancias cambiantes¹¹⁵. No obstante, en la legislación por la que se tipifican como delitos las funciones de apoyo en las organizaciones terroristas se debería proporcionar una “notificación razonable” acerca de las conductas que están prohibidas, a sabiendas de sus consecuencias relativas al género. En ese marco, los legisladores deberían evaluar las repercusiones que tendría la legislación prevista sobre las mujeres y los hombres, y redactar las disposiciones de manera que su aplicación sea previsible para mujeres y hombres por igual.

› REFERENCIA CRUZADA: LAS DEFINICIONES IMPRECISAS DE DELITOS Y LA DETENCIÓN DE FAMILIARES

- Cuando las definiciones de delitos relacionados con el terrorismo son imprecisas o excesivamente amplias, pueden propiciar las detenciones arbitrarias de familiares con el fin de presionar a los sospechosos que han huido para que se entreguen o proporcionen información a las autoridades. (Véase un análisis de este tema en el capítulo 4, secciones D y E).

2. Criterios de *mens rea* aplicables a los delitos de apoyo

Una forma de poner en práctica estos principios es mediante la aplicación, con la adecuada perspectiva de género, de los criterios de *mens rea* o intención dolosa a los delitos de apoyo.

Las leyes que en un inicio parecen ser neutras desde el punto de vista del género, pero que se han redactado partiendo del supuesto de que los perpetradores son hombres, pueden contener suposiciones implícitas acerca de la capacidad de acción y la autonomía con que un sospechoso ha cometido los actos proscritos. No obstante, en algunos contextos, las mujeres apenas tienen acceso a información

¹¹⁴Prevención de los actos terroristas, párr. 30; y E/CN.4/2006/98, párr. 46.

¹¹⁵Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Del Río Prada c. España*, solicitud núm. 42750/09, fallo de 21 de octubre de 2013, párr. 92.

sobre la magnitud del comportamiento de su cónyuge o de sus familiares, o tal vez no estén en condiciones de opinar en contra de ese comportamiento ni de negarse a ayudar. Según un informe de 2016 sobre las mujeres y el extremismo violento en el Afganistán, la falta de información también puede contribuir a las razones y motivaciones que tienen las mujeres para prestar apoyo o, simplemente, para hacer la vista gorda. En algunos casos, se ha constatado que los hombres de la familia llevaban a las mujeres a participar en acciones de apoyo a grupos extremistas violentos, pero solo les daban información limitada sobre lo que iban a hacer. Esa manera de proceder las deja sin poder elegir si desean dar ese apoyo o la forma de hacerlo, lo que, en esencia, las priva de capacidad de acción mientras que, de todos modos, son utilizadas¹¹⁶.

La prescripción de la *mens rea* respecto de los delitos de apoyo debe expresarse claramente para que no abarque el apoyo prestado inadvertidamente por un familiar que: *a)* desconozca la finalidad del apoyo que presta, o *b)* no disponga de la información que le habría permitido descubrir esa finalidad. También debería abarcar el apoyo prestado en los casos en que la persona se haya comportado de manera imprudente respecto de las circunstancias que indicarían si su conducta entrañaba apoyo a una organización terrorista o a un delito relacionado con el terrorismo. Independientemente de si el grado de imprudencia se evalúa de forma objetiva o subjetiva, habrá de aplicarse teniendo en cuenta la perspectiva de género. De lo contrario, podría suponerse de forma poco realista que las mujeres podían prever las consecuencias de su apoyo (una aplicación excesivamente estricta de un criterio objetivo). O también se podría suponer ingenuamente (debido a los estereotipos de género) que las mujeres no podían prever las consecuencias, aunque las circunstancias den a entender que las deberían haber previsto (una aplicación muy poco estricta de un criterio subjetivo).

Prescripción de la *mens rea* respecto de la financiación del terrorismo

Se ha demostrado que las leyes que tipifican la financiación del terrorismo como delito tienen consecuencias desde el punto de vista del género, sobre todo en relación con el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros y la asociación de las esposas o familiares con los hombres terroristas.

Tanto la resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad como el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo exigen que los Estados tipifiquen como delito la provisión de fondos cuando la persona tenga la intención de que dichos fondos se utilicen para perpetrar actos de terrorismo. En la práctica, en algunas jurisdicciones se definen los requisitos de intencionalidad en términos más generales que en esos instrumentos internacionales, incluido el caso de quienes proporcionen o recauden fondos cuando actúan ignorando de forma imprudente la posibilidad de que esos fondos se utilicen con fines de terrorismo, o tengan motivos razonables para sospecharlo¹¹⁷.

La ampliación del elemento de *mens rea* de los delitos de financiación del terrorismo permite proceder al enjuiciamiento y la condena de los acusados cuando sea difícil demostrar que sabían personalmente, o sospechaban, que los fondos tenían una finalidad terrorista. Ese enfoque puede tener consecuencias relativas al género al menos en dos aspectos:

- En la medida en que las mujeres tienen menos acceso a información acerca de grupos terroristas¹¹⁸, tienen mayores probabilidades que los hombres de verse afectadas por disposiciones que hagan el delito extensivo a las personas que deberían saber que su apoyo financiero beneficiaría a una persona u organización terrorista, aunque no se pudiera demostrar que tuvieran la intención de prestar apoyo al terrorismo o que realmente supieran que esa era la finalidad.

¹¹⁶“Afghan women and violent extremism”, págs. 10 y 11.

¹¹⁷*Prevención de los actos terroristas*, párr. 24; como ejemplo de esta tendencia, cabe mencionar la Ley del Código Penal de 1995 de Australia, art. 102.7.

¹¹⁸Véase el resumen de las conclusiones en Matveeva y Faizullaev, “Women and violent extremism in Europe and Central Asia”, pág. 7.

- La ampliación del ámbito del delito posibilita el enjuiciamiento de personas que presten apoyo a un familiar que participa en actos de terrorismo, aunque lo hayan hecho por el sentido del deber o la lealtad a la familia, y no con el fin de apoyar actividades terroristas, lo cual constituye otra situación que al parecer afecta desproporcionadamente a las mujeres.

Es también importante no considerar que las mujeres prestan apoyo financiero al terrorismo sobre la base de estereotipos según los cuales las mujeres se equivocan inocentemente o se subordinan a los deseos de los hombres de la familia. En un caso se condenó a una nacional del Reino Unido por intentar enviar 20.000 euros a su marido que era combatiente de un grupo terrorista en la República Árabe Siria. Fue declarada culpable de financiación del terrorismo y condenada a más de dos años de prisión, al considerarse que sabía que su marido cometía actos de violencia por motivos de extremismo religioso e ideológico y que había intentado enviar dinero con esos fines¹¹⁹. El juez expresó su convicción de que el marido de la acusada era quien había tenido la iniciativa de que ella cometiera el delito y que la mujer había accedido porque estaba perdidamente enamorada de él y pensaba que la mantendría económicamente, junto con sus dos hijos.

3. Participación de las mujeres en el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros

Los problemas y ambigüedades en la aplicación del derecho penal al fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros, sobre todo en los casos en que haya mujeres entre los acusados, ponen de relieve la dimensión de género del respeto al principio de legalidad en la penalización de las funciones de apoyo.

En las resoluciones 2178 (2014) y 2396 (2017) del Consejo de Seguridad se exige a los Estados Miembros que tipifiquen como delitos graves no solo el hecho de viajar al extranjero (o de intentarlo) a los efectos previstos en la resolución 2178 (2014) del Consejo, sino que castiguen a quienes organicen, faciliten o financien los viajes de combatientes terroristas extranjeros.

En su resolución 2396 (2017), el Consejo de Seguridad exhortó a los Estados Miembros a que evaluaran e investigaran a los presuntos combatientes terroristas extranjeros, y los distinguieran de otras personas, incluidos sus familiares acompañantes, que tal vez no hubieran participado en delitos relacionados con combatientes terroristas extranjeros. El Consejo puso de relieve que las mujeres y los niños asociados a los combatientes terroristas extranjeros que regresaban o se trasladaban a una zona de conflicto o de ella podían haber desempeñado diferentes funciones, como haber sido colaboradores, facilitadores o autores de actos terroristas, y que era necesario que se les prestara una atención especial al elaborar estrategias de enjuiciamiento, rehabilitación y reintegración. No obstante, en el mismo párrafo, el Consejo destacó que era importante ayudar a las mujeres y los niños asociados a los combatientes terroristas extranjeros que pudieran ser víctimas del terrorismo.

En muchos casos, las respuestas nacionales a los combatientes terroristas extranjeros que regresan a su país se han visto influenciadas por los estereotipos acerca de las funciones respectivas de las mujeres y los hombres en los grupos terroristas, y sobre todo en el EIIL. No obstante, en muchos países, la comprensión de los profesionales de la justicia penal sobre las dimensiones de género ha evolucionado en los últimos cinco años, como lo indican los ejemplos de Bélgica y Francia, además de los casos ocurridos en los Países Bajos, Alemania y Austria (enumerados en orden de aparición) que se describen en los recuadros de esta subsección.

¹¹⁹Dominic Casciani, "Woman jailed for funding Syria jihad", 13 de noviembre de 2014. Puede consultarse en www.bbc.com/.

► EJEMPLO: RESPUESTA DE LA JUSTICIA PENAL A LAS MUJERES QUE REGRESAN DEL IRAQ Y LA REPÚBLICA ÁRABE SIRIA A BÉLGICA Y FRANCIA

Un informe de 2018 sobre los combatientes terroristas extranjeros que regresan a sus países contiene la observación siguiente con respecto a Bélgica:

La percepción de la participación de las mujeres en la yihad ha evolucionado considerablemente... Durante la primera oleada de retornos se percibía a las mujeres como “víctimas” o como personas que desempeñaban una función logística limitada y que, en sentido general, eran inofensivas. En consecuencia, nunca fueron procesadas. Esa situación ha cambiado por completo, a partir de una comprensión más precisa y ampliada de la función que desempeñan las mujeres en los conflictos, así como de la ampliación de la legislación contra el terrorismo para que queden comprendidas las actividades de apoyo. Desde 2016, las mujeres tienen las mismas probabilidades de ser sometidas a juicio que los hombres^a.

En Francia, una comisión parlamentaria de investigación sobre la respuesta del Estado a la amenaza terrorista informó de que, a raíz de dos intentos fallidos de atentado terrorista realizados por mujeres, las autoridades habían actualizado su valoración de la amenaza que representan las mujeres que regresan a Francia después de pasar una temporada en el Iraq o la República Árabe Siria. Según esa valoración, se justificaba ampliar a las mujeres la política de iniciar sistemáticamente acciones penales, lo que antes solo se hacía en el caso de los hombres que regresaban. Desde 2015, la respuesta del sistema de justicia penal a las mujeres que regresaban era la misma que en el caso de los hombres (o sea, dictar una acusación seguida por la detención preventiva, a menos que se demostrara algún elemento de coacción)^b.

^aThomas Renard y Rik Coolsaet, editores, *Returnees: Who Are They, Why Are They (Not) Coming Back and How Should We Deal with Them — Assessing Policies on Returning Foreign Terrorist Fighters in Belgium, Germany and the Netherlands*, Egmont Paper 101 (Bruselas, Instituto Egmont, 2018), pág. 25.

^bSylvie Goy-Chavent y Senado de Francia, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur l'organisation et les moyens des services de l'État pour faire face à l'évolution de la menace terroriste après la chute de l'État islamique*, Les Rapports du Sénat núm. 639 (4 de julio de 2018), pág. 53.

Según las prácticas emergentes de los Estados en cuanto al enjuiciamiento de los delitos relacionados con el fenómeno de los terroristas extranjeros, en muchos Estados siguen planteándose interrogantes acerca del ámbito de los delitos en los que se penaliza la conducta relacionada con dicho fenómeno. Entre ellas figura la de si se comete un delito de terrorismo en los casos siguientes:

- Personas que viajan a la zona de operaciones de una organización terrorista a fin de prestar apoyo al grupo desempeñando en él una función civil (por ejemplo, como enfermeras o maestras).
- Mujeres que acompañan a sus maridos y les proporcionan ayuda doméstica. En un estudio realizado por la Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo en 2016 se planteó la cuestión de si todos los miembros de la familia participan en el delito por el mero hecho de viajar, y de si deberían iniciarse actuaciones penales contra ellos, incluso teniendo en cuenta que en algunas culturas la mujer está obligada a seguir a su marido¹²⁰.
- Mujeres que viajan a la zona de operaciones de una organización terrorista con el objetivo de prestarle apoyo casándose con un combatiente terrorista y ocupándose de las tareas domésticas.
- Personas que instan a mujeres a viajar a la zona de operaciones de una organización terrorista con el objetivo de prestarle apoyo casándose con uno de sus miembros y trayendo al mundo a nuevas generaciones de combatientes.

¹²⁰S/2016/49, párr. 408.

- Personas que transfieren fondos a un pariente cercano que responda a la definición de combatiente terrorista extranjero, aunque no se pueda demostrar la intención de prestar apoyo a actividades terroristas.

Los tres casos que se describen a continuación, resueltos por tribunales de los Países Bajos, Alemania y Austria, ponen de relieve las dimensiones de género de la incertidumbre que puede suscitarse en torno a la tipificación penal de los actos relacionados con los combatientes terroristas extranjeros.

› EJEMPLO: CASO EN LOS PAÍSES BAJOS RELACIONADO CON EL RECLUTAMIENTO DE MUJERES PARA VIAJAR A LA REPÚBLICA ÁRABE SIRIA^a

En un caso de 2014, la acusada había convencido a varias mujeres a lo largo de varios meses en 2013 para que viajaran de los Países Bajos a la República Árabe Siria con el fin de sumarse a la yihad. El tribunal examinó si los hechos eran constitutivos del delito de reclutamiento con fines de acción militar en un grupo terrorista, que comprendía la prestación de apoyo inmediato a los combatientes, el registro de personas y vehículos y la realización de atentados terroristas. Sobre la base de los testimonios de expertos que afirmaban que las mujeres que viajaban a la República Árabe Siria para sumarse al EILL o al Frente Al-Nusra no estaban activas en el campo de batalla en ese momento, sino que brindaban apoyo financiero y cuidados a los combatientes varones, el tribunal consideró que no se había demostrado la existencia de un delito. Concretamente, consideró que “la prestación de apoyo moral, ideológico o financiero a la lucha o a los combatientes, el hecho de casarse con un combatiente u ocuparse de los bienes, el hogar y los hijos de un combatiente” no quedaban comprendidos en el ámbito de los delitos imputados.

En cuanto a las acusaciones relativas al reclutamiento de dos hombres para que viajaran a la República Árabe Siria y se incorporaran a un grupo terrorista, el tribunal sostuvo que, si bien la acusada había compartido esos planes con los hombres, ellos habían tomado por sí solos la decisión de proceder.

El tribunal consideró que, si bien no cabía duda de que la acusada era partidaria de una “ideología islamista radical” y “se identificaba plenamente con la yihad violenta”, no había cometido delito, por lo que la absolvió de los cargos que se le imputaban.

En junio de 2018, el Tribunal Supremo de los Países Bajos ratificó el fallo.

^a Países Bajos, *Rechtbank Den Haag* (tribunal de justicia en La Haya), caso núm. 09/767193-13, fallo de 1 de diciembre de 2014, confirmado en última instancia por *Hoge Raad* (Tribunal Supremo), caso núm. 16/05491, fallo de 12 de junio de 2018.

› EJEMPLO: CASO EN ALEMANIA DE UNA MUJER QUE VIAJÓ A LA REPÚBLICA ÁRABE SIRIA PARA CASARSE CON UN COMBATIENTE DEL FRENTE AL-NUSRA^a

En 2015, una mujer viajó con sus dos hijos pequeños de Alemania a la República Árabe Siria para casarse con un combatiente del Frente Al-Nusra, una organización afiliada de Al-Qaida que figura como entidad terrorista en las listas del Consejo de Seguridad. La acusada conocía la afiliación de su nuevo esposo a la organización y reconoció que simpatizaba con el grupo terrorista.

Su marido la instruyó en el uso de armas durante su estancia en la República Árabe Siria pero, al cabo de cinco meses, ella regresó a Alemania. Fue acusada de secuestro de menores (sus hijos) y de preparación de un delito violento grave que ponía en peligro al Estado (en aquel momento, la legislación alemana no preveía ningún delito específico relacionado con los combatientes terroristas extranjeros). El tribunal de primera instancia la declaró culpable de ambos cargos.

Sin embargo, tras el recurso de apelación, el Tribunal Federal de Justicia (tribunal supremo) la absolvió del delito de terrorismo. El Tribunal consideró que, dado que la acusada no había participado en combates y

su entrenamiento con armas de fuego tenía la finalidad de defender a la familia (según aseguró ella), no estaba presente el elemento intencional del delito relacionado con el terrorismo. El Tribunal tuvo en cuenta que la familia se había mudado en repetidas ocasiones dentro de la República Árabe Siria para alejarse de las zonas de combate, y que el hecho de simpatizar con el Frente Al-Nusra no constituía delito en virtud de la legislación alemana.

⁴Alemania, *Bundesgerichtshof* (Tribunal Federal de Justicia), fallo núm. 3 StR 218/15 de 27 de octubre de 2015.

> EJEMPLO: CASOS EN AUSTRIA DE MUJERES QUE TENÍAN PLANES DE VIAJAR A LA REPÚBLICA ÁRABE SIRIA PARA CASARSE CON COMBATIENTES DEL EIIL⁴

En sendas decisiones de 2015 y 2016, el Tribunal Supremo de Austria y un tribunal de apelación abordaron la cuestión de si el hecho de contraer matrimonio con un combatiente del EIIL constituye un delito de terrorismo.

Las mujeres y las menores de edad implicadas en estos casos habían establecido contacto por Internet con combatientes del EIIL en la República Árabe Siria y ya se habían casado con ellos en una ceremonia a través de Skype o habían hecho preparativos para viajar a la República Árabe Siria con ese fin. Un grupo fue detenido antes de su intento de salida de Austria y el otro fue interpelado en un puesto fronterizo.

Los tribunales de Austria consideraron que, al prometer a los combatientes del EIIL que se les sumarían y cumplirían sus deberes de esposas, las mujeres habían proporcionado apoyo psicológico a miembros de un grupo terrorista. En consecuencia, habían cometido el delito de “asociación con fines terroristas”.

⁴Austria, *Oberster Gerichtshof* (Tribunal Supremo), fallo núm. 12 Os 45/16h de 16 de junio de 2016; y *Oberlandesgericht Linz* (tribunal de apelación de Linz), decisión núm. 8 Bs 15/15k de 12 de febrero de 2015.

Los casos anteriores ilustran distintos tipos de enfoques judiciales respecto de la participación de las mujeres en el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros y las funciones que desempeñan en ese marco. Los estereotipos de los investigadores, fiscales o jueces sobre las mujeres, y sobre sus funciones en los grupos terroristas, pueden empeorar esas consecuencias relativas al género. Dado que las figuras delictivas se concibieron en primer lugar con la mira puesta en la conducta violenta de los elementos terroristas (sobre todo hombres), a veces resulta difícil predecir el resultado de su aplicación en el ámbito judicial cuando los presuntos infractores son mujeres.

4. Delitos relacionados con el cobijo o la acogida de sospechosos de terrorismo

Según numerosas leyes de lucha contra el terrorismo, constituye delito dar cobijo o acogida a un terrorista u ocultarlo. En virtud de la Ley de Lucha contra el Terrorismo de 2005 del Iraq, quien dé refugio a un terrorista con fines de ocultación puede ser condenado a prisión perpetua¹²¹. En la legislación de Nigeria se tipifica como delito el acto de dar acogida u ocultar a una persona a sabiendas de que ha cometido un acto de terrorismo o es miembro de un grupo terrorista. El delito acarrea una pena de prisión de 20 años como mínimo¹²². En virtud de la Ley de Seguridad Humana

¹²¹ Iraq, Ley de Lucha contra el Terrorismo núm. 13 de 2005, art. 4.

¹²² Nigeria, Ley (Modificada) (de Prevención) del Terrorismo de 2013, art. 6.

de Filipinas¹²³, toda persona que conozca lo que es el delito de terrorismo y dé acogida u oculte al principal infractor o a un conspirador, o lo ayude a huir, puede ser condenada a penas de 10 a 12 años de prisión.

Los cónyuges y otros familiares de sospechosos de terrorismo pueden verse en un gran conflicto entre su lealtad al familiar fugitivo y la sanción legal aplicable a los actos de apoyo al terrorismo, intensificado por la amenaza de enjuiciamiento y encarcelamiento. Dicho conflicto puede tener grandes consecuencias desde el punto de vista del género. Esta situación puede darse (y es lo más común) cuando el fugitivo es el marido o un pariente varón y la persona en cuestión es una mujer que tal vez no disponga de toda la información necesaria para reconocer que el comportamiento de su familiar es ilícito.

En la legislación penal de muchos Estados se tiene en cuenta este conflicto de lealtades y se establece que los familiares cercanos no cometen delito o no han de ser sancionados si dan cobijo o prestan asistencia a un familiar fugitivo. En varios Estados, la legislación en materia de lucha contra el terrorismo hace que ese principio de no penalización sea extensivo expresamente a quienes ocultan o prestan asistencia a un miembro cercano de la familia de quien se sospeche que haya cometido delitos de terrorismo.

En Filipinas, la Ley de Seguridad Humana prevé una excepción en algunos casos, cuando la persona es cónyuge o familiar cercano de un delincuente terrorista. En los delitos de apoyo al terrorismo según los Códigos Penales de Italia y Chile, si dicho apoyo se presta a familiares cercanos, se prevén excepciones relacionadas con conductas que en otros casos constituirían apoyo a un terrorista¹²⁴. En el Iraq, los familiares cercanos de una persona que haya cometido un delito contra la seguridad nacional quedan libres de castigo si han proporcionado al delincuente asistencia, sustento o cobijo¹²⁵. En otros ordenamientos jurídicos, las disposiciones generales por las que se exime a los parientes cercanos del delito de dar amparo o ayuda a un delincuente pueden aplicarse también en casos de terrorismo¹²⁶.

› EJEMPLO: LA NO PENALIZACIÓN DE LOS PARIENTES CERCANOS QUE DAN COBIJO A SOSPECHOSOS DE TERRORISMO EN EL IRAQ

Según el Código Penal del Iraq, los parientes cercanos (cónyuge, ancestro, descendiente, hermano o hermana) de una persona que haya cometido un delito contra la seguridad nacional quedan libres de castigo si proporcionan al delincuente asistencia, sustento o cobijo. Sin embargo, esa exención no se reproduce en la legislación antiterrorista. La Ley de Lucha contra el Terrorismo de 2005 (art. 4) aplica penas de hasta prisión perpetua por dar acogida a un terrorista con fines de ocultación.

Como resultado de ello, en la jurisprudencia reciente del Iraq han surgido dos puntos de vista distintos sobre la aplicabilidad de la exención en casos de terrorismo en lo que se refiere a mujeres que hayan dado cobijo a sus maridos o parientes cercanos que sean presuntos terroristas. Si bien algunos jueces han aplicado la exención a esas mujeres, otros no lo han hecho, al considerar que la disposición era inaplicable por dos razones: *a*) la gravedad excepcional de los delitos de terrorismo, y *b*) el hecho de que esa situación hipotética no está contemplada en la legislación antiterrorista. Actualmente hay varias mujeres que cumplen penas de prisión en el Iraq por cargos relacionados con la ocultación de un pariente cercano considerado un presunto terrorista.

Nota: La información presentada en este ejemplo se basa en los intercambios que han tenido lugar entre jueces del Iraq y la UNODC.

¹²³ Filipinas, Ley de Seguridad Humana de 2007, Ley de la República núm. 9372, art. 6.

¹²⁴ Código Penal de Italia, art. 270 *ter*; y Código Penal de Chile, art. 295 *bis*.

¹²⁵ Código Penal del Iraq, art. 183 2).

¹²⁶ Por ejemplo, art. 222 2) del Código Penal del Líbano.

5. Penas previstas para los delitos de apoyo

En el párrafo 2 e) de su resolución 1373 (2001), el Consejo de Seguridad exigió que los Estados aseguraran el enjuiciamiento de toda persona que participara en la financiación, planificación, preparación o comisión de actos de terrorismo o prestara apoyo a esos actos. El Consejo también exigió que los Estados aseguraran que dichos actos de terrorismo quedaran tipificados como delitos graves y que el castigo que se impusiera correspondiera a la gravedad de esos actos. Dado que los instrumentos internacionales contra el terrorismo no proporcionan orientación sobre las sanciones adecuadas por delitos de terrorismo, los Estados siguen teniendo la facultad discrecional de determinar las penas aplicables.

En cuanto a los actos de terrorismo que entrañan asesinatos, secuestros, el uso de explosivos y otros actos graves de violencia contra la vida y la integridad física, un examen comparativo de legislación pone de relieve que los Estados suelen considerar que esos delitos son de los más graves y los sancionan con largas penas de prisión y, en algunos casos, con la pena de muerte.

En contraste, presentan mayor variabilidad las disposiciones que tipifican como delitos los actos preparatorios, la financiación, el reclutamiento y otras funciones de apoyo. En algunas leyes de lucha contra el terrorismo se sancionan estos delitos con penas tan severas, o casi tan severas, como las que se aplican a los actos de violencia terrorista. Por ejemplo, la legislación de Nigeria sanciona la búsqueda o la prestación de apoyo a un grupo terrorista con penas de no menos de 20 años de prisión¹²⁷. Las leyes de otros países prevén el mismo espectro de penas severas (incluida la pena capital) para los culpables de incitación, planificación, financiación o prestación de asistencia a terroristas y para quienes realicen atentados terroristas. El derecho internacional prohíbe la imposición de la pena capital por delitos que no entrañen homicidio intencional¹²⁸.

Otros Estados sancionan los delitos de apoyo con penas mucho más leves que las aplicables a los actos de violencia terrorista. Por ejemplo, con arreglo a las leyes del Reino Unido, quien sea declarado culpable de incitar a la prestación de apoyo a una organización terrorista (además de la aportación de dinero u otros bienes) puede ser condenado a una pena de no más de diez años de prisión, o ser multado o ambas cosas¹²⁹. La pertenencia a una organización terrorista puede acarrear una pena de no más de diez años de prisión¹³⁰. En Nueva Zelanda, la aportación de bienes o recursos financieros, o la prestación de servicios conexos, a una entidad terrorista designada puede ser sancionada con una pena de prisión de no más de siete años¹³¹. En esos Estados, los jueces tienen la flexibilidad de imponer una pena de prisión incondicional o, si lo consideran más acorde con los intereses de la justicia, una pena condicional o una medida sustitutiva del encarcelamiento.

Por una parte, las entidades de justicia penal deben tener cuidado de no dejarse influenciar en la fase de sentencia por los estereotipos según los cuales las mujeres implicadas en delitos de terrorismo actúan inherentemente con menor capacidad de acción que los hombres y su culpabilidad debería considerarse menor. Según investigadores que han examinado los expedientes de juicios por terrorismo en Europa y los Estados Unidos de América, las mujeres han sido tratadas con mayor indulgencia que los hombres por delitos de terrorismo comparables y las pruebas indican que el género ha influido injustamente en las respuestas oficiales a las personas implicadas en delitos motivados por el extremismo violento¹³².

¹²⁷ Nigeria, Ley (Modificada) (de Prevención) del Terrorismo de 2013, art. 5.

¹²⁸ Artículo 6, párr. 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; véase UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4 — Los derechos humanos y las respuestas de justicia penal al terrorismo*, págs. 174 a 179.

¹²⁹ Reino Unido, Ley Antiterrorista de 2000, art. 12.

¹³⁰ *Ibid.*, art. 11.

¹³¹ Nueva Zelanda, Ley de Represión del Terrorismo de 2002, art. 10.

¹³² Audrey Alexander y Rebecca Turkington, "Treatment of terrorists: how does gender affect justice?", *CTC Sentinel*, vol. 11, núm. 8 (septiembre de 2018), pág. 24; y Ester Strømme, "Jihadi brides or female foreign fighters? Women in Da'esh — from recruitment to sentencing", GPS Policy Brief 01/2017 (Oslo, Instituto de Investigación sobre la Paz, 2017), pág. 3.

Por otra parte, en los casos en que la legislación prevé severas penas mínimas de prisión por delitos relacionados con las funciones de apoyo, tal vez los jueces no tengan la flexibilidad necesaria para imponer penas más leves a los delincuentes de menor culpabilidad o en casos en que se puedan aplicar circunstancias atenuantes. Es posible que los fiscales y los jueces no tengan la opción de pedir o imponer penas que reflejen adecuadamente diversas circunstancias que justificarían la reducción de las condenas de prisión o incluso las medidas sustitutivas de la detención. Esto puede suceder con los infractores sin antecedentes que no estén implicados directamente en ningún acto de violencia, los que se hayan asociado a grupos terroristas mediante diversas formas de coacción y los que (a pesar de su vínculo con un grupo terrorista) en realidad no supongan un gran riesgo para sus comunidades si son puestos en libertad. Como se explicó en la sección A del presente capítulo, esas circunstancias se aplican con mayor probabilidad a las mujeres que a los hombres. (Véase en el capítulo 4, sección F, un análisis más detallado de las medidas sustitutivas del encarcelamiento en el caso de los delitos relacionados con el terrorismo).

C. Delitos cometidos por personas asociadas involuntariamente a un grupo terrorista

Las mujeres y los hombres se suman a grupos terroristas y cometen actos de terrorismo con muy diversas expectativas y motivaciones. Algunos grupos terroristas contemporáneos, en particular el EIII y Boko Haram, han recurrido a la coacción para que grandes números de mujeres, hombres, niñas y niños se asocien a ellos y lleven a cabo actos de terrorismo. Esto puede suceder de muchas formas distintas, por ejemplo, mediante el secuestro, el reclutamiento bajo coacción en las comunidades o la entrega por las familias al grupo terrorista. Las personas que se hayan visto obligadas a vincularse a un grupo terrorista mediante el secuestro, la trata de personas u otros medios coercitivos son víctimas del terrorismo¹³³. En algunos casos, puede resultar difícil determinar si una persona se ha asociado a un grupo terrorista voluntariamente o en contra de su voluntad, o en qué momento lo que comenzó como coacción se convierte en actos voluntarios de terrorismo. Si bien tanto mujeres como hombres pueden sumarse voluntariamente a grupos terroristas, o hacerlo bajo coacción, es más probable que las mujeres se asocien a un grupo terrorista en contra de su voluntad que los hombres (véase la sección A.6 de este capítulo).

En consecuencia, las respuestas de la justicia penal a los delitos cometidos por personas que se hayan visto obligadas a incorporarse a un grupo terrorista o a cometer un acto de terrorismo¹³⁴ tienen una marcada dimensión de género. En esta sección se analizan esas dimensiones, incluidas las consideraciones que puedan ser pertinentes antes del juicio (el ejercicio de la facultad discrecional de no enjuiciar), durante el juicio (la eximente de coacción), a la hora de dictar sentencia (la presencia de circunstancias atenuantes) y antes y después de tomarse la decisión de enjuiciar (el principio de no penalización de las víctimas de la trata de personas).

1. Discrecionalidad de no enjuiciar

En algunas circunstancias, las autoridades de justicia penal pueden ejercer la facultad discrecional de no enjuiciar, o de retirar los cargos por delitos relacionados con el terrorismo cometidos por personas

¹³³ En el párrafo 10 de la resolución 2331 (2016) del Consejo de Seguridad, el Consejo afirmó que las víctimas de la trata de personas y de violencia sexual cometidos por grupos terroristas debían ser consideradas víctimas del terrorismo a fin de que puedan recibir el apoyo, el reconocimiento y la reparación oficiales que se conceden a ese tipo de víctimas, así como tener acceso a los programas nacionales de socorro y reparación, y las iniciativas de rehabilitación y reintegración.

¹³⁴ Desde el punto de vista técnico, una persona que se ve obligada a llevar a cabo un acto que constituya el elemento de *actus reus* de un delito sin la culpabilidad requerida (por haberse visto forzada a hacerlo), quizás no cometa de hecho el delito, pues faltaría el necesario elemento de *mens rea*.

que se han asociado a un grupo terrorista mediante la coacción. En distintas jurisdicciones nacionales se aplican prácticas diferentes: en algunas de ellas, en principio, es obligatorio iniciar una acción penal cada vez que las autoridades de justicia penal reciban información de que se ha cometido un delito, mientras que, en otras, los fiscales tienen una amplia discrecionalidad para decidir en qué circunstancias es de interés público proceder al enjuiciamiento¹³⁵. Una de las formas de asegurar efectivamente la rendición de cuentas por las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario consiste en formular una estrategia de priorización para el enjuiciamiento (un instrumento que permita centrar las investigaciones, la labor del ministerio público y la asignación de recursos). Por ejemplo, en esas estrategias se podría otorgar prioridad a los casos relacionados con los presuntos autores que tengan mayor responsabilidad, o los delitos más graves¹³⁶.

Respecto de la facultad discrecional de no enjuiciar a una persona que presuntamente haya cometido un delito relacionado con el terrorismo, se deben tener en cuenta las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del derecho internacional, antes mencionadas, de llevar ante la justicia a quienes presten apoyo a actos terroristas y asegurar que el castigo que se imponga sea proporcional¹³⁷.

No obstante, en el párrafo 31 de su resolución 2396 (2017), el Consejo de Seguridad pone de relieve que las mujeres asociadas a los combatientes terroristas extranjeros pueden haber desempeñado diferentes funciones, como haber sido colaboradoras, facilitadoras o autoras de actos terroristas, y es necesario que se les preste una atención especial al elaborar estrategias de enjuiciamiento, rehabilitación y reintegración. El Consejo destaca también que es importante ayudar a las mujeres asociadas a los combatientes terroristas extranjeros que puedan ser víctimas del terrorismo¹³⁸.

El Secretario General, en su informe de 2017 sobre las mujeres y la paz y la seguridad, acogió con beneplácito los esfuerzos de los Estados Miembros para iniciar enfoques basados en los derechos humanos y que tuvieran en cuenta las cuestiones de género a fin de rehabilitar y reintegrar a los repatriados y las víctimas, los reclusos puestos en libertad y los sospechosos que reunieran las condiciones para que se les aplicaran “medidas alternativas al enjuiciamiento”¹³⁹. En todos estos documentos se reconoce que, en algunos casos, tal vez lo más conveniente no sea procesar a las personas que hayan tenido vínculos con grupos terroristas, sino rehabilitarlas y prepararlas para la reintegración en sus comunidades en “entornos alternativos” al sistema de justicia penal. (Véase en el capítulo 4, sección F, un análisis más detallado de las medidas sustitutivas que tienen en cuenta la perspectiva de género, con inclusión de los mecanismos alternativos al enjuiciamiento y la prisión preventiva).

La Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo ha recomendado que los Estados elaboren y apliquen estrategias en relación con categorías específicas de combatientes terroristas extranjeros que regresan, en particular los menores de edad, “las mujeres, los familiares, las personas potencialmente vulnerables”, los proveedores de servicios médicos y otras necesidades de carácter humanitario, y las personas que regresan desilusionadas que hayan cometido delitos de menor gravedad¹⁴⁰. También ha recomendado que se utilicen medidas administrativas o programas de rehabilitación y reinserción como alternativas preventivas del enjuiciamiento en los casos en que no sería adecuado presentar cargos relacionados con el terrorismo¹⁴¹. Esas alternativas pueden resultar especialmente pertinentes en los casos de mujeres que han emprendido viaje para acompañar a sus maridos y no para sumarse a una organización terrorista (sobre todo en culturas en las que se exige la obediencia al marido), las

¹³⁵ UNODC y Asociación Internacional de Fiscales, *The Status and Role of Prosecutors: A United Nations Office on Drugs and Crime and International Association of Prosecutors Guide*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2014), págs. 8 y 9 y 44 a 47.

¹³⁶ Véase A/HRC/27/56.

¹³⁷ Resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad, párr. 2 e); véase también, entre otros, el artículo 4, párr. b), del Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas.

¹³⁸ Véanse también las resoluciones 2178 (2014) y 2349 (2017) del Consejo de Seguridad.

¹³⁹ S/2017/861, párr. 47.

¹⁴⁰ S/2015/975, anexo, párr. 155 d).

¹⁴¹ *Ibid.*, párr. 155 e).

que hayan sufrido agresiones o abusos sexuales por razón de su género, las que se hayan sumado a la organización bajo coacción, o las que hayan intentado abandonar la organización terrorista. También pueden incluir a las mujeres que, aunque hayan prestado apoyo, queden fuera del alcance de los procedimientos penales debido a su desconocimiento de la finalidad del apoyo que prestaron o a que hayan actuado sin intencionalidad.

Cuando las autoridades competentes deciden no enjuiciar a una persona que haya estado asociada a un grupo terrorista, puede ser muy importante dar participación a la familia y a la comunidad en el proceso de rehabilitación y reintegración, así como emprender iniciativas de divulgación y sensibilización del público. Las autoridades competentes deben tener en cuenta que en la comunidad puede haber preocupaciones de seguridad legítimas en relación con una mujer u hombre que haya tenido vínculos con un grupo terrorista, aunque la decisión de no enjuiciar al presunto delincuente haya sido sopesada cuidadosamente y se base en que su asociación con el grupo terrorista fue involuntaria¹⁴². Esas personas también podrían sufrir represalias y, si son posibles testigos, tal vez requieran algún tipo de protección (véase el cap. 3).

Al mismo tiempo, en toda campaña de divulgación y sensibilización del público se deberá tener en cuenta el derecho a la intimidad de la persona que se va a reinsertar en la comunidad y el riesgo de estigmatización y victimización secundaria. Esto afecta a las mujeres en particular, pues en muchos contextos las mujeres que hayan estado asociadas a grupos armados tienen más probabilidades que los hombres de ser condenadas al ostracismo por su comunidad. Por ejemplo, será necesario estimar la ayuda monetaria con la previsión de que las mujeres podrían tardar más en conseguir trabajo remunerado, percibir de manera sistemática un salario inferior en comparación con los hombres en el mismo trabajo y tener una mayor responsabilidad respecto de la atención primaria de sus hijos, que también necesitarán ser reinsertados.

El capítulo 6 contiene un análisis más detallado de las dimensiones de género de la rehabilitación y reintegración de las personas anteriormente vinculadas a grupos terroristas.

2. La exigente de coacción

i) La coacción en el derecho penal interno

La exigente de coacción existe en la mayoría de los ordenamientos jurídicos internos, y en el derecho penal internacional, como derivación del derecho internacional consuetudinario y el derecho penal comparado¹⁴³. Según esa forma de defensa, se podría excusar la comisión de un acto que sería constitutivo de delito debido a las amenazas de muerte inmediata o inminente o de una lesión personal lo suficientemente grave como para doblegar la voluntad humana y anular su resistencia¹⁴⁴. Por ejemplo, una persona acusada de transportar explosivos para un grupo terrorista podría alegar que los terroristas la habrían asesinado si se hubiera negado a hacerlo.

¹⁴²Las recomendaciones 3 y 4 del Foro Mundial contra el Terrorismo sobre la utilización eficaz de medidas alternativas apropiadas para delitos relacionados con el terrorismo son también muy pertinentes en este contexto. Se examinan principalmente en el capítulo 4 de la presente publicación.

¹⁴³Geert-Jan Knoops, *Defenses in Contemporary International Criminal Law*, vol. 4, International and Comparative Criminal Law Series (Leiden, Países Bajos, Brill y Nijhoff, 2001), pág. 46.

¹⁴⁴Irlanda, decisiones del Tribunal Supremo de Irlanda, *Fiscal General c. Whelan* [1934] IR 518 (20 de diciembre de 1933) y David Ormerod y Karl Laird, *Smith and Hogan's Criminal Law*, 14ª edición (Oxford, Oxford University Press, 2015), pág. 389. Esta referencia guarda relación con la exigente de coacción mediante amenazas. En algunos ordenamientos jurídicos, quien se haya visto coaccionado para realizar un acto de terrorismo podría recurrir también a la exigente de necesidad. Si bien la distinción entre coacción y necesidad varía de una jurisdicción a otra, la exigente de necesidad suele servir de justificación en circunstancias en que una persona responde ante una amenaza de origen no humano (o sea, de causa natural) cometiendo un delito menos grave que el daño que sufriría como resultado de la amenaza (Antonio Cassese, *Cassese's International Criminal Law*, tercera edición, Paola Gaeta y otros, editores (Oxford, Oxford University Press, 2013), pág. 210). Sin embargo, no en todos los ordenamientos jurídicos se considera necesario hacer distinción entre ambos conceptos. Por ejemplo, en el artículo 31, párr. 1 d), del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se combina la exigente de coacción con la de necesidad.

La disponibilidad y la aplicabilidad de la eximente en cada caso depende de cómo esté definida en el ordenamiento jurídico interno de cada Estado. En sentido muy amplio, puede decirse que, en los sistemas de tradición romanista, esta eximente se considera por lo general una defensa suficiente respecto de cualquier delito. En estos ordenamientos jurídicos se considera que una persona acusada que demuestre que haya actuado bajo coacción no comete delito, o no es penalmente responsable o no debe ser sancionada¹⁴⁵. En los sistemas de derecho anglosajón no suele ser posible recurrir solamente a la eximente de coacción en el caso de delitos graves como la traición, el asesinato o la tentativa de asesinato, aunque ese factor puede ser pertinente como circunstancia atenuante (véase el análisis de las circunstancias atenuantes que figura en la subsección 3 de esta sección)¹⁴⁶.

La eximente de coacción ya ha sido utilizada satisfactoriamente en el Reino Unido en relación con delitos de terrorismo como el secuestro de aeronaves. En la causa contra Abdul-Hussain, el Tribunal de Apelación aceptó que un acusado que había secuestrado un avión para viajar a Inglaterra, y evitar así ser deportado del Sudán al Iraq (donde probablemente sería ejecutado), recurriera a la eximente de coacción, pues el tribunal consideró que la coacción había sido la causa inminente de que se cometiera el delito¹⁴⁷. En la causa contra Safi, el acusado y otras personas secuestraron un avión en el Afganistán para viajar a Inglaterra con el fin, según su defensa, de huir de la muerte o de lesiones graves a manos de los talibanes y escapar del Afganistán. El Tribunal de Apelación dio cabida a la eximente de coacción por considerar que no era necesario tener pruebas objetivas de una amenaza, siempre que fuera razonable considerar que el acusado creía en la existencia de esa amenaza¹⁴⁸.

ii) La coacción en el derecho penal internacional

La existencia de la eximente de coacción se reconoce también a nivel del derecho penal internacional.

► EJEMPLO: LA EXIMIENTE DE COACCIÓN EN LA CAUSA CONTRA ERDEMOVIĆ

En la causa contra *Erdemović*, el acusado reconoció que había participado en una ejecución en masa de presos, pero alegó que lo había hecho bajo coacción y bajo amenazas contra su propia vida y las vidas de sus familiares. La Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (por mayoría de tres contra dos) consideró que no es válido recurrir solamente a la eximente de coacción al haber participado en la ejecución de civiles bajo amenazas contra la vida del acusado y de sus familiares si se trata de un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra que entrañe la muerte de seres humanos inocentes^a, aunque dicha coacción puede considerarse un factor atenuante en relación con esa clase de delitos.

A juicio de la minoría, el derecho internacional consuetudinario no excluía la aplicabilidad de la eximente de coacción en esos tipos de delitos. Sin embargo, dado que el derecho a la vida es el derecho humano más fundamental, la norma exige que se apliquen de forma particularmente estricta los requisitos generales de coacción cuando se trata del asesinato de personas inocentes^b. *Erdemović* optó por declararse culpable y fue condenado a cinco años de prisión.

^aTribunal Internacional para la ex Yugoslavia, Sala de Apelaciones, *Fiscalía c. Drazen Erdemović* (1997), causa núm. IT-96-22-A, fallo de 7 de octubre de 1997, párr. 19.

^b*Ibid.*, opinión separada discrepante del juez Cassese, fallo de 7 de octubre de 1997, párr. 44.

¹⁴⁵Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía c. Drazen Erdemović*, Sala de Apelaciones, causa núm. IT9622, opinión separada coincidente de los magistrados McDonald y Vohrah, fallo de 7 de octubre de 1997, párr. 59.

¹⁴⁶Ben Saul, *Defining Terrorism in International Law* (Oxford, Oxford University Press, 2008), pág. 99. Un precedente importante del derecho anglosajón sobre los elementos de coacción se halla en la causa *R c. Hasan* (Demandado) [2005] UKHL 22, fallo de 17 de marzo de 2005, párr. 21.

¹⁴⁷Reino Unido, Tribunal de Apelación de Inglaterra y Gales, División de lo Penal, *R c. Abdul-Hussain*, causa núm. [1999] Crim LR 570 (17 de diciembre de 1998).

¹⁴⁸*Ibid.*, *R c. Safi (Ali Ahmed) y otros*, causa núm. [2003] EWCA Crim 1809 (6 de junio de 2003).

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional sigue el criterio de la opinión minoritaria en la causa contra *Erdemović*: es válido que la defensa recurra solamente a la eximente de coacción. Según el artículo 31, párrafo 1, del Estatuto de Roma, nadie será penalmente responsable si la conducta de que se trate fue ocasionada por la coacción dimanante de una amenaza de muerte inminente o de lesiones corporales graves continuadas o inminentes para él u otra persona, y en que se vea compelido a actuar necesaria y razonablemente para evitar esa amenaza, siempre que no tuviera la intención de causar un daño mayor que el que se proponía evitar. Esa amenaza podrá:

- a) Haber sido hecha por otras personas; o
- b) Estar constituida por otras circunstancias ajenas a su control.

iii) Cuestiones relativas a la aplicación

Hay muchas cuestiones relacionadas con la aplicación de la eximente de coacción que se deben examinar en el contexto de la presente publicación:

- *Aplicabilidad limitada de la eximente a determinados tipos de delitos.* En algunos ordenamientos jurídicos se excluye la eximente de coacción cuando se acusa al demandado de haber matado a personas inocentes, sobre todo cuando la acusación sea de homicidio.
- *Umbral de gravedad necesario para constituir daño.* La amenaza de daño debe alcanzar un umbral establecido por la ley, que suele abarcar las amenazas de muerte y de lesiones corporales graves. El Tribunal de Apelación del Reino Unido ha afirmado que la amenaza de violación sería suficiente para alcanzar el umbral de gravedad¹⁴⁹. Una de las dimensiones de género que cabe considerar se refiere a si el umbral de gravedad es igualmente elevado cuando la amenaza de daño se dirige a un familiar vulnerable (por ejemplo, a un niño) como forma de coaccionar a la madre o al padre.
- *Requisitos temporales respecto de la amenaza de daño.* El derecho interno puede establecer un requisito temporal en relación con la amenaza, que suele expresarse en términos como los de amenaza inminente o inmediata.
- *Cuestiones relacionadas con la proporcionalidad.* En algunas jurisdicciones se exige una evaluación de la proporcionalidad. Por ejemplo, el Código Penal de Italia exige que los actos que se cometan bajo coacción sean proporcionales a la amenaza de daño¹⁵⁰. Se ha afirmado que la violencia indiscriminada nunca o casi nunca será proporcional, por considerarse poco probable que se mitigue la amenaza con los asesinatos¹⁵¹. Uno de los aspectos de género de esta cuestión se refiere a la amenaza de daño a otras personas, así como a la percepción del nivel de dicha amenaza: las mujeres de la familia tienen más probabilidades de verse expuestas a esa forma de coacción debido a la explotación típica de las relaciones marcadas por el género.
- *Exclusión de la asociación voluntaria.* La eximente de coacción podría no ser una de las opciones disponibles para las personas que se vean coaccionadas después de haberse asociado voluntariamente a un grupo terrorista. Tampoco puede utilizarse como excusa cuando una persona, libremente y a sabiendas, haya optado por pertenecer a una unidad, organización o grupo que tenga declaradamente la intención de llevar a cabo acciones contrarias al derecho internacional humanitario¹⁵². Por ese motivo, en un caso en Inglaterra, no se consideró válido recurrir a la eximente de coacción en un robo cometido como resultado de las amenazas de una organización terrorista

¹⁴⁹ Reino Unido, Tribunal de Apelación de Inglaterra y Gales, División de lo Penal, *A. c. R* [2012] EWCA Crim 434, causa núm. 2011/04321/B2, fallo de 13 de marzo de 2012 y [2013] Crim LR 240, párr. 63, en la que el Presidente del Tribunal Supremo afirmó que el requisito de que hubiese amenaza de muerte o de lesiones graves se cumpliría “sin duda” ante la amenaza de violación.

¹⁵⁰ Código Penal de Italia (aprobado por el Real Decreto núm. 1398, de 19 de octubre de 1930), art. 54.

¹⁵¹ Saul, *Defining Terrorism in International Law*, pág. 102.

¹⁵² Cassese, *Cassese's International Criminal Law*, pág. 216.

(el Ejército Republicano Irlandés (IRA)), pues el acusado había decidido sumarse a esa organización libremente y a sabiendas¹⁵³. Este factor de exclusión tiene una dimensión de género, dado que las mujeres que se asocian a grupos terroristas lo hacen más a menudo bajo coacción.

3. Circunstancias atenuantes

A diferencia de las eximentes como defensa completa, que buscan justificar o excusar conductas que de otro modo serían ilícitas, en el caso de las circunstancias atenuantes se reconoce la responsabilidad penal del acusado por la conducta ilícita, pero se atenúa su culpabilidad. Las circunstancias atenuantes se tienen en cuenta en la fase de sentencia con el fin de reducir la severidad de la sanción y, por lo tanto, suelen examinarse en el contexto de un juicio oficial¹⁵⁴.

En la regla 145, párrafo 2, de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional se enumeran las siguientes circunstancias atenuantes que la Corte podría tener en cuenta:

- a) Las circunstancias que no lleguen a constituir causales de exoneración de la responsabilidad penal, como la capacidad mental sustancialmente disminuida o la coacción;
- b) La conducta del condenado después del acto, con inclusión de lo que haya hecho por resarcir a las víctimas o cooperar con la Corte.

En la regla 61 de las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes (las Reglas de Bangkok) se estipula que, al condenar a las delinquentes, los tribunales tendrán la facultad de examinar atenuantes, como la ausencia de historial penal y la levedad relativa y el carácter de su comportamiento delictivo, teniendo en cuenta las responsabilidades de cuidado de otras personas de las interesadas y su situación particular.

Cuando no se dispone de eximentes completas, las circunstancias atenuantes permiten al Tribunal tomar en cuenta el contexto en que se cometió el delito, incluida la existencia de circunstancias coercitivas.

En la causa contra *Erdemović*, el Tribunal Internacional para el Enjuiciamiento de los Presuntos Responsables de las Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario Cometidas en el Territorio de la ex Yugoslavia desde 1991 consideró que, en los casos en que la eximente de coacción ha sido rechazada como forma de exculpar por completo al acusado, o no está disponible como defensa porque no se cumplen los elementos necesarios, aun así puede ser tomada en cuenta como una circunstancia atenuante que conlleve una pena más indulgente¹⁵⁵. Esto puede ocurrir, por ejemplo, si:

- El tipo de delito en cuestión impide recurrir a la eximente de coacción con arreglo a la legislación nacional.
- Existe una amenaza de daño lo suficientemente grave según la legislación nacional (por ejemplo, la violación), pero no se ha establecido suficientemente el requisito temporal de la amenaza (por ejemplo, el daño inminente) como para satisfacer las exigencias de la legislación nacional. Aun así, en el proceso de determinación de la pena se pueden tomar en consideración las circunstancias coercitivas que rodean la amenaza de violación. De modo similar, si el delito cometido se considera desproporcionadamente grave en comparación con la amenaza de daño y ello impide demostrar la coacción, la amenaza en sí constituye una circunstancia atenuante al determinar la sanción penal.

¹⁵³ *R. c. Fitzpatrick* [1977] NI 20.

¹⁵⁴ Elies van Sliedregt, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford Monographs in International Law Series (Oxford, Oxford University Press, 2012), pág. 216.

¹⁵⁵ Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, Sala de Primera Instancia, *Fiscalía c. Drazen Erdemović*, causa núm. IT96-22-T, fallo de 29 de noviembre de 1996, párr. 54.

Las circunstancias atenuantes también pueden ser pertinentes para reducir la severidad de la sanción en determinadas situaciones, por ejemplo, cuando una mujer se ve forzada a dar cobijo o acogida a un familiar que, según se sabe, ha cometido actos terroristas violentos, ya sea por su sentido de lealtad familiar o porque las costumbres sociales le impiden negarse a hacerlo¹⁵⁶.

4. La no penalización de las víctimas de la trata de personas

En las resoluciones aprobadas por el Consejo de Seguridad, en particular las resoluciones 2331 (2016) y 2388 (2017), y en documentos como el informe del Secretario General de 2017 sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos¹⁵⁷, se han puesto de relieve los vínculos existentes entre la trata de personas y el secuestro, la esclavitud y el trabajo forzoso de mujeres, niñas y niños a manos de grupos armados, con inclusión de grupos terroristas. En el capítulo 5 se examina la relación existente entre los delitos de trata de personas y la violencia perpetrada contra la mujer por grupos terroristas.

En casos relacionados con mujeres que hayan cometido delitos terroristas, pero que a su vez sean víctimas de la trata practicada por grupos terroristas, una de las consideraciones que podrían ser pertinentes para las autoridades de la fiscalía se refiere al principio de no penalización de las víctimas de la trata de personas.

Según este principio, esas víctimas no deberían ser castigadas ni sancionadas por los delitos que hayan cometido por haber sido objeto de la trata, o en estrecha relación con esto, entre otras cosas, como resultado de la coacción. Ello es clave para elaborar un enfoque respecto de la trata que esté centrado en los derechos humanos y en las víctimas, a fin de asegurar que estas sean reconocidas como tales y se les otorgue la correspondiente protección y asistencia. Como ha reconocido la Relatora Especial sobre la trata de personas, la penalización o detención de las víctimas de la trata es incompatible con un enfoque basado en los derechos humanos puesto que inevitablemente duplica el daño ya sufrido por esas personas y supone una denegación de sus derechos legítimos¹⁵⁸.

En su resolución 2388 (2017), el Consejo de Seguridad invoca ese principio con referencia específica al contexto de la lucha contra el terrorismo. En esa resolución, el Consejo instó a los Estados Miembros a que evaluaran a fondo la situación individual de las personas liberadas del cautiverio de grupos armados y terroristas para hacer posible la pronta detección de las víctimas de la trata y su tratamiento como víctimas del delito, y a que, de conformidad con la legislación nacional, consideraran la posibilidad “de no enjuiciar o castigar a las víctimas de la trata por actos ilícitos cometidos como resultado directo de haber sido víctimas de la trata”.

i) Fundamentación en las normas y orientaciones internacionales

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, no contienen ninguna obligación expresa en el sentido de que los Estados partes se abstengan de enjuiciar a las víctimas de la trata por delitos cometidos durante el período de victimización. No obstante, el principio de no penalización está bien establecido en las normas y orientaciones internacionales¹⁵⁹. El principio está en consonancia con una de las finalidades principales del Protocolo contra la Trata de Personas, definida en el artículo 2, párrafo b), consistente en proteger y ayudar a las víctimas de esas situaciones

¹⁵⁶ *Prevención de los actos terroristas*, párr. 32.

¹⁵⁷ S/2017/249.

¹⁵⁸ A/HRC/20/18, párr. 25.

¹⁵⁹ Según la Relatora Especial sobre la trata de personas, los órganos internacionales, incluido el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas, han confirmado que no sancionar ni enjuiciar a las víctimas de la trata de personas es la norma jurídica internacional pertinente (A/HRC/20/18, párr. 27).

de trata, respetando plenamente sus derechos humanos. Además, el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas, que se encarga de asesorar y prestar asistencia a la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional para mejorar la capacidad de los Estados partes de aplicar de manera eficaz el Protocolo, ha recomendado que los Estados:

a) establezcan procedimientos apropiados para identificar y apoyar a las víctimas de la trata de personas;

b) estudien, de conformidad con su legislación nacional, la posibilidad de no sancionar ni enjuiciar a las víctimas de la trata de personas por los actos ilegales cometidos como consecuencia directa de su situación de víctimas de la trata de personas o por haberse visto obligadas a cometer esos actos ilegales¹⁶⁰.

Según el documento de antecedentes preparado por la Secretaría para el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas (CTOC/COP/WG.4/2010/4, párr. 9), los Estados no deberían enjuiciar ni imponer sanciones a las personas objeto de trata por delitos que puedan haber cometido en el curso de la trata. De modo similar, los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas del ACNUDH (E/2002/68/Add.1) indican que las víctimas de la trata de personas no serán detenidas, acusadas ni procesadas por haber participado en actividades ilícitas en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de tales¹⁶¹.

Este principio se refleja también en la práctica regional. En el artículo 26 del Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos se establece que cada Parte, de conformidad con los principios básicos de su ordenamiento jurídico, preverá la posibilidad de no imponer penas a las víctimas por su participación en actividades ilícitas en la medida que se hayan visto obligadas a participar en ellas. El artículo 14, párrafo 7, de la Convención de la ASEAN contra la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, prevé que, en determinados casos, cada Estado parte ha de considerar la posibilidad de no exigir responsabilidad penal o administrativa a las víctimas de la trata de personas por actos ilegales que hayan cometido si esos actos están directamente relacionados con los actos de trata.

ii) Aplicabilidad del principio a conductas específicas

El principio de no penalización contenido en los Principios y Directrices Recomendados del ACNUDH no tiene por objeto dar inmunidad general a las víctimas de la trata que puedan cometer otros delitos no relacionados con su situación con el nivel necesario de intención dolosa¹⁶².

Para determinar el ámbito de las conductas a las que se aplica el principio de no penalización se pueden aplicar dos criterios distintos:

- El criterio de causalidad: se refiere a si el delito guarda relación directa con la trata, como se indica, por ejemplo, en la resolución 2388 (2017) del Consejo de Seguridad y los Principios y Directrices Recomendados del ACNUDH. Varios Estados han incorporado en su legislación nacional el modelo basado en la causalidad¹⁶³.
- El criterio de coacción: se refiere a los delitos que la víctima de la trata se haya visto obligada a cometer, como se refleja, por ejemplo, en el artículo 26 del Convenio del Consejo de Europa.

¹⁶⁰ CTOC/COP/WG.4/2009/2, párr. 12.

¹⁶¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas: Comentario* (HR/PUB/10/2), anexo, párr. 7.

¹⁶² HR/PUB/10/2, pág. 139.

¹⁶³ Véase, por ejemplo, Argentina, Ley núm. 26.364 sobre Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas de 2008, art. 5 ("Las víctimas de la trata de personas no son punibles por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata").

a. Aplicación del principio de no penalización a los delitos relacionados con el terrorismo

La aplicabilidad del principio de no penalización se determina a partir de su fundamentación en el derecho interno, y de si las disposiciones pertinentes contienen condiciones relativas a su aplicabilidad. Algunos Estados prevén en su derecho interno que las víctimas no sean penalizadas por ningún tipo de delito¹⁶⁴, mientras que otros imponen restricciones sobre el tipo de conducta ilícita que abarca su aplicación, por ejemplo, los delitos relacionados con la migración ilegal o la prostitución, o cuando así lo justifiquen las circunstancias generales del caso¹⁶⁵.

En su resolución 2331 (2016), el Consejo de Seguridad exhortó a los Estados Miembros a que se aseguraran de que las víctimas fueran tratadas como víctimas de un delito y, “de conformidad con la legislación nacional no sean penalizadas ni estigmatizadas” por su participación en “las actividades ilegales” en que se hubieran visto obligadas a participar. En un informe de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) se indica que la obligación de exención de la responsabilidad penal se aplica a cualquier delito siempre que se haya establecido el necesario vínculo con la trata¹⁶⁶.

En los casos en que la legislación nacional no contenga disposiciones específicas que contemplen el principio de no penalización, las víctimas de la trata deberían poder recurrir a disposiciones generales relativas a la coacción o a circunstancias atenuantes con el fin de evitar o limitar su responsabilidad.

b. El vínculo causal entre la trata y el delito

Se debería realizar una evaluación caso por caso para determinar si existe o no el vínculo causal exigido entre el delito relacionado con el terrorismo y la trata. Para hacer esa determinación podría ser necesario examinar si sigue existiendo la compulsión, o la falta de voluntariedad o autonomía, y determinar el nivel de intención dolosa de la persona.

El Representante Especial y Coordinador de la Lucha contra la Trata de Personas de la OSCE ha adoptado la postura de que, a los efectos de la interpretación de las disposiciones sobre exención de sanciones, la coacción debería ajustarse a las definiciones internacionales de trata de personas (por ejemplo, la establecida en el Protocolo contra la Trata de Personas). Así pues, la coacción ha de incluir todo el conjunto de circunstancias fácticas en que las víctimas de la trata dejan de tener la posibilidad de actuar con libre albedrío¹⁶⁷, lo cual no se limita al uso o la amenaza del uso de la fuerza, sino que incluye también el secuestro, el fraude, el engaño y el abuso de una situación de vulnerabilidad.

iii) Aplicación más allá de las medidas de justicia penal

El principio de no penalización se refiere no solamente a la no atribución de la responsabilidad penal por la comisión de delitos, sino también a la imposición de otras medidas que equivalen a sanciones. Entre estas cabe mencionar las sanciones administrativas (por ejemplo, las multas) y otras formas de penalización (como la deportación, el confinamiento obligatorio, la detención administrativa y el encarcelamiento)¹⁶⁸.

¹⁶⁴ Véase, por ejemplo, Túnez, Ley núm. 2016-61 de 3 de agosto de 2016, art. 6; véase también, Níger, Ley núm. 201086 de 16 de diciembre de 2010 sobre la Trata de Personas, art. 32.

¹⁶⁵ Véase, por ejemplo, la Ley de Aplicación y Administración de la Ley sobre (la Prohibición de) la Trata de Personas de Nigeria, art. 62.

¹⁶⁶ Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Oficina del Representante Especial y Coordinador de la Lucha contra la Trata de Personas, *Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking* (Viena, 2013), pág. 23.

¹⁶⁷ *Ibid.*, págs. 11 y 12.

¹⁶⁸ *Ibid.*, pág. 32.

Lo anterior también se refleja en la práctica de algunos Estados. Por ejemplo, en la legislación destinada a la lucha contra la trata en Azerbaiyán y la República de Moldova se exige de responsabilidad penal, administrativa y civil a las víctimas de la trata que superen el umbral establecido en las disposiciones¹⁶⁹.

Si se aplica al contexto de la lucha contra el terrorismo, esto significa que las personas que se hayan asociado a un grupo terrorista como consecuencia de la trata no deberían ser objeto de ninguna medida administrativa que equivalga a una sanción.

D. Consecuencias relativas al género de las medidas contra la financiación del terrorismo

La presente publicación se refiere a las dimensiones de género de las respuestas de la justicia penal al terrorismo, y este capítulo se ha centrado en las distintas formas en que la tipificación de los delitos de terrorismo afecta al presunto infractor en función de si es mujer u hombre. Por su parte, las medidas en el ámbito de la justicia no penal con miras a suprimir el apoyo a los grupos terroristas también tienen consecuencias relativas al género. En esta sección se ponen de relieve tres ámbitos en que las medidas destinadas a suprimir el riesgo de financiación del terrorismo pueden repercutir de manera desproporcionada en las mujeres.

En primer lugar, se considera que los sistemas informales de envío de remesas, como los del tipo *hawala*, son vulnerables a ser explotados para financiar el terrorismo, debido a la escasa supervisión reglamentaria y a la falta de sistemas de identificación de los clientes¹⁷⁰. Las mujeres, debido a su exclusión financiera de los sistemas bancarios oficiales (por ejemplo, al no poder relacionarse directamente con los bancos o agentes financieros), en algunos contextos dependen en gran medida de los sistemas informales de envío de remesas¹⁷¹. En consecuencia, las medidas de lucha contra la financiación del terrorismo centradas en los sistemas de remesas pueden entorpecer desproporcionadamente el acceso de las mujeres a recursos financieros, lo cual exacerba su exclusión financiera.

En segundo lugar, las mujeres se han visto afectadas por la aplicación de medidas de amplio alcance a sus cónyuges como resultado de las regulaciones relativas al embargo preventivo de activos.

► EJEMPLO: ESTUDIO DE CASO SOBRE LAS CONSECUENCIAS RELATIVAS AL GÉNERO DE LOS RÉGIMENES DE EMBARGO PREVENTIVO DE ACTIVOS

En la causa *M y otros c. Secretaría del Tesoro*, el esposo de M fue incluido en la lista elaborada en virtud de la resolución 1267 (1999) del Consejo de Seguridad y sus activos se sometieron a embargo preventivo^a. En virtud de la misma resolución, se embargaron algunas de las prestaciones de beneficencia y seguridad social de M, al considerar las autoridades del Reino Unido que se debían prohibir esos pagos porque tal vez beneficiaban indirectamente a una persona designada, por ejemplo, al proporcionarle comidas destinadas a la comunidad. La Cámara de los Lores consideró que el embargo preventivo de activos que se había aplicado a M constituía una medida “desproporcionada y opresiva” y representaba una injerencia “extraordinaria” en la intimidad de una persona que no estaba incluida en la lista^b. Al ser consultado por la Cámara de los Lores, el Tribunal de Justicia Europeo determinó que el Reglamento no exigía la imposición de un régimen tan intrusivo contra M. El tribunal opinó que era difícil imaginar

¹⁶⁹ Art. 17.7 de la Ley de Azerbaiyán sobre la Trata de Personas de 2005 y la Ley núm. 241-XVI sobre la Prevención y Lucha contra la Trata de Personas de 20 de octubre de 2005 de la República de Moldova, art. 32.

¹⁷⁰ Véase Grupo de Acción Financiera, *The Role of Hawala and Other Similar Service Providers in Money-Laundering and Terrorist Financing* (París, 2013), págs. 41 a 44.

¹⁷¹ Liat Shetret y otros, *Tracking Progress: Anti-Money-Laundering and Countering the Financing of Terrorism in East Africa and the Greater Horn of Africa* (Global Centre on Cooperative Security, 2015), pág. 78.

› EJEMPLO: ESTUDIO DE CASO SOBRE LAS CONSECUENCIAS RELATIVAS AL GÉNERO DE LOS REGÍMENES DE EMBARGO PREVENTIVO DE ACTIVOS (*continuación*)

cómo esos fondos llegarían a convertirse en recursos que pudieran utilizarse en apoyo de actividades terroristas, sobre todo porque se trataba de prestaciones fijadas a un nivel que solo debía alcanzar para satisfacer estrictamente las necesidades vitales de las personas afectadas^c.

^aEn el Reglamento del Consejo de la Unión Europea (CE) núm. 881/2002 se prohíbe poner a disposición de personas o grupos que tengan vínculos con particulares o grupos terroristas señalados, o utilizar en beneficio suyo, directa o indirectamente, cualquier tipo de fondos, y se permite la congelación de esos fondos.

^b*IR(M) c. Secretaría del Tesoro* [2008] 2 All ER 1097, párrs. 15 y 61.

^cTribunal de Justicia Europeo, *M y otros c. Secretaría del Tesoro*, causa núm. C-340/08, fallo del tribunal (Sala Cuarta) de 29 de abril de 2010, párrs. 60 y 61.

En tercer lugar, las medidas de lucha contra la financiación del terrorismo han dado lugar a restricciones de la financiación de la sociedad civil, sobre todo cuando van acompañadas de definiciones excesivamente amplias del apoyo material al terrorismo. Esas leyes han afectado de manera desproporcionada a los recursos, la financiación y las actividades de organizaciones que promueven la igualdad entre los géneros y los derechos de la mujer¹⁷². Esas organizaciones suelen tener en común diversas características, entre las que cabe enumerar las siguientes:

- Tienden a ser organizaciones de base que funcionan en pequeña escala, sobre todo cuando se encuentran en entornos políticos desfavorables y en los que las mujeres se enfrentan a desventajas específicas.
- Son organizaciones que funcionan con menor nivel de organización formal.
- Suelen depender de financiación a corto plazo, proveniente a menudo de fuentes extranjeras (si se encuentran en zonas donde se desarrolla o se ha desarrollado un conflicto) y no cuentan con fuentes de financiación a largo plazo estables o de carácter nacional. Ese es uno de los efectos del particular panorama de financiación que tienen ante sí las organizaciones de defensa de los derechos de la mujer y de los patrones de exclusión financiera basados en el género que existen en muchos contextos nacionales, que sugieren aspectos relacionados específicamente con el género¹⁷³.

Las organizaciones que tienen esas características tropiezan con dificultades especiales para obtener financiación, sobre todo de donantes extranjeros que adoptan prioridades de financiación con mayor aversión al riesgo, lo que favorece a organizaciones de gran escala, reconocidas y debidamente estructuradas que puedan cumplir las condiciones exigidas en materia de auditoría y diligencia debida que imponen algunos reglamentos contra la financiación del terrorismo, debido al miedo a que sus donaciones benéficas sean catalogadas como financiación del terrorismo¹⁷⁴.

¹⁷²A/64/211, párr. 42.

¹⁷³Duke Law International Human Rights Clinic y Women Peacemakers Program, *Tightening the Purse Strings: What Countering Terrorism Financing Costs Gender Equality and Security* (2017), pág. 38.

¹⁷⁴A/HRC/33/29, párr. 41, y A/64/211, párr. 42.

› EJEMPLO: REPERCUSIONES DE LAS MEDIDAS DE LUCHA CONTRA LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO SOBRE LAS ACTIVIDADES DE LAS ORGANIZACIONES DE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA MUJER

En un estudio realizado en 2017 sobre las repercusiones de las medidas de lucha contra la financiación del terrorismo sobre la igualdad de género y las actividades de las organizaciones de defensa de los derechos de la mujer, el 48 % de las organizaciones femeninas encuestadas respondió que las exigencias en materia de financiación de la lucha contra el terrorismo había afectado su acceso a recursos económicos, mientras que el 41 % respondió que esas exigencias las habían hecho desistir de solicitar determinadas subvenciones^a.

^aDuke Law International Human Rights Clinic y Women Peacemakers Program, *Tightening the Purse Strings: What Countering Terrorism Financing Costs Gender Equality and Security* (2017), pág. 65.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

- Si bien los organizadores y autores materiales de los actos terroristas violentos siguen siendo predominantemente hombres, las mujeres participan en las actividades de los grupos terroristas modernos de diversas maneras, que van desde el desempeño de funciones de combate, de seguridad y de liderazgo, hasta su utilización como terroristas suicidas. Es mayor el número de mujeres que sirven de reclutadoras y movilizadoras a favor de grupos terroristas, realizan tareas de apoyo, o desempeñan los papeles tradicionales de su género (por ejemplo, ser esposas de combatientes terroristas extranjeros).
- Aunque algunas mujeres se incorporan a grupos terroristas por iniciativa propia, hay casos en que se asocian a ellos a través de sus relaciones familiares, sobre todo del matrimonio. En otros casos, las mujeres (y los hombres) son víctimas de secuestros y se les obliga a participar en actos de terrorismo.
- Hay múltiples instrumentos jurídicos internacionales de lucha contra el terrorismo que exigen la tipificación penal de las actividades de apoyo y ayuda a grupos terroristas. En la práctica, la tipificación penal de los delitos de apoyo en sentido amplio tiene efectos diferentes para las mujeres, puesto que, en comparación con los hombres, es más común que ellas desempeñen funciones de apoyo no violentas, con diversos grados de conocimiento e intencionalidad.
- La tipificación penal de las conductas de apoyo y los actos preparatorios siempre tiene que cumplir el principio de legalidad. Por ejemplo, los delitos tienen que definirse de una forma que proporcione una “notificación razonable” sobre la conducta sujeta a sanciones. Dado que las leyes de lucha contra el terrorismo podrían estar basadas en suposiciones sobre la forma en que los hombres participan en el terrorismo, es posible que ese tipo de legislación carezca del nivel necesario de claridad y previsibilidad cuando se aplica a la participación de las mujeres en el terrorismo, en los casos en que esas funciones están determinadas por los estereotipos de género.
- En el presente capítulo se ha examinado la necesidad de aplicar un criterio a la incorporación de la perspectiva de género a determinados delitos relacionados con el terrorismo que tienen que ver con los combatientes terroristas extranjeros, la financiación del terrorismo, delitos relacionados con el cobijo o la acogida de sospechosos de terrorismo, y las penas aplicables a los delitos de apoyo.
- Es importante no dejarse llevar por los estereotipos de género, según los cuales las mujeres que se asocian con grupos terroristas son, en sentido general, personas que carecen de capacidad de acción y son víctimas de coacción. Aun así, las investigaciones indican que el número de mujeres que se asocian involuntariamente a grupos terroristas, y que cometen

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES (continuación)

delitos como resultado de esa asociación involuntaria, es más elevado que en el caso de los hombres. Hay varios principios de justicia penal disponibles para afrontar esta situación, entre los que cabe mencionar el ejercicio de la facultad discrecional de no enjuiciar, la eximente de coacción o la aplicación de circunstancias atenuantes en el momento de dictar sentencia a fin de reducir la severidad de la sanción. Cuando la presunta infractora haya sido víctima de la trata de personas, puede considerarse la aplicación del principio de no penalización de las víctimas de la trata de personas.

- Las medidas en el ámbito de la justicia no penal destinadas a suprimir el apoyo a los grupos terroristas, en particular las que están dirigidas a la supresión del apoyo financiero, también tienen consecuencias desde el punto de vista del género.



INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO DE LOS CASOS DE TERRORISMO

En las investigaciones de casos relacionados con el terrorismo y otros delitos complejos es preciso valerse de muy diversas medidas de investigación, como las entrevistas a las víctimas, los testigos y los sospechosos, la interceptación de comunicaciones por vía telefónica, por correo electrónico y por los medios sociales, y el aprovechamiento de los datos que se encuentren en teléfonos móviles y ordenadores. También se deben utilizar diversos tipos de prueba, como las pruebas forenses y cualesquiera objetos provenientes de la escena del delito, información de autoridades públicas y empresas, así como resultados de los registros de personas, vehículos, domicilios y locales comerciales.

El capítulo 3 contiene un examen de las principales dimensiones de género que se plantean durante la investigación y el enjuiciamiento de delitos de terrorismo. A continuación se resumen los temas tratados:

- Sección A: facultades de registro, técnicas especiales de investigación y prácticas de elaboración de perfiles.
- Sección B: buenas prácticas de entrevista de las víctimas, sospechosos y testigos teniendo en cuenta la perspectiva de género.
- Sección C: aspectos relacionados con el género de la protección de los testigos.
- Sección D: importancia de fortalecer la representación de la mujer en los organismos encargados de aplicar la ley y en el sistema judicial.

Los principios establecidos en las secciones B y C son aplicables a la investigación y el enjuiciamiento de delitos de terrorismo en general, y en los casos en que las víctimas, testigos o sospechosos hayan sufrido violencia sexual y por motivos de género.

Las cuestiones tratadas no conciernen solamente a las investigaciones en casos de terrorismo, sino que revisten particular importancia en el contexto de la lucha contra el terrorismo. Un principio básico establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos y lucha contra el terrorismo es que las investigaciones y los enjuiciamientos penales en ese ámbito deben llevarse a cabo de conformidad con las normas internacionales y el estado de derecho, los derechos humanos y las libertades fundamentales. Al utilizar procedimientos que tengan en cuenta la perspectiva de género, los investigadores lograrán que su labor se ajuste más a las normas de derechos humanos y tienen más

probabilidades de desempeñarse con eficacia que los investigadores que desconocen las distintas formas en que sus investigaciones afectan a los hombres y las mujeres.

›TEMA ESPECIAL: LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS Y LOS TESTIGOS EN LA FASE DE INVESTIGACIÓN

Además de respetar los derechos del sospechoso, los Estados tienen la obligación de respetar los derechos de las víctimas y los testigos a lo largo de todo el proceso de investigación y enjuiciamiento, en vista de los riesgos conexos respecto de su derecho a la vida, a la seguridad, a la integridad física y mental, a la vida privada y familiar, y a la protección de la dignidad y la reputación. Para garantizar esos derechos es necesario aplicar un enfoque interseccional a la interacción con las mujeres en su calidad de víctimas o testigos, dado que el respeto efectivo de esos derechos no se refiere solamente al género, sino también a características culturales, sociales, religiosas y económicas.

En la buena práctica 21 de sus “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento”, el Foro Mundial contra el Terrorismo reconoció la importancia de integrar la perspectiva de género en los materiales de orientación y formación pertinentes, contar con mujeres en los equipos de respuesta inicial y elaborar procedimientos de investigación y enjuiciamiento que tengan en cuenta la perspectiva de género al tratar con mujeres víctimas o testigos, como medidas clave para reforzar los derechos de las víctimas y los testigos.

A. Aspectos de género en las investigaciones

1. La necesidad de aplicar un enfoque que tenga en cuenta las cuestiones de género a la investigación de casos de terrorismo

El cumplimiento de las normas de derechos humanos es esencial para que la investigación de casos de terrorismo sea eficaz, justa e imparcial. Además, supone un mayor grado de rendición de cuentas por delitos de terrorismo, una mejor relación entre las autoridades encargadas de las investigaciones y las comunidades afectadas por el terrorismo y una atención más adecuada a las condiciones que propician la propagación del terrorismo.

Durante la realización de operaciones antiterroristas, las autoridades investigadoras ejercen una serie de facultades entre las que figuran el registro de personas y locales, las técnicas especiales de investigación y las prácticas de elaboración de perfiles. Sin embargo, en el ejercicio de esas facultades, las autoridades deben cumplir las normas fundamentales en materia de derechos humanos, incluido el derecho a la no discriminación. No todas las distinciones de trato son necesariamente discriminatorias. Con todo, si se carece de una justificación objetiva, es probable que el trato diferenciado de distintos grupos de personas en el ejercicio de las facultades de investigación sea incompatible con el principio de no discriminación. Si bien en las investigaciones más amplias de lucha contra el terrorismo se ha prestado atención a la discriminación por motivos de raza, religión y nacionalidad, es igualmente importante asegurar que los investigadores no discriminen por motivos de sexo o género.

Como se establece en el capítulo 1, los sistemas de justicia penal en muchos contextos ponen a la mujer en desventaja en distintas etapas: el contacto inicial de las mujeres con el sistema; en todas las etapas de la investigación penal; y antes, durante y después del juicio. Esto se pone de manifiesto de distintas maneras en la fase de investigación:

- Los hombres constituyen una gran proporción del personal de los organismos encargados de hacer cumplir la ley y del sistema judicial, y suelen carecer de formación en prácticas de investigación y enjuiciamiento que tengan en cuenta la perspectiva de género. Esto es importante dado que la representación de las mujeres en esos sistemas es clave para promover la igualdad ante la

ley y la igualdad de trato en el sistema de justicia penal, junto con la capacitación con orientación de género para todas las mujeres y hombres que trabajan en esos ámbitos.

- Es posible que los efectos diferentes de las facultades de investigación sobre las mujeres y hombres no sean evidentes y que se deban a los prejuicios y estereotipos de género arraigados.
- En la mayoría de los contextos, se han elaborado políticas y procedimientos neutros en cuanto al género que rigen el ejercicio de dichas facultades.

La adopción de un enfoque de género con respecto a las investigaciones es una de las principales maneras de poner en práctica los principios relativos a la incorporación de la perspectiva de género establecidos en el capítulo 1. Para ello se han de tener en cuenta las normas, funciones y relaciones de género con el fin de evaluar las distintas repercusiones que pueden tener las políticas y prácticas de investigación sobre las mujeres, los hombres, las niñas y los niños que entran en contacto con el sistema de justicia penal durante la realización de investigaciones sobre el terrorismo, por ejemplo, como sospechosos, víctimas o testigos, y se debe intentar mitigar las repercusiones negativas que se plantean durante las investigaciones.

2. Facultades de registro

i) Las repercusiones de las facultades de registro

Los gobiernos de las sociedades democráticas tienen la responsabilidad de proteger a las personas y las instituciones que se encuentran en su jurisdicción contra la amenaza que plantea el terrorismo. Para cumplir esa obligación pueden utilizarse distintas facultades de investigación, por ejemplo, las facultades de registro. No obstante, los registros de personas y propiedades llevados a cabo por el personal de los servicios encargados de hacer cumplir la ley durante la realización de investigaciones sobre el terrorismo podrían vulnerar varios derechos humanos, entre los que cabe mencionar:

- la prohibición de las injerencias arbitrarias o ilegales en la intimidad, la familia y el domicilio, y la prohibición de los ataques ilícitos contra la honra y la reputación¹⁷⁵;
- cuando se incautan bienes o se allanan propiedades, el derecho a disfrutar de los bienes propios en paz;
- en casos de interpelación y registro, el derecho a la libertad de circulación;
- en el caso del registro de locales destinados al ejercicio de la religión, el derecho a la libertad de religión;
- el derecho a la libertad de expresión, de reunión y de asociación; por ejemplo, cuando se realizan registros en los locales de un movimiento político o una entidad de información.

La enumeración anterior se refiere a “derechos no absolutos” que pueden limitarse en determinadas circunstancias, siempre que la interferencia en esos derechos esté prevista en la ley, tenga un fin legítimo y sea necesaria y proporcional al propósito buscado.

Algunos Estados confieren facultades extraordinarias en materia de registro e incautación a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en el marco de la lucha contra el terrorismo, en algunos casos sin que se requiera una orden judicial; en otros, se confieren amplias facultades al poder

¹⁷⁵El Comité de Derechos Humanos ha determinado que la inclusión injustificada de una persona en la lista de sanciones contra el terrorismo del Comité del Consejo de Seguridad de conformidad con las resoluciones 1267 (1999), 1989 (2011) y 2253 (2015) relativas al Estado Islámico en el Iraq y el Levante (Dáesh), Al-Qaida y las personas, grupos, empresas y entidades asociados con ellos constituía una violación del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Estimó que la divulgación de información personal sobre los autores constituía un ataque a su honra y reputación (véase la comunicación núm. 1472/2006, *Sayadi y Vinck c. Bélgica*, decisión adoptada el 22 de octubre de 2008, párrs. 10.12 y 10.13).

ejecutivo para autorizar la realización de operaciones de registro e incautación en zonas designadas sin órdenes judiciales. Cuando esas facultades de registro se utilizan de manera desproporcionada, ello puede plantear problemas acerca del respeto a la dignidad del ser humano y de la prohibición de los tratos humillantes y degradantes. Las facultades de registro también pueden tener consecuencias particulares desde el punto de vista del género (es decir, consecuencias que sean distintas para los hombres y para las mujeres), que solo se pueden paliar mediante la aplicación de prácticas que tengan en cuenta las cuestiones de género.

ii) Procedimientos de interpelación y registro en espacios públicos

Según cuál sea el contexto del registro, el lugar donde este se realice puede tener repercusiones diferentes en mujeres y hombres. Cuando se llevan a cabo en espacios públicos, los procedimientos de interpelación y registro pueden afectar desproporcionadamente a los hombres, quienes presentan una incidencia mayor de este tipo de registros en comparación con las mujeres. Según algunos informes, los grupos terroristas explotan el hecho de que las mujeres tienen menos probabilidades de ser interpelladas y registradas:

Dado que las mujeres no se consideraban una amenaza, al principio las seguidoras y las mujeres reclutadas a la fuerza podían circular con mayor facilidad por las zonas controladas por el Gobierno, cumpliendo funciones de espías, mensajeras, reclutadoras y contrabandistas. Por la misma razón, desde mediados de 2014, Boko Haram decidió utilizar a mujeres terroristas suicidas¹⁷⁶.

Por otra parte, en las culturas en que la tradición dicta que los espacios públicos deben estar ocupados por hombres, los efectos estigmatizantes de esos procedimientos pueden ser más pronunciados en el caso de las mujeres que son interpelladas y registradas.

Los procedimientos de interpelación y registro que obstaculizan la libertad de circulación de las personas, la asociación familiar, la capacidad de asistir al trabajo o a la escuela, o la capacidad de obtener recursos para el hogar pueden tener repercusiones diferentes en mujeres y hombres. Es posible que las mujeres ya sufran discriminación para acceder a recursos como la tierra, el agua y otros recursos naturales, y que las niñas ya tengan dificultades para asistir a la escuela¹⁷⁷. En consecuencia, los procedimientos de interpelación y registro podrían empeorar su acceso, ya limitado, a los espacios públicos y su libertad de circulación.

iii) Registros domiciliarios

Los registros domiciliarios suponen una vulneración del entorno doméstico privado y pueden entrañar destrucción (tanto desde el punto de vista físico como en el sentido de una atmósfera destructiva) al punto de provocar sentimientos de intimidación, vulnerabilidad y falta de seguridad. Al combinarse con una conducta intimidatoria del personal encargado de hacer cumplir la ley (por ejemplo, el abuso verbal con matices sexuales), el efecto de los registros domiciliarios suele ser más intenso para las mujeres que para los hombres¹⁷⁸. Tal efecto puede verse agravado por la escasa visibilidad y capacidad de rendición de cuentas en relación con los registros de domicilios, si se comparan con las medidas de lucha contra el terrorismo que se aplican en espacios públicos, además de verse complicados por las estructuras y actitudes patriarcales que restan poder a la mujer.

¹⁷⁶ "Nigeria: women and the Boko Haram Insurgency", págs. ii y 10.

¹⁷⁷ Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo, *Basic Human Rights Reference Guide: The Stopping and Searching of Persons in the Context of Countering Terrorism*, segunda edición actualizada (Nueva York, marzo de 2014), pág. 20.

¹⁷⁸ Fionnuala Ní Aoláin, "Close encounters of the female kind in the land of counter-terrorism", en *Gender, National Security, and Counter-Terrorism: Human Rights Perspectives*, Margaret Satterthwaite y Jayne Huckerby, editoras (Abingdon, Reino Unido, Routledge, 2013) pág. 243.

iv) Buenas prácticas respecto de la utilización de facultades de registro

Los procedimientos de interpelación y registro no deberían suponer una limitación o injerencia indebidas respecto de los siguientes derechos de la persona: el desplazamiento desde y hacia su hogar, centro de trabajo o lugar accesible al público; la asociación con familiares; el acceso a la tierra y el agua; o la capacidad de cumplir con toda la jornada escolar o laboral y de acceder a servicios sociales o tratamiento médico, en particular por lo que se refiere a los casos de emergencia y a las mujeres embarazadas¹⁷⁹.

En todos los casos, la interpelación y el registro deben realizarse con cortesía y respeto, sin menoscabar la dignidad de la persona de que se trate. Las personas que sean sometidas a registros por funcionarios del Estado, o por personal médico que actúe a instancias del Estado, solo deberían ser examinadas por personas del mismo sexo¹⁸⁰. Los funcionarios encargados de realizar el cacheo deberían tener en cuenta las particularidades culturales, lo que puede ser especialmente difícil en contextos en que la mayor parte de la policía y el personal de seguridad está formada por hombres (véase la sección D de este capítulo).

Los investigadores deberían tomar en consideración factores culturales y religiosos al realizar procedimientos de registro e incautación en el domicilio, por ejemplo, tener en cuenta si hay partes de la casa donde solo se permite la presencia de mujeres.

› EJEMPLO: POLICÍA METROPOLITANA DE LONDRES — INTERPELACIÓN Y REGISTRO DE PERSONAS QUE NO SEAN DEL MISMO GÉNERO QUE EL FUNCIONARIO QUE PRACTICA EL REGISTRO

El Servicio de Policía Metropolitana de Londres ha publicado, para conocimiento de todos, su posición sobre los procedimientos de interpelación y registro de personas que no sean del mismo género que el funcionario que practica el registro. Según la orientación ofrecida:

Está permitido que un agente de cualquier sexo proceda a la interpelación y registro de una persona de cualquier sexo siempre que todo registro corporal se realice en público y se limite al examen superficial de la indumentaria exterior...

En todos los casos, la interpelación y el registro deben realizarse con cortesía, consideración y respeto hacia la persona de que se trate. Debe hacerse todo lo posible por reducir al mínimo la vergüenza que podría sentir la persona cacheada. Por consiguiente, cuando sea factible, este tipo de registro lo debería realizar un agente del mismo sexo que la persona interpelada, a menos que en ese momento no se pudiera encontrar un agente del mismo sexo y la espera prolongara innecesariamente el tiempo que tomaría realizar el procedimiento o frustrar la actividad objeto del registro.

Los cacheos para los que sea necesario quitarse algo más que un abrigo, chaqueta, guantes, prendas que cubren la cabeza o el calzado, o cualquier otro artículo que oculte la identidad, los podrá realizar solamente un agente del mismo sexo que la persona de que se trate y no pueden llevarse a cabo en presencia de ninguna persona del sexo opuesto a menos que lo solicite expresamente la propia persona cacheada.

Se debería recabar la cooperación de la persona que se someterá a registro y, según cuáles sean las circunstancias (por ejemplo, respecto de la seguridad del agente), los agentes deberían considerar la posibilidad de preguntar a la persona de que se trate si prefiere que el registro se realice en un lugar alejado de la vista del público. Cuando (por razones religiosas o de otro tipo) la persona exprese alguna reserva para quitarse alguna prenda que le cubra la cabeza o el rostro, o alguna otra prenda de vestir, el funcionario le debería permitir hacerlo sin exponerse a la vista del público.

¹⁷⁹ *Basic Human Rights Reference Guide: The Stopping and Searching of Persons in the Context of Countering Terrorism*, segunda edición (Nueva York, marzo de 2014), pág. 20.

¹⁸⁰ Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 16 sobre el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo al derecho a la privacidad, la familia, el domicilio y la correspondencia, y la protección de la honra y reputación (A/43/40), anexo VI, párr. 8.

› EJEMPLO: REGISTROS DOMICILIARIOS CON ARREGLO A LA LEY DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PENAL DE NIGERIA

La Ley de Administración de Justicia Penal de 2015 de Nigeria contiene una serie de disposiciones en las que se tienen en cuenta los aspectos de las investigaciones penales relacionados con el género. Entre ellos cabe mencionar la práctica de la *pardah* en partes de Nigeria, consistente en aislar a las mujeres de la observación pública mediante el uso de vestimentas encubridoras, recintos con muros elevados, así como biombo y cortinas dentro del hogar.

Según el artículo 12 3) de la Ley, cuando un sospechoso entre en una vivienda ocupada por una mujer que por costumbre o práctica religiosa no se presenta en público, la persona que intente detener al sospechoso deberá:

- a) Avisar a la mujer de que está en libertad de retirarse (antes de entrar en el domicilio o local);
- b) Dar a la mujer todas las oportunidades y facilidades razonables para que se retire.

Solo entonces la persona que intenta realizar la detención podrá entrar en el domicilio o local. Si quien realiza la detención es mujer, no será necesario que dé aviso.

3. Técnicas especiales de investigación

Para detectar y desarticular las operaciones clandestinas de las organizaciones terroristas se requieren métodos especiales de investigación que permitan a los organismos encargados de hacer cumplir la ley obtener información sin alertar a los sospechosos. Esos métodos suelen denominarse técnicas especiales de investigación.

› TEMA ESPECIAL: TÉCNICAS ESPECIALES DE INVESTIGACIÓN

No existen definiciones universalmente aceptadas ni listas exhaustivas de técnicas especiales de investigación. El Consejo de Europa aprobó en 2005 una recomendación orientativa para los Estados miembros sobre la forma de respetar el derecho a la intimidad en la actividad policial basada en datos de inteligencia (por ejemplo, en las investigaciones relacionadas con el terrorismo) que consagra los principios establecidos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En la recomendación se incluye la siguiente definición:

Las “técnicas especiales de investigación” se refieren a técnicas aplicadas por las autoridades competentes en el contexto de investigaciones penales con fines de detección e investigación de delitos graves y de sospechosos, de modo que al obtener la información no se alerte a las personas destinatarias⁴.

Entre las técnicas especiales de investigación que se utilizan comúnmente en las investigaciones contra el terrorismo cabe enumerar:

- el uso de agentes encubiertos;
- el uso de informantes;
- la interceptación de las comunicaciones telefónicas;
- la interceptación de las comunicaciones de correo electrónico;
- la vigilancia visual de los sospechosos;
- la audiovigilancia de los locales donde viven o se reúnen los sospechosos;
- la vigilancia de sus cuentas en los medios sociales;
- la colocación de dispositivos de escucha en una residencia privada;
- el rastreo de los desplazamientos de los sospechosos con dispositivos del sistema mundial de determinación de la posición (GPS).

⁴Recomendación Rec(2005)10 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre “técnicas especiales de investigación” en relación con delitos graves, incluidos los actos de terrorismo.

i) Repercusiones de las técnicas especiales de investigación

Debido a su finalidad (reunir información sobre personas determinadas sin su conocimiento) las técnicas especiales de investigación tienen efectos de gran alcance sobre los derechos humanos, pues vulneran el derecho a la intimidad y también podrían vulnerar las libertades fundamentales de expresión, de asociación y de religión, así como la prohibición de la discriminación, y el derecho a un juicio imparcial y el respeto de la vida privada¹⁸¹.

Los aspectos de género en el uso de las técnicas especiales de investigación tal vez sean menos evidentes que en el caso de las facultades de registro. No obstante, es probable que los estereotipos de género referentes al papel que desempeñan los hombres y las mujeres en las actividades y organizaciones terroristas influyan en la implantación de medidas de vigilancia. Lo ilustra la decisión judicial referente a la vigilancia indiscriminada en Alemania (véase el ejemplo descrito en el recuadro de la subsección 4 de esta sección): desde un primer momento, los investigadores que se ocupaban de esos casos excluyeron a las mujeres al elaborar el perfil de los miembros de “células durmientes” de terroristas.

Puede existir la percepción de que las mujeres desempeñan papeles secundarios, por ejemplo, como familiares, como informantes o en funciones relacionadas con la prevención y la lucha contra la radicalización en el entorno familiar. Aun cuando no sean las sospechosas principales en una investigación, las mujeres de todos modos se ven afectadas por su asociación con los sospechosos, en particular en su calidad de familiares o parientes. Si bien las investigaciones antiterroristas tienden a centrarse principalmente en los hombres, las mujeres se han visto implicadas en esos procesos cuando se recurre a ellas para inducir a los hombres miembros de la familia a hacerse informantes, o como resultado de su marginación en la comunidad cuando un familiar accede a cooperar con las autoridades¹⁸².

Una de las principales preocupaciones se refiere a la explotación de las relaciones íntimas en las operaciones de inteligencia humana encubiertas, por ejemplo, el uso de agentes encubiertos o informantes para obtener información sobre las actividades de los grupos terroristas. Dicha explotación incluye el uso de mujeres u hombres para que establezcan relaciones íntimas con las personas consideradas sospechosas como una forma de infiltrarse en una organización y obtener información. Esas acciones pueden tener graves consecuencias para los agentes o los propios informantes y producir un efecto traumático en la persona afectada, que podría verse condenada al ostracismo.

› EJEMPLO: EXPLOTACIÓN DE LAS RELACIONES ÍNTIMAS DURANTE OPERACIONES ENCUBIERTAS

En un caso ocurrido en 2013 en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, la policía se infiltró en un grupo de defensa de los derechos de los animales del que se sospechaba que cometía delitos violentos. Uno de los hombres que trabajaban como agentes encubiertos estableció relaciones íntimas con varias de las activistas del grupo con el fin de conseguir mayor credibilidad y obtener más información^a. Cuando ese proceder fue dado a conocer durante las actuaciones penales contra los miembros del grupo, ello debilitó en gran medida los argumentos de la fiscalía y menoscabó el prestigio del organismo encargado de hacer cumplir la ley. Se consideró que el sufrimiento que había causado el agente de policía encubierto a las mujeres y a sus hijos era totalmente inaceptable^b. El caso puso de relieve la importancia de elaborar y aplicar estrictos protocolos profesionales y éticos en cuanto al comportamiento de los agentes encubiertos, los informantes y los encargados de estos, en particular respecto de la posibilidad de establecer relaciones íntimas con los sospechosos.

^aReino Unido, Cuerpo de Inspectores de Policía de Su Majestad (Reino Unido), *A Review of National Police Units which Provide Intelligence on Criminality Associated with Protest* (2012), págs. 8 y 25; y Rob Evans y Paul Lewis, “Former lovers of undercover officers sue police over deceit”, *The Guardian*, 16 de diciembre de 2011. Puede consultarse en www.theguardian.com/uk.

^bInforme del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación (A/HRC/23/39/Add.1), párr. 25.

¹⁸¹ UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4*, págs. 88 a 102.

¹⁸² Centro de Derechos Humanos y Justicia Mundial, “A decade lost: locating gender in U.S. counter-terrorism” (Nueva York, Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York, 2011), págs. 82 y 85.

ii) Buenas prácticas respecto de la utilización de técnicas especiales de investigación

Las técnicas especiales de investigación tienen sus propias buenas prácticas específicas:

- La utilización de técnicas especiales de investigación debe regularse y supervisarse cuidadosamente, por ejemplo, en el ámbito judicial, a fin de garantizar que se respeten los protocolos profesionales y los derechos humanos.
- El diseño y la aplicación de las técnicas especiales de investigación debería basarse en el análisis de género a fin de evaluar sus consecuencias, no solo para el destinatario principal sino también para cualquier otra persona que pudiera verse afectada.

4. La no discriminación y la utilización de perfiles contra el terrorismo

Muchos Estados utilizan la práctica de elaboración de perfiles en las actividades e investigaciones destinadas a la prevención del terrorismo con miras a identificar a las personas que puedan haber cometido un delito o se estén preparando para cometerlo. La utilización de perfiles también puede servir de base para las actividades de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cuando se trata de detectar características físicas o comportamentales que ayuden a determinar, por ejemplo, si se ha de proceder a la interpelación y el registro de una persona.

›TEMA ESPECIAL: EL ESTABLECIMIENTO DE PERFILES

El “establecimiento de perfiles” se define por lo general como la asociación sistemática de series de características físicas, comportamentales o psicológicas con determinados delitos para su utilización por los agentes del orden como base para tomar sus decisiones. Los perfiles pueden ser descriptivos (si tienen por objeto identificar a los presuntos autores de un acto delictivo particular y, por consiguiente, reflejan los indicios reunidos por los agentes de investigación tras la comisión del acto) o bien predictivos (si están destinados a identificar a quienes pueden verse implicados en algún delito futuro o en un delito presente que aún esté por esclarecer)^a.

^aInforme del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo (A/HRC/4/26), párr. 33.

En principio, el establecimiento de perfiles es una actividad permisible para asegurar el cumplimiento de la ley. La utilización de perfiles detallados que guardan correlación estadísticamente demostrada con un determinado comportamiento delictivo permite lograr una asignación eficaz de los recursos limitados con que cuentan los órganos encargados de hacer cumplir la ley¹⁸³.

No todas las diferencias del trato en las medidas de aplicación de la ley constituyen discriminación. Entre otras preguntas clave, se debe determinar si los criterios en que se basa el trato diferenciado son razonables y objetivos y si persiguen un propósito legítimo¹⁸⁴. Existe un riesgo considerable de que las prácticas de utilización de perfiles a partir de amplias generalizaciones y estereotipos (por ejemplo, las generalizaciones basadas en el género) violen el principio de no discriminación. En consecuencia, la Asamblea General ha exhortado a los Estados a que, en sus iniciativas de lucha contra el terrorismo, no recurran a perfiles basados en estereotipos fundados en motivos de discriminación prohibidos por el derecho internacional, por ejemplo, discriminación por motivos raciales, étnicos o religiosos¹⁸⁵.

¹⁸³Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo (A/HRC/4/26), párr. 33.

¹⁸⁴Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 18 (1989) sobre la no discriminación, párr. 13.

¹⁸⁵Resolución 63/185 de la Asamblea General, párr. 7.

Asimismo, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha recomendado que los Estados velen por que esas medidas de elaboración de perfiles no discriminen, por sus fines o efectos, por motivos de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico¹⁸⁶.

Distintos aspectos de la identidad de una persona, como su género, origen étnico o nacional y religión, pueden hacer que se intensifique la discriminación contra ella. Esa situación puede incidir en un aumento de las probabilidades de que sea objeto de la utilización de perfiles y puede darse en los casos siguientes:

- si los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley utilizan perfiles amplios con generalizaciones basadas en suposiciones estereotipadas (por ejemplo, que los hombres de determinada raza, origen nacional o étnico o religión tienen más probabilidades de participar en actividades terroristas), ello afectará desproporcionadamente a los hombres pertenecientes a esos grupos¹⁸⁷;
- si los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley utilizan generalizaciones basadas en suposiciones de desigualdad entre los géneros o acerca del papel de la mujer dentro de determinados grupos;
- si las mujeres se ven sujetas a la elaboración de perfiles sobre la base de la confesión religiosa que sugiere su indumentaria.

► EJEMPLO: DECISIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ALEMANIA SOBRE LAS INVESTIGACIONES BASADAS EN LA VIGILANCIA INDISCRIMINADA*

Tras los ataques del 11 de septiembre de 2001 contra objetivos en los Estados Unidos, las autoridades policiales alemanas pusieron en marcha una amplia operación de vigilancia indiscriminada con el objetivo de identificar las “células durmientes” de terroristas en Alemania. La policía obtuvo conjuntos de datos sobre varios cientos de miles de personas de universidades, centros de estudios, oficinas de inmigración y otras entidades privadas y públicas que tenían esa información. Esos datos se sometieron a un procesamiento automático basado en los criterios siguientes: hombre, de 18 a 40 años de edad, confesión religiosa islámica y país de origen con una población predominantemente islámica. Los nombres de todas las personas que cumplían esos criterios se incluyeron en un expediente (que se denominó expediente “de células durmientes”). No se sabe si esa iniciativa reveló la posible existencia de algún terrorista o permitió que se formulara alguna acusación contra los miembros de las organizaciones terroristas.

En una denuncia posterior presentada por un marroquí de 28 años que cursaba estudios universitarios en Alemania, el Tribunal Constitucional Federal observó que la información obtenida por medios encubiertos y la aplicación de criterios estigmatizantes (debido a la utilización de perfiles religiosos, solo se obtuvo información sobre las personas de fe islámica) requería una justificación muy sólida de una mayor amenaza específica de atentado terrorista. El Tribunal consideró que la situación general de mayor riesgo en Alemania después del 11 de septiembre de 2001 no superaba ese umbral.

Si bien el Tribunal se mostró especialmente crítico con el uso de la religión como uno de los criterios para la elaboración de perfiles, no se pronunció sobre el hecho de que los investigadores hubieran utilizado el sexo como criterio de detección (solamente se incluyeron hombres en el denominado expediente “de células durmientes”). Con todo, el caso ilustra cómo el género contribuye a la creación de estereotipos cuando se conjuga con otros aspectos de la identidad de una persona, como el origen étnico, la nacionalidad y la confesión religiosa.

*Alemania, Tribunal Constitucional Federal, orden núm. 1 BvR 518/02 de 4 de abril de 2006.

¹⁸⁶ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, recomendación general núm. 30 (2004) sobre la discriminación contra los no ciudadanos, párr. 10 (véanse también el informe del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia (A/HRC/29/46), en el que se examinan los marcos jurídicos y normativos para prohibir la elaboración de perfiles raciales y étnicos, y las buenas prácticas para eliminar su utilización; y el informe A/72/287, sobre la forma de combatir el racismo en el contexto de la lucha contra el terrorismo, donde también se examina la utilización de perfiles).

¹⁸⁷ Véanse A/HRC/4/26, párrs. 34 a 46, y A/64/211, párr. 37.

La elaboración de perfiles discriminatorios no solo viola los derechos humanos, sino que también puede repercutir negativamente en la prevención e investigación de los delitos de terrorismo si suscita sentimientos de victimización, estigmatización y alienación entre los grupos afectados y menoscaba la confianza entre las comunidades y las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley.

Buenas prácticas respecto de la no discriminación en la elaboración de perfiles de terroristas

Al elaborar prácticas no discriminatorias en la elaboración de perfiles que puedan ser útiles para las investigaciones antiterroristas, hay diversos factores que los Estados deberían tomar en consideración:

- La utilización de perfiles con el fin de prevenir el terrorismo debería basarse en características de comportamiento y no en el género, el origen étnico o la religión. Además, esas características comportamentales deberían aplicarse con neutralidad, de modo que no sirvan como indicios indirectos de características tales como el origen étnico y la religión¹⁸⁸. De conformidad con ese objetivo, los organismos encargados de hacer cumplir la ley deberían elaborar criterios claros que definan cuáles características pueden utilizar los funcionarios, y en qué contexto, cuando se elaboran perfiles como parte de las iniciativas de lucha contra el terrorismo y de conformidad con los requisitos antes establecidos.
- Se debería capacitar al personal de los servicios encargados de hacer cumplir la ley sobre las prácticas lícitas de utilización de perfiles. En las sesiones de capacitación se deberían destacar los criterios que se pueden utilizar legítimamente y se deberían abordar específicamente las repercusiones desde el punto de vista de los derechos humanos y la no discriminación¹⁸⁹. En particular, se debería impartir capacitación sobre cómo evitar la discriminación por motivos de género y los estereotipos de género en las investigaciones antiterroristas. Esa capacitación forma parte integrante de la lucha contra la discriminación basada en el género, ya que esta puede deberse a los estereotipos y prejuicios de género arraigados e inconscientes. Como señaló el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, la formación contribuye a educar a los agentes competentes acerca de la legislación contra la discriminación y los prejuicios inconscientes, para sensibilizar sobre la prevalencia y las consecuencias de la discriminación y encontrar medios para aumentar la confianza entre los distintos interesados¹⁹⁰.
- Por último, se deberían establecer sistemas de supervisión a fin de exigir responsabilidades a quienes elaboren perfiles basados en motivos ilícitos¹⁹¹.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- Véase un análisis más amplio de las consecuencias que tienen para los derechos humanos las técnicas especiales de investigación en UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4 — Los derechos humanos y las respuestas de justicia penal al terrorismo* (Viena, 2014), págs. 88 a 102.

Sobre las facultades de registro:

- Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 16 (1988) sobre el derecho a la intimidad (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I)), cap. II.
- Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo, *Basic Human Rights Reference Guide: The Stopping and Searching of Persons in the Context of Countering Terrorism*, segunda edición actualizada (Nueva York, marzo de 2014) (véase, en particular, el párrafo 34 relativo a las prácticas de elaboración de perfiles).

¹⁸⁸ A/HRC/4/26, párr. 60.

¹⁸⁹ *Ibid.*, párrs. 56 a 59.

¹⁹⁰ A/72/287, párr. 82; véase también el informe de 2017 de la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (*Fundamental Rights Report 2017*), pág. 92.

¹⁹¹ A/HRC/4/26, párr. 88.

- ACNUDH y Asociación Internacional de Abogados, “Human rights in the administration of justice: a manual on human rights for judges, prosecutors and lawyers”, cap. 13.

Sobre la vigilancia electrónica:

- *Current Practices in Electronic Surveillance in the Investigation of Serious and Organized Crime* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta E.09.XI.19).

Sobre las técnicas especiales de investigación y los combatientes extranjeros:

- UNODC, *Foreign Terrorist Fighters: Manual for Judicial Training Institutes South-Eastern Europe* (Viena, 2017), págs. 48 a 50.

B. Entrevistas a las víctimas, los testigos y los sospechosos

Las entrevistas¹⁹² a las víctimas, los testigos y los sospechosos son una parte importante de las investigaciones en casos de terrorismo, sobre todo cuando no se dispone fácilmente de técnicas especiales de investigación, capacidades forenses avanzadas y otras tecnologías avanzadas. El interrogatorio de sospechosos por el personal de los servicios encargados de hacer cumplir la ley es una tarea especializada que exige una formación específica para que se lleve a cabo satisfactoriamente y de acuerdo con el más alto grado de profesionalidad¹⁹³.

Con el modelo de entrevistas de investigación, los entrevistadores deben tratar de obtener información precisa y fiable en la búsqueda de la verdad; reunir todas las pruebas disponibles pertinentes para un caso antes de comenzar las entrevistas; preparar y planificar las entrevistas sobre la base de esas pruebas; mantener una actitud profesional, justa y respetuosa durante el interrogatorio; establecer y mantener una relación de entendimiento con el entrevistado; permitir que el entrevistado relate lo sucedido de manera libre y sin interrupciones; formular preguntas abiertas y utilizar la escucha activa; examinar el relato del entrevistado, analizar la información obtenida y cotejarla con la información o las pruebas de que se disponía anteriormente¹⁹⁴.

Como ha observado el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el uso de tácticas ilegales de interrogatorio se basa en parte en la presunción equivocada de que el maltrato y la coacción son necesarios para obtener confesiones o información. El Relator Especial también ha destacado que, en muchos países, los detenidos son objeto de malos tratos durante las investigaciones de delitos de derecho común debido a la presión de los políticos, supervisores, jueces y fiscales para resolver grandes volúmenes de casos y la inadecuada valoración del desempeño policial, que también pueden crear incentivos perversos para las detenciones y los malos tratos¹⁹⁵. En los casos que resulten más alarmantes para la sociedad, como los relacionados con el terrorismo, esos incentivos pueden ser enormes. Como consecuencia, ese comportamiento puede manifestarse en el trato dado a los testigos o las víctimas que los investigadores consideren que se niegan a cooperar.

Además de no recurrir a métodos de entrevista coercitivos, los investigadores deberían evitar la victimización secundaria de otras personas con quienes entren en contacto durante la realización de

¹⁹² El término “entrevistas” se utiliza aquí preferentemente como sinónimo de “interrogatorio”, que en muchas jurisdicciones se utiliza para designar concretamente las sesiones de preguntas a los sospechosos.

¹⁹³ Informe provisional del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (A/71/298), párr. 56.

¹⁹⁴ *Ibid.*, párr. 48.

¹⁹⁵ *Ibid.*, párrs. 9 a 10; los principios generales de derechos humanos relativos al interrogatorio de los sospechosos de terrorismo, en particular, la presunción de inocencia, el derecho a guardar silencio y a no verse obligado a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable se examinan en UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4* (secs. 3.3 a 3.5).

una investigación. Cuando se somete a interrogatorio a las víctimas y testigos de actos violentos, en particular de violencia sexual, cometidos por grupos terroristas, existe un gran riesgo de victimización secundaria.

›TEMA ESPECIAL: LA VICTIMIZACIÓN SECUNDARIA

La victimización secundaria no se produce como resultado directo del acto delictivo, sino más bien como resultado de la forma en que las instituciones y los funcionarios interactúan con la víctima al responder al delito.

Puede ocurrir cuando los responsables de los procedimientos de justicia penal proceden sin tener en cuenta la perspectiva de la víctima (por ejemplo, debido al comportamiento intrusivo o inadecuado de la policía u otros funcionarios de la justicia penal). De hecho, todas las fases del proceso de investigación penal y enjuiciamiento pueden ocasionar victimización secundaria: la investigación, la decisión de enjuiciar o no, el propio juicio y la condena del acusado, así como la ulterior puesta en libertad del infractor¹⁹⁶. Esos riesgos se ven agravados por las características de la víctima o el testigo, entre ellas, su género. Por ejemplo, en las sociedades patriarcales, debido a los desequilibrios de poder intensificados por la desigualdad entre los géneros, los agentes de policía varones, al realizar interrogatorios agresivos a mujeres que hayan sido testigos, pueden intimidarlas o revictimizarlas, de manera intencional o no.

¹⁹⁶UNODC, *Handbook on Justice for Victims: On the Use and Application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* (1999), pág. 9.

En lo que respecta a la violencia, y en particular al terrorismo, la sensibilidad al género al abordar esta cuestión permite reconocer varios aspectos en los que la situación de la entrevista podría ser distinta si las víctimas, los testigos y los sospechosos son mujeres u hombres.

En algunas sociedades, las mujeres afrontan discriminación en el acceso a la educación, y pueden carecer de recursos financieros y jurídicos. En tales circunstancias, las mujeres tienen más probabilidades de sentirse intimidadas por la entrevista que los hombres, o quizás no tengan la confianza necesaria para hablar abiertamente. El sentimiento de intimidación y vulnerabilidad se ve agravado por su menor acceso a la asistencia jurídica y el resarcimiento en comparación con los hombres. Además, debido a su situación económica y social inferior, y a su escaso o nulo acceso a la educación, muchas mujeres son menos conscientes de sus derechos¹⁹⁶.

La capacidad de establecer y mantener una relación de entendimiento con el entrevistado, y de darle la oportunidad de presentar libremente su versión de lo sucedido, puede variar en función del género del entrevistador y el entrevistado.

Cuando el entrevistador es hombre, ello puede crear un mayor sentimiento de intimidación y vulnerabilidad, sobre todo en las sospechosas y en los contextos en que las mujeres tienen un contacto limitado con los hombres en la vida pública. Tales situaciones también pueden crear en las mujeres sospechosas una percepción de amenaza de abuso sexual.

1. Entrevistas de sospechosos

Al entrevistar a mujeres sospechosas de terrorismo, es importante destacar que, si bien existe el estereotipo de que las mujeres cometen actos terroristas por razones más emocionales y menos lógicas que los hombres, lo cierto es que las mujeres suelen estar motivadas por factores similares, como la

¹⁹⁶Penal Reform International y Asociación para la Prevención de la Tortura, *Women in Detention: A Guide to Gender-sensitive Monitoring*, segunda edición (Londres, 2015), pág. 9.

ideología, el deseo de provocar cambios radicales en la sociedad, los factores económicos, las condiciones sociopolíticas, el dolor y la humillación real o percibida¹⁹⁷.

No obstante, en algunos casos, tal vez sea difícil clasificar la participación de mujeres en grupos terroristas por categorías de participación “forzada” o “voluntaria” (véase el cap. 2). También es necesario tener en cuenta otras consideraciones al entrevistar a mujeres sospechosas que a su vez pueden haber sido víctimas de violencia sexual o de trata de personas, lo que hace que a ellas les resulte más difícil o peligroso cooperar con las investigaciones relacionadas con el terrorismo. En tales circunstancias, aunque el entrevistador tenga ante sí a una sospechosa, debe proceder con cuidado para evitar la revictimización. En la medida de lo posible, los entrevistadores que atiendan esos casos deberían recibir formación sobre el trabajo con testigos vulnerables. La aplicación de ese enfoque depende en parte de la disponibilidad de métodos eficaces de identificación de víctimas, entre ellas, las víctimas de la trata¹⁹⁸.

Los entrevistadores deberían ser conscientes de que las sospechosas asociadas con determinados grupos terroristas también tienen mayores probabilidades de sufrir estigmatización social en función del género debido a su vínculo con la organización, con lo que tanto ellas como sus hijos corren el riesgo de verse aislados y alienados¹⁹⁹. Esa situación puede hacer que tanto las mujeres sospechosas como las mujeres testigos sean menos abiertas en la entrevista y cooperen en menor grado con los investigadores si no se les asegura que se adoptarán medidas para protegerlas contra la estigmatización.

Las mujeres que se encuentran en detención preventiva presentan un riesgo particular de sufrir abusos sexuales y otras formas de violencia utilizadas con el fin de intimidar y coaccionar a los sospechosos para extraer de ellos información o confesiones (véase el cap. 4, secc. B).

Aunque los sospechosos de ambos sexos son vulnerables a los métodos coercitivos o ilegales de interpelación e interrogatorio, su vulnerabilidad se manifiesta de distintos modos. La determinación de si un formato de entrevista es coercitivo y constituye una violación de la prohibición de los tratos crueles, inhumanos o degradantes depende de las características de la persona entrevistada. Algunos de los factores antes mencionados hacen que las mujeres entrevistadas sean más vulnerables que los hombres; en esos casos, podría ser más bajo el umbral para determinar cuándo un estilo de entrevista agresivo constituye un trato cruel, inhumano o degradante.

Si bien se reconoce que la utilización de funcionarios del sexo masculino para entrevistar a mujeres sospechosas puede entrañar una dinámica de intimidación debido a la amenaza implícita de violencia física y sexual, también se han utilizado tácticas y prejuicios relacionados con el género contra hombres sospechosos de terrorismo. En algunos países, el personal militar y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley han sometido a sospechosos y detenidos varones a un trato degradante al aprovechar las percepciones de homofobia de los hombres musulmanes mediante el apilamiento forzado de presos desnudos y actos homosexuales forzados. Además, se ha intentado producir sentimientos de emasculación en los presos al obligarlos a desnudarse o a utilizar ropa interior femenina²⁰⁰. La selección de personal masculino o femenino también puede tener implicaciones relacionadas con el género. Puede utilizarse a hombres para intensificar el desequilibrio de poder y la humillación que producen los actos de violencia sexual, o a mujeres que apliquen técnicas para menoscabar la masculinidad del sospechoso, con lo que se trata de provocar sentimientos de emasculación en los detenidos o en los sospechosos de terrorismo²⁰¹.

¹⁹⁷ Chowdhury Fink, Barakat y Shetret, “The roles of women in terrorism, conflict, and violent extremism”, pág. 3.

¹⁹⁸ UNODC, *Manual sobre la lucha contra la trata de personas para profesionales de la justicia penal: Módulo 8 — Entrevistas de víctimas de la trata de personas que sean posibles testigos* (Viena, 2009), pág. 22.

¹⁹⁹ “Nigeria: women and the Boko Haram insurgency”, pág. ii.

²⁰⁰ A/64/211, párr. 44.

²⁰¹ *Ibid.*, párr. 45.

› TEMA ESPECIAL: ACCESO DE LOS SOSPECHOSOS DE TERRORISMO A ASISTENCIA LETRADA

El derecho de las personas sospechosas o acusadas de delitos de terrorismo a recibir asistencia letrada constituye un derecho fundamental en las actuaciones penales y es un componente esencial del derecho a un juicio imparcial y del acceso a la justicia. El derecho a la asistencia letrada se debería respetar durante todas las fases del enjuiciamiento penal, en particular durante la fase preliminar en que se reúnen pruebas, lo que significa que los sospechosos deberían tener el derecho a contar con la presencia de un abogado desde su primera entrevista con los investigadores.

Las medidas encaminadas a fortalecer el acceso de las mujeres a la asistencia letrada en el contexto del encarcelamiento y otras formas de privación de libertad se examinan en el capítulo 4 de la presente publicación. Las consideraciones de género para mejorar el acceso a la justicia, aplicables tanto a las víctimas como a los acusados de delitos de terrorismo o condenados por ellos, se examinan con mayor detalle en el capítulo 6.

2. Entrevistas de víctimas y testigos

La exigencia de tratar a las víctimas con consideración, con respeto a los derechos humanos y de forma que se tenga en cuenta la perspectiva de género está determinada por las normas internacionales de derechos humanos. Dicho trato tiene la ventaja adicional de alentar a los testigos a comparecer, proporcionar información y cooperar en todas las fases del proceso de investigación y enjuiciamiento.

Uno de los principios fundamentales es el de no causar daño. Este enfoque supone el reconocimiento de que muchos testigos en casos de terrorismo prestan testimonio sobre sucesos que tuvieron efectos muy negativos y a menudo traumáticos en sus vidas y sus comunidades, entre otras cosas, por el hecho de haber perdido a seres queridos o ver que resultaron lesionados. Casi todos los testigos sufren estrés en algún grado durante o después de su participación en la investigación y el enjuiciamiento de un caso de terrorismo. El estrés puede deberse al formalismo y las exigencias particulares de los procedimientos, factores con los que la mayoría de los testigos no están familiarizados, así como a la importancia del proceso. Las mujeres testigos pueden experimentar un mayor grado de estrés cuando se trata de países donde se restringe la participación de la mujer en la esfera pública, o de entornos en que las mujeres se encuentran en desventaja por lo que se refiere a su nivel educativo, condición jurídica y situación económica.

i) Consideraciones generales

Es probable que las víctimas y los testigos se sientan más confiados y cooperen más si se les garantiza su seguridad antes de ser entrevistados o prestar testimonio. Si no se ofrece una protección adecuada a las víctimas y testigos (o si no se les asegura la protección antes, durante y después de la entrevista), ello puede tener un efecto negativo desde el punto de vista cualitativo y cuantitativo sobre las pruebas que se obtengan, sobre todo en el caso de mujeres víctimas o testigos, que pueden correr mayores riesgos de sufrir represalias (véase también la sección C de este capítulo).

Además, los investigadores deben asegurarse de complementar todos los testimonios de los testigos y las víctimas con la documentación física de las lesiones o traumas, si se dispone de ella. Al mismo tiempo, deberían tener presente que la falta de pruebas de ese tipo no significa que la versión dada por el testigo sea infundada.

Una estrategia clave para reducir las repercusiones negativas desde el punto de vista psicológico (y tal vez social) de ser testigo y el riesgo de victimización secundaria consiste en reducir el número de entrevistas a las que se somete a un testigo. Una preparación minuciosa, en la que se asegure la continuidad en la participación de los agentes, así como la grabación de la entrevista, contribuirán a reducir

las probabilidades de que los investigadores tengan que entrevistar por segunda vez a un testigo. Por las razones antes expuestas, ese cuidado y minuciosidad pueden ser de particular importancia para las mujeres que hayan sido testigos o víctimas de violencia sexual.

Debido a la complejidad de los casos de terrorismo, puede transcurrir un tiempo considerable entre el encuentro inicial entre los investigadores y el testigo y el día en que este debe prestar declaración en el juicio. Los largos períodos de espera hacen que aumente el riesgo de que el sospechoso y sus asociados intenten influir indebidamente en el testigo. Los fiscales pueden estudiar formas legales de obtener declaraciones de los testigos durante las fases de investigación e instrucción de manera que no sea necesario que vuelvan a comparecer en el juicio, respetando el derecho del acusado a interrogar a los testigos de cargo.

› EJEMPLO: AGILIZACIÓN DE LOS TESTIMONIOS DE LAS VÍCTIMAS Y TESTIGOS EN LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

En virtud del artículo 56 del Estatuto de Roma, la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional, a petición del fiscal, puede recibir el testimonio o la declaración de un testigo o examinar, reunir o verificar pruebas que tal vez no se puedan repetir a los fines de un juicio. La Sala podrá adoptar las medidas que sean necesarias para velar por la eficiencia y la integridad de las actuaciones y, en particular, para proteger los derechos de la defensa.

En la causa *Fiscalía c. Dominic Ongwen*, se recurrió satisfactoriamente a la disposición del artículo 56 para admitir el testimonio, obtenido antes del juicio y reproducido en la sala de audiencia mediante videoconferencia, de varios testigos-víctimas que habían sido objeto de presiones que podrían haber influido en su disposición a testificar en el juicio y en el contenido de sus declaraciones. Según los cargos imputados a Ongwen, los testigos fueron víctimas de delitos sexuales y relacionados con el género, como el matrimonio forzado, la violación, la esclavitud sexual y la esclavitud ordinaria, entre otros. La fiscalía solicitó la aplicación de las medidas correspondientes sobre la base de argumentos como los siguientes:

- *Posible intimidación/manipulación de los testigos.* La fiscalía presentó un incidente que, según argumentó de manera persuasiva, constituía un intento de intimidar a los testigos y podía hacer que los testigos no desearan o no pudieran declarar ante el Tribunal.
- *Presiones sociales constantes.* Al repetirse ese tipo de intentos de disuadir a los testigos de declarar o persuadirlos de cambiar su testimonio antes del juicio era posible que los testigos estuvieran cada vez menos dispuestos a prestar testimonio.
- *Necesidad de evitar la victimización secundaria.* El prolongado lapso que transcurre entre la presentación de una denuncia sobre un delito relacionado con la violencia sexual y de género y el ulterior juicio podría, por sí mismo, crear daños psicológicos u otras situaciones de angustia para las víctimas que probablemente ya habían sufrido daños debido al secuestro y los tratos recibidos, con lo que el testimonio de esos testigos tenía menos probabilidades de ser completo y fiable cuando al fin se celebrara el juicio⁴.

Existen disposiciones similares en numerosas jurisdicciones nacionales. En el caso de las víctimas de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género, el artículo 165 del Código de Procedimiento Penal de Austria permite la utilización de testimonios grabados en vídeo con anterioridad al juicio, a petición de la víctima o del fiscal. El Código de Procedimiento Penal de los Países Bajos también prevé la posibilidad de que los testigos presten testimonio por adelantado por considerar, entre otras cosas, que su salud o bienestar podrían verse en peligro al comparecer en persona en la sala del tribunal.

Al aplicar esas disposiciones debe procederse con gran cautela para no limitar indebidamente el derecho de las personas acusadas a preparar su defensa e interrogar a los testigos de cargo.

⁴Véanse Corte Penal Internacional, *Fiscalía c. Dominic Ongwen*, versión pública editada de "Prosecution application for the Pre-Trial Chamber to preserve evidence and take measures under article 56 of the Rome Statute", 26 de junio de 2015, ICC-02/04-01/15-256-Conf, causa núm. ICC-02/04-01/15-256-Red, 27 de mayo de 2016, párr. 12; y *Fiscalía c. Dominic Ongwen*, "Decision on request to admit evidence preserved under article 56 of the Statute", causa núm. ICC02/04-01/15-520, 10 de agosto de 2016.

ii) Consideraciones específicas de género

Cuando las víctimas y testigos sean mujeres, es posible que requieran un mayor nivel de seguridad física y emocional para poder cooperar plenamente. En el caso de los testigos que también sean víctimas, la presencia de un psicólogo u otro especialista en salud mental puede propiciar un interrogatorio positivo y eficaz.

Los investigadores deberían tener en cuenta los deseos del testigo de ser entrevistado por una persona del mismo género, o de contar con la presencia de una persona del mismo género durante la entrevista.

iii) Entrevistas de víctimas y testigos de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género

Las entrevistas de víctimas y testigos de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género, si no se realizan de manera correcta y respetuosa, pueden suponer un nuevo trauma para esas personas, o colocarlas en situación de riesgo y afectar la fiabilidad de la información facilitada. Además de las consideraciones generales antes enumeradas de la realización de entrevistas con perspectiva de género, los entrevistadores deberían tener en cuenta los factores siguientes al entrevistar a víctimas y testigos, sobre todo de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género:

- *Lugar.* Las entrevistas no se deberían realizar en espacios públicos donde no se pueda garantizar la intimidad, ni en presencia de otras personas que puedan influir en el entrevistado, por ejemplo, otros testigos o víctimas, así como otros funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que no tengan que estar presentes en la entrevista.
- *Personas presentes en la entrevista.* Siempre que sea posible, se debería tener en cuenta la preferencia de la víctima o el testigo en cuanto al género del entrevistador. Se debería considerar la posibilidad de permitir la presencia de personas o amigos que sirvan de apoyo durante la entrevista, cuando el testigo lo solicite.
- *Adopción de un enfoque sensible a los traumas.* Es conveniente tener copia de cualquier declaración anterior que haya formulado la víctima o el testigo para que no se vea en la necesidad de volver a relatar experiencias traumáticas. Los entrevistadores deberían mantenerse al tanto de las necesidades emocionales y físicas del entrevistado mediante la observación de indicios de angustia o de trastorno por estrés postraumático, y deberían estar preparados para proporcionarle información sobre servicios de apoyo o facilitarle la derivación correspondiente. También es necesario tener presente la posibilidad de que las víctimas y los testigos se vean en una situación difícil en su interrogatorio si se habla de violencia sexual, si se considera tabú utilizar ciertos términos, o ante su posible estigmatización por haber sido víctima de violencia sexual y de género.
- *Consentimiento de la víctima.* Los entrevistadores siempre deberían obtener el consentimiento informado de los entrevistados, a saber, el consentimiento a la entrevista, al uso de dispositivos de grabación, a la toma de fotografías, a la realización de exámenes físicos, a los posibles usos subsiguientes de la información obtenida y las pruebas reunidas y al traspaso de la información a terceros cuando sea pertinente, por ejemplo, a otros organismos de investigación y los tribunales²⁰². También se exige informar a las víctimas y los testigos (no a los sospechosos) de que pueden revocar el consentimiento y solicitar que se suspenda la entrevista.

²⁰² Reino Unido, Ministerio de Relaciones Exteriores y Asuntos del Commonwealth, *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict: Best Practices on the Documentation of Sexual Violence as a Crime or Violation of International Law*, segunda edición (Londres, 2017), anexo 2.

- *Contenido del interrogatorio.* Es importante hacer preguntas si se desea obtener información que podría ser pertinente para establecer los elementos de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género (véase el cap. 5, secc. B).
- *Uso de intérpretes.* Conviene asegurarse de que los intérpretes que se utilicen en las entrevistas posean: *a)* una formación adecuada para prestar asistencia a las víctimas y los testigos de violencia sexual y de género; *b)* sensibilidad al contexto cultural, religioso y social; y *c)* un manejo adecuado de la terminología relativa a la violencia sexual y por razón de género, de modo que sus opiniones personales o sus sentimientos de incomodidad no afecten a su interpretación²⁰³. Siempre que sea posible, se debería tener la opción de recurrir a intérpretes de uno u otro sexo.

Las medidas siguientes pueden mejorar la integración de una perspectiva de género en las entrevistas de sospechosos, testigos y víctimas:

- La capacitación de todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los profesionales de la lucha contra el terrorismo en técnicas de entrevista con perspectiva de género es necesaria para crear conciencia sobre las distintas necesidades y experiencias de los entrevistados de uno u otro sexo. Además, la captación, retención y formación de mujeres como funcionarias encargadas de hacer cumplir la ley y profesionales de la lucha contra el terrorismo es fundamental para asegurar que se puedan aplicar técnicas de entrevista que tengan en cuenta la perspectiva de género al entrevistar a mujeres que prefieran ser interrogadas por una mujer. En cualquier caso, para determinar la idoneidad de los entrevistadores se deberían tener en cuenta las normas culturales, los papeles asignados al género y la sensibilidad que puedan tener los supervivientes de uno u otro sexo a revelar información personal.
- Se debería contar con personal capacitado en todo el espectro de organismos nacionales que participen en investigaciones antiterroristas y no solamente, por ejemplo, en la división de delitos sexuales de los organismos encargados de hacer cumplir la ley.
- Las autoridades que se ocupen de los delitos de terrorismo y de género deberían compartir, internamente y entre una y otra, sus conocimientos especializados sobre prácticas de entrevista que tengan en cuenta las cuestiones de género.
- También se podrían ofrecer sesiones de capacitación para sensibilizar al personal sobre cuestiones interrelacionadas (incluida la interacción del género con factores sociales, culturales y religiosos) y la discriminación, por ejemplo, sobre la base de la raza, el origen étnico, la religión y la nacionalidad.
- Podría ser necesario contar con la presencia de un psicólogo u otro especialista en salud mental durante el proceso de entrevista si la persona entrevistada ha sufrido traumas. Las autoridades que llevan a cabo la entrevista también deberían estar preparadas para remitir a los entrevistados a esos profesionales si se necesita seguimiento.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- La publicación de la UNODC *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls* ofrece orientaciones sobre las entrevistas de mujeres víctimas, su protección y apoyo en todo el proceso de justicia penal y su preparación para el juicio.
- UNODC, *Manual sobre la lucha contra la trata de personas para profesionales de la justicia penal — Módulo 8: Entrevistas de víctimas de la trata de personas que sean posibles testigos* (Viena, 2009).

²⁰³ Reino Unido, Ministerio de Relaciones Exteriores y Asuntos del Commonwealth, *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict: Best Practices on the Documentation of Sexual Violence as a Crime or Violation of International Law*, segunda edición (Londres, 2017), pág. 135.

- En el capítulo 11 del *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict* (segunda edición, 2017) se ofrecen orientaciones detalladas sobre muchos aspectos de las entrevistas de víctimas de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género, por ejemplo, sobre el lugar donde se llevará a cabo la entrevista y la estructura que tendrá, el uso de intérpretes y la aplicación de técnicas de interrogatorio.

C. Protección de los testigos

Es esencial que las víctimas y los testigos que interactúan con el proceso de justicia en relación con delitos de terrorismo puedan confiar en que se garantizará su seguridad. Asimismo, es fundamental prestarles apoyo y protegerlos contra la intimidación y el daño que otros podrían querer causarles para silenciarlos o evitar que presten testimonio o que contribuyan de algún otro modo a la obtención de pruebas.

El Estado asume la responsabilidad principal de proteger los derechos de todas las personas en su jurisdicción y asegurarse de que las víctimas y los testigos que participen en procesos de rendición de cuentas relacionados con delitos graves y violaciones manifiestas de los derechos humanos reciban un apoyo adecuado y cuenten con medidas de protección. El Consejo de Derechos Humanos ha afirmado que el derecho a interponer un recurso efectivo, como se indica en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, requiere una investigación y un castigo efectivos de los autores de delitos, lo que constituye una base sólida para que el Estado adopte medidas eficaces destinadas a proteger a los testigos²⁰⁴. Además, el Consejo observó que, en virtud de las disposiciones pertinentes del Pacto, era esencial proteger la vida, la integridad física y psicológica, la intimidad y la reputación de quienes aceptaran prestar testimonio ante los tribunales²⁰⁵. Para alcanzar esos objetivos es fundamental contar con una evaluación con perspectiva de género de la vulnerabilidad y las necesidades de protección de las víctimas y testigos, y dicha evaluación debería estar lista desde el mismo comienzo de las investigaciones penales en casos de terrorismo. En ella se deberían tener en cuenta la edad, las discapacidades y la procedencia socioeconómica y cultural de la persona.

› TEMA ESPECIAL: MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE VÍCTIMAS Y TESTIGOS EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

La obligación de proteger a las víctimas y los testigos en el sistema de justicia penal también está consagrada en otros instrumentos internacionales de derechos humanos, como los que se enumeran a continuación:

- Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder^a;
- Principios relativos a la Investigación y Documentación Eficaces de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes^b;
- Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones^c (que también son un componente clave de la lucha contra la impunidad^d).

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional también contiene varias obligaciones referentes a la protección de los testigos (art. 24) y las víctimas (art. 25). En esos artículos se enumeran medidas relativas a la protección física de los testigos y sus familiares y a otras modalidades de prestar testimonio, incluidas las videoconferencias, a fin de velar por la seguridad de los

²⁰⁴ A/HRC/12/19, párr. 34.

²⁰⁵ *Ibid.*

testigos. En el caso de las víctimas, la Convención incluye medidas de protección contra las amenazas de represalia o intimidación. El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, obliga a los Estados a tener en cuenta el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas en el cumplimiento de las obligaciones de protección de las víctimas que les incumben con arreglo al Protocolo⁶.

En varios documentos del Foro Mundial contra el Terrorismo se incluye el reconocimiento específico de la importancia de la protección de los testigos y las víctimas en el contexto de la lucha contra el terrorismo, por ejemplo, en el Memorando de Rabat sobre Buenas Prácticas para una Lucha Antiterrorista Efectiva en el Sector de la Justicia Penal (buena práctica 1), el Memorando de La Haya sobre Buenas Prácticas para el Poder Judicial al Juzgar los Delitos de Terrorismo (buena práctica 4) y las “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento” (buena práctica 21).

⁶Resolución 40/34 de la Asamblea General, anexo, párr. 6 d).

⁷Resolución 55/89 de la Asamblea General, anexo, párr. 3 b).

⁸Resolución 60/147 de la Asamblea General, anexo, párr. 5.

⁹Véase E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II.

¹⁰Artículo 6 del Protocolo contra la Trata de Personas. El *Manual para la lucha contra la trata de personas* de la UNODC ofrece información y orientación sobre el apoyo y la protección de las víctimas de la trata, incluidas las víctimas de la violencia por razón de género.

El término “protección” en este contexto se refiere tanto a las medidas (preventivas) que se adoptan para evitar que una persona que coopere corra riesgos como a las que se adoptan cuando esa persona recibe una amenaza o es objeto de represalias (medidas de respuesta)²⁰⁶. La finalidad de esas medidas es:

- reducir al mínimo los riesgos de seguridad para las víctimas y los testigos, sin dejar de reconocer que tal vez sea imposible eliminarlos del todo;
- reducir los traumas que podrían surgir durante la prestación de testimonio y velar por el bienestar psicológico;
- asegurar el respeto a la dignidad y la intimidad de las víctimas y testigos²⁰⁷.

Concretamente, en relación con los delitos de terrorismo, es importante hacer la salvedad de que los conceptos de “protección de los testigos” y “protección de las víctimas” no deben confundirse entre sí. Los testigos no siempre son necesariamente víctimas. No todas las víctimas pueden contribuir a la obtención de pruebas incriminatorias²⁰⁸.

Si bien gran parte de lo que se describe en las subsecciones siguientes puede aplicarse tanto a las víctimas como a los testigos (y a los testigos-víctimas), la atención se centra específicamente en la protección de los testigos. El capítulo 6 trata de la prestación de apoyo a las víctimas.

1. Principios fundamentales aplicables a las medidas de protección de testigos con una perspectiva de género

Debido a las formas cada vez más diversas en que las mujeres pueden verse asociadas a las actividades de los grupos terroristas o afectadas por ellas (en particular, como víctimas de delitos dirigidos específicamente a las mujeres), los investigadores, fiscales y jueces especializados en la lucha contra el

²⁰⁶ACNUDH, *Manual on Human Rights Monitoring: Chapter 14 — Protection of Victims, Witnesses and Other Cooperating Persons* (HR/P/PT/7/Rev.1), pág. 5.

²⁰⁷Véase, por ejemplo, la resolución 40/34 de la Asamblea General, anexo, párr. 6 d).

²⁰⁸UNODC, *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, edición revisada (2012), párr. 228.

terrorismo han de prestar atención a los derechos y las necesidades específicas de las mujeres testigos, sobre todo al evaluar las amenazas que se ciernen sobre los testigos y al responder a esas amenazas.

Es necesario ajustarse a varios principios importantes a fin de asegurar la eficacia de los programas de protección de testigos con una perspectiva de género.

i) Determinación temprana de la vulnerabilidad y seguimiento durante todo el proceso

La determinación temprana de los niveles de vulnerabilidad y capacidad de las mujeres testigos es fundamental para proporcionar un apoyo y protección adecuados en todas las fases de su participación en el proceso de justicia. En muchos casos, la protección eficaz de los testigos requiere la adopción de medidas desde el principio de la investigación, cuando el testigo entra en contacto por primera vez con los investigadores, y a lo largo de todo el proceso de instrucción. Ese enfoque es vital en el caso de las mujeres testigos implicadas en investigaciones penales debido a su relación con las personas u organizaciones sospechosas, pues están especialmente expuestas a ser identificadas como colaboradoras con las autoridades. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos formuló las observaciones siguientes:

Las medidas adoptadas durante las primeras fases de la investigación influyen de manera crucial en la protección de los testigos. Si en la fase de investigación e instrucción no se adoptan medidas eficaces para proteger a los testigos que les den motivos para confiar en que su seguridad estará garantizada durante el proceso, muchas causas iniciadas contra autores de violaciones de los derechos humanos pueden no llegar nunca a la etapa de juicio. [...] La eficacia de los métodos de protección de testigos debe asegurarse mediante la prestación de un apoyo financiero, técnico y político adecuado a los programas a nivel nacional²⁰⁹.

La introducción de medidas de protección en la fase de investigación, en particular, las salvaguardias para que no se revele la identidad de los posibles testigos que las autoridades encargadas de las investigaciones vayan encontrando, puede hacer que aumente la probabilidad de obtener testimonios durante el juicio sin necesidad de recurrir a programas oficiales de protección de testigos ni depender de la disposición de los testigos a prestar testimonio formal²¹⁰.

Además de evaluar la vulnerabilidad de las mujeres testigos, los investigadores, fiscales y jueces especializados en la lucha contra el terrorismo deberían tomar en consideración las necesidades de protección de cónyuges y familiares de los testigos varones, que pueden ser objeto de amenazas de represalias. La falta de medidas de protección eficaces en una fase temprana, cuando es elevado el riesgo para los miembros de la familia, podría constituir un factor que disuada a los testigos de prestar testimonio en actuaciones penales.

Entre las medidas para proteger a los testigos durante las investigaciones cabe mencionar:

- Considerar la forma en que los investigadores abordarán inicialmente al testigo, teniendo en cuenta que la asociación en público con las autoridades puede entrañar un riesgo para su seguridad, así como mayores probabilidades de verse condenado al ostracismo. La toma de contacto puede ser particularmente difícil en sociedades en que: *a)* haya una escasa presencia de mujeres en la esfera pública o esté limitada su libertad de circulación; *b)* la interacción de las mujeres con los hombres o con funcionarios públicos pueda someterse a un escrutinio más riguroso; y *c)* los investigadores sean fácilmente identificables.

²⁰⁹ Véase A/HRC/15/33, párrs. 66 y 71.

²¹⁰ *Ibid.*, párr. 20.

- Garantizar que los testigos sean contactados de forma segura y confidencial²¹¹.
- Llevar a cabo una evaluación temprana de la vulnerabilidad, tomando en consideración el estado físico y psicológico del testigo y sus circunstancias individuales, como la edad, el género, la naturaleza de los delitos de los que fue testigo o víctima, y sus circunstancias familiares.
- Llevar a cabo una evaluación de riesgos que tenga en cuenta las cuestiones de género para determinar las probabilidades de que la integridad física del testigo quede en peligro y aplicar medidas encaminadas a reducir dicho riesgo.
- Determinar si se necesita apoyo psicosocial en las primeras fases (antes de comenzar las entrevistas), lo que será especialmente pertinente en muchos casos de terrorismo en los que las víctimas y los testigos han sufrido graves traumas o violencia sexual y de género.

ii) Confidencialidad

La confidencialidad es uno de los medios primordiales para proteger a los testigos; aparte de su importancia para reducir al mínimo el riesgo físico para los testigos, es también una condición clave para asegurar la protección psicosocial de los testigos vulnerables. Se refiere a la identidad de la persona que coopera, la información facilitada y las medidas de protección que se hayan aplicado.

En algunos contextos, las mujeres asociadas con grupos terroristas sufren una mayor estigmatización y discriminación en sus comunidades en comparación con los hombres, aunque se hayan sumado al grupo bajo coacción. El estigma puede hacerlas más reacias a servir de testigos, por lo que se necesitan medidas adicionales de protección de su intimidad y reputación para que accedan a cooperar con el sistema de justicia y a prestar testimonio.

iii) Protección y apoyo en las fases de instrucción y juicio

Las medidas de protección consistentes en órdenes procesales en las fases de instrucción y juicio suelen requerir la presentación ante el tribunal de una solicitud oficial que justifique los fundamentos y la naturaleza de las medidas solicitadas. Al considerar la posibilidad de aplicar medidas procesales, los tribunales suelen tener en cuenta los factores siguientes:

- naturaleza del delito (delincuencia organizada, delito sexual, delito en la familia, etc.);
- tipo de testigo (víctima de agresión sexual, codemandado, etc.);
- relación con el demandado (pariente, subordinado suyo en una organización delictiva, etc.);
- grado de miedo y estrés del testigo;
- importancia del testimonio²¹².

Muchos testigos requieren cierto apoyo para prestar testimonio. A algunos les basta con recibir información sobre cómo funciona el proceso, mientras que otros requieren un alto grado de asistencia y apoyo en todas las fases de su participación en el proceso judicial. En algunas sociedades, y en comparación con los hombres, las mujeres rara vez entran en contacto con el sistema de justicia. En esos casos, si los testigos son mujeres, pueden tener una mayor necesidad de información y apoyo. En un enfoque del apoyo a los testigos que tenga en cuenta las cuestiones de género también se deberían tener presentes las responsabilidades de cuidado infantil, los obstáculos para acceder al transporte y las repercusiones asociadas con el género de abandonar un trabajo remunerado o las responsabilidades

²¹¹ OSCE, *Investigation Manual for War Crimes, Crimes against Humanity and Genocide in Bosnia and Herzegovina* (2013), pág. 287.

²¹² UNODC, *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada* (Viena, 2008), pág. 37.

familiares en el hogar. No se deberían poner en marcha la cooperación con el testigo ni las medidas de prestación de apoyo y protección si no se puede facilitar el seguimiento necesario.

›TEMA ESPECIAL: TIPOS DE MEDIDAS PROCESALES DE PROTECCIÓN

En el manual de la UNODC titulado *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo* se describen tres categorías generales de medidas procesales de protección de las víctimas y los testigos, y se observa que dichas medidas varían considerablemente y pueden aplicarse con carácter acumulativo:

- a) medidas para reducir el temor evitando la confrontación cara a cara con el acusado, en particular las siguientes:
 - i) utilización de declaraciones formuladas en la fase previa al juicio (ya sea por escrito o mediante grabaciones sonoras o audiovisuales) como alternativa al testimonio prestado ante el tribunal;
 - ii) desalojo del acusado de la sala de la audiencia;
 - iii) testimonio por televisión de circuito cerrado o enlaces audiovisuales, como videoconferencias;
- b) medidas para dificultar o imposibilitar que el acusado o un grupo delictivo organizado pueda averiguar la identidad del testigo, incluidas las siguientes:
 - i) declaración testimonial a resguardo mediante la utilización de una pantalla, una cortina o un cristal que funciona como espejo por un lado y como ventana por el otro;
 - ii) declaración testimonial anónima;
- c) medidas para limitar la exposición del testigo al público y su estrés psicológico, por ejemplo:
 - i) cambio de lugar de celebración del juicio o de la fecha de la vista;
 - ii) desalojo del público de la sala de audiencia (sesión a puerta cerrada);
 - iii) presencia de un acompañante como apoyo para el testigo.

iv) Fase posterior al juicio

En ningún caso se deberá presuponer que no será necesario aplicar más medidas de protección después de la conclusión del juicio. Se deberían realizar evaluaciones de las amenazas y los riesgos a fin de establecer si es necesario el apoyo a largo plazo, sobre todo si las testigos tienen hijos que pueden estar en peligro si no cuentan con apoyo y protección constantes.

v) Necesidades de personal y capacitación

Al igual que en el caso de los procedimientos de entrevista, todo el personal que se ocupa del apoyo y la protección de testigos vulnerables debe entender el concepto de vulnerabilidad y recibir capacitación para tener en cuenta las necesidades de los testigos, incluidas las que sean específicas de uno u otro género, y para responder a esas necesidades.

Pese a esas observaciones, la experiencia ha demostrado que las autoridades nacionales deben prestar la debida atención a las necesidades expresadas por las víctimas, teniendo en cuenta que la aplicación de medidas de protección contra la voluntad de la víctima puede resultar ineficaz²¹³. Además, en las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal se hace hincapié en que, en las jurisdicciones en las que no pueda garantizarse la seguridad de la víctima, negarse a testificar no debería constituir un delito o infracción de otro tipo²¹⁴.

²¹³UNODC, *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, párr. 228.

²¹⁴Resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo, párr. 15 c).

2. Programas de protección de testigos

Los programas oficiales de protección de testigos protegen, por una parte, la seguridad personal del testigo y de sus allegados y, por otra, la integridad de la investigación penal y del juicio. En los programas se puede prever la reubicación de los testigos, la facilitación de nuevos documentos de identidad y restricciones a la divulgación de información acerca de los testigos. Tanto la forma como la duración de los programas están determinadas por los recursos disponibles, los requisitos de la investigación y los procedimientos judiciales. En algunos casos, el programa puede comenzar durante la fase de investigación y continuar hasta después del juicio, sobre la base de una evaluación constante de las amenazas contra el testigo.

La UNODC publicó una nota orientativa para el personal de la UNODC sobre la incorporación de la perspectiva de género en la labor de la UNODC (*Guidance Note for UNODC Staff: Gender Mainstreaming in the Work of UNODC*), en la que formuló la siguiente observación con respecto a los programas de protección de testigos en el contexto de los procedimientos contra la delincuencia organizada (aunque se aplican por igual a los procedimientos relativos a delitos de terrorismo):

El hecho de reconocer cómo influyen las diferencias entre los géneros para obtener la cooperación de los testigos protegidos y lograr su avenencia puede contribuir a la eficacia de la investigación y el enjuiciamiento de la delincuencia organizada. Para que un programa oficial de protección de testigos obtenga resultados satisfactorios, debe estar concebido de forma que proporcione todo tipo de servicios de protección física y apoyo psicológico. Entre otros factores importantes al diseñar el programa, cabe mencionar la necesidad de comprender las diferencias desde el punto de vista del género entre los distintos colaboradores con la justicia, los testigos-víctimas u otros tipos de testigos (transeúntes inocentes o testigos periciales), el componente de género del delito en cuestión, la forma en que las mujeres y los hombres experimentan el proceso administrativo, si hay diferencias entre los géneros al aplicar los requisitos de admisión en el programa, y si en la evaluación se tiene en cuenta la situación familiar del testigo, así como las distintas funciones que desempeñan los hombres y las mujeres en las familias. En algunos países, las mujeres tienen un papel subordinado en los procesos familiares de adopción de decisiones. Pueden darse situaciones en que la decisión de una mujer testigo de acogerse a un programa de protección de testigos requiera el visto bueno de su marido o su padre, por lo que no se consideraría una decisión individual, sino del núcleo familiar²¹⁵.

Las mujeres también tropiezan con dificultades adicionales si para asegurar su protección deben abandonar el hogar y la comunidad (al menos temporalmente), con el fin de alojarse en un centro de acogida o ser reubicadas en otra ciudad o región. El papel de la mujer como cuidadora principal de la familia puede limitar su capacidad o su disposición de abandonar el hogar, sobre todo si hay personas a cargo vulnerables. Como ya se ha indicado, en algunas sociedades las mujeres tal vez requieran el consentimiento de sus familiares hombres o de la familia extensa antes de acogerse a un programa de protección²¹⁶. Además, al tener menos oportunidades de encontrar trabajo, pueden verse limitadas su capacidad y su disposición de reubicarse como parte del programa. En algunas jurisdicciones, las mujeres no solo son más vulnerables que los hombres, sino que se confiere menor peso a su testimonio. En vista del menor valor que tiene para la fiscalía el testimonio de las mujeres, la capacidad de la mujer de participar en programas de protección de testigos puede verse limitada.

²¹⁵ UNODC, *Guidance Note for UNODC Staff: Gender Mainstreaming in the Work of UNODC* (Viena, 2013), pág. 48.

²¹⁶ *Ibid.*, pág. 28.

3. La protección de testigos en casos relacionados con la violencia sexual y por razón de género

La eficacia de las medidas de protección de testigos es particularmente importante en la investigación y el enjuiciamiento de delitos por motivos de género, que a menudo entrañan la presión social de guardar silencio o el riesgo de estigmatización y ostracismo. Por lo tanto, junto con las consideraciones relativas a la exposición a graves peligros, las medidas para proteger a los testigos también deberían abordar las amenazas de bajo nivel de peligrosidad y las formas de intimidación que involucran a toda la comunidad.

Es importante tener en cuenta que la capacidad de las mujeres de prestar testimonio en relación con delitos que conlleven violencia sexual y por razón de género puede verse menoscabada. Debido al estigma asociado y a los delitos de “honor”, las mujeres pueden sufrir presiones por parte de sus esposos, la familia o la sociedad para que no presten testimonio, sobre todo si son víctimas de violencia sexual. Como se señala en el informe del Secretario General sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos, el estigma en torno a la violencia sexual ha dado lugar a represalias letales, crímenes de honor contra la víctima, e incluso situaciones de exclusión económica e indigencia²¹⁷.

Las medidas de protección de la identidad de los testigos pueden ser particularmente útiles para mitigar el riesgo de volver a sufrir traumas o verse condenados al ostracismo a nivel de la comunidad, y pueden contribuir a que los testigos tengan mayor disposición de cooperar a lo largo de todo el proceso de investigación y enjuiciamiento.

La prestación de servicios especializados de apoyo y protección es un elemento esencial para la participación de los testigos en los procesos de exigencia de responsabilidades penales y, por lo tanto, del enjuiciamiento efectivo de los autores. Se ha constatado que los supervivientes a quienes se les impide denunciar su abuso debido a problemas de seguridad y a la falta de servicios disponibles sufren mayores tasas de estrés postraumático y depresión²¹⁸. Por esas razones, es imperativo que los testigos sean tratados con dignidad y con perspectiva de género, y que se priorice su seguridad en todas las fases de la investigación, así como antes, durante y después del juicio.

El marco jurídico nacional también debería prever la posibilidad de aplicar medidas especiales a las víctimas y testigos de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género, lo que puede suponer la imposición de un mandato al organismo de protección de testigos para que contrate a personal especializado y establezca medidas procesales concretas respecto de los testigos vulnerables²¹⁹.

Al realizarse evaluaciones de los riesgos o las amenazas respecto de las víctimas y los testigos de delitos relacionados con la violencia sexual y de género, podría ser pertinente tomar en consideración las siguientes preguntas:

- ¿Cuáles son los patrones históricos y los niveles actuales de violencia sexual y por razón de género en el país o la comunidad?, y ¿la persona ya había sido víctima de este tipo de violencia en alguna otra ocasión?
- ¿Hay otras condiciones que podrían acentuar la vulnerabilidad de la persona?
- ¿Es de conocimiento público la situación de la persona como víctima o testigo de violencia sexual y de género?
- ¿Existen preocupaciones sobre la seguridad de la persona en su entorno familiar?
- ¿Se han registrado anteriormente ataques de represalia contra las víctimas y los testigos de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género en el país o la comunidad?

²¹⁷ S/2017/249, párr. 10.

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ A/HRC/15/33, párr. 62.

- ¿Qué nivel de influencia tienen los presuntos autores en los testigos o sus familiares?²²⁰

Además de las medidas procesales de protección de carácter general antes mencionadas, los Estados pueden tomar en consideración las siguientes medidas aplicables a las declaraciones de los testigos ante el tribunal²²¹:

- *Medidas procesales.* Prohibir o limitar las preguntas sobre la conducta sexual anterior o posterior del testigo; requerir la corroboración de las declaraciones de los testigos solamente si lo exige el derecho interno; inferir que no se ha dado el consentimiento cuando se hayan establecido circunstancias coercitivas.
- *Medidas de apoyo a los testigos.* Limitar la frecuencia, las modalidades y la longitud de los interrogatorios, realizar la sesión a través de un intermediario, y asegurar la disponibilidad de tratamiento y asesoramiento psicológico y médico.
- *Competencia técnica de la dependencia de víctimas y testigos.* La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias ha exhortado a los Estados a atender las necesidades específicas de las víctimas de violación y otras formas de violencia sexual mediante el establecimiento de una dependencia de víctimas y testigos con competencia técnica para intervenir en casos de traumas relacionados con la violencia sexual²²².

› EJEMPLO: EL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RWANDA Y LA PROTECCIÓN Y ATENCIÓN DE LAS VÍCTIMAS Y LOS TESTIGOS DE VIOLENCIA SEXUAL

Por conducto de su Sección de Ayuda a las Víctimas y a los Testigos, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda ofrece los servicios siguientes:

- asesoramiento especializado y atención médica a las víctimas de violencia sexual y de género mediante alianzas con las autoridades nacionales y derivaciones a tratamiento;
- asistencia y apoyo imparciales a todos los testigos de cargo y de descargo, en particular, asesoramiento psicológico y acceso a atención médica.

El Fondo Fiduciario del Tribunal proporcionó más recursos para la contratación de especialistas en psicología, ginecología y enfermería para atención psicológica.

Los posibles testigos de cargo recibieron apoyo adicional del Equipo de Atención a los Testigos, de la Oficina del Fiscal, que incluye personal de enfermería con licencia para tratar a las víctimas de violencia sexual.

También se ofrecieron servicios de atención psicológica y asesoramiento a los cónyuges o parejas de las víctimas de violencia sexual para que pudieran prestar mayor apoyo a la víctima y ayudarla a hacer frente a los traumas secundarios^a.

^aTribunal Penal Internacional para Rwanda, *Best Practices Manual for the Investigation and Prosecution of Sexual Violence Crimes in Post-Conflict Regions: Lessons Learned from the Office of the Prosecutor for the International Criminal Tribunal for Rwanda* (2014).

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- La UNODC publicó una guía titulada *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada*, que se centra en los procesos de investigación y enjuiciamiento relacionados con la delincuencia organizada. Las prácticas recogidas en la guía también son pertinentes para los testigos (y los testigos-víctimas) y las investigaciones y los enjuiciamientos penales relacionados con el terrorismo.

²²⁰International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict, anexo 2, pág. xiii.

²²¹UNODC, *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2014), pág. 119.

²²²E/CN.4/2002/83/Add.2 y E/CN.4/2005/72/Add.3.

- UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4—Los derechos humanos y las respuestas de justicia penal al terrorismo* (Viena, 2014), págs. 157 a 160, incluye un análisis sobre la relación entre las medidas de protección de testigos y el derecho de la persona acusada a un juicio imparcial.
- Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal (Resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo).
- ACNUDH, *Manual on Human Rights Monitoring: Chapter 14—Protection of Victims, Witnesses and Other Cooperating Persons* (HR/P/PT/7/Rev.1).
- Se puede obtener información sobre las amplias disposiciones de protección de testigos disponibles en la Corte Penal Internacional mediante el siguiente informe: Asociación Internacional de Abogados, “Witnesses before the International Criminal Court: an International Bar Association International Criminal Court programme report on the ICC’s efforts and challenges to protect, support and ensure the rights of witnesses” (Londres, 2013).
- Tribunal Penal Internacional para Rwanda, *Best Practices Manual for the Investigation and Prosecution of Sexual Violence Crimes in Post-Conflict Regions: Lessons Learned from the Office of the Prosecutor for the International Criminal Tribunal for Rwanda* (2014).
- La Recomendación núm. R(97)13 sobre la intimidación de los testigos y los derechos de la defensa y la Recomendación núm. Rec(2005)9 sobre la protección de testigos y colaboradores de la justicia, aprobadas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, ofrecen orientaciones útiles respecto de la protección de la integridad física y psicológica de las víctimas.
- Reino Unido, Ministerio de Relaciones Exteriores y Asuntos del Commonwealth, *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict: Best Practice on the Documentation of Sexual Violence as a Crime or Violation of International Law*, segunda edición (Londres, 2017), anexo 2.

D. Fortalecimiento de la representación de la mujer en los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el sistema judicial

Para poner en práctica los principios examinados en el presente capítulo, los organismos encargados de hacer cumplir la ley y los sistemas judiciales deben ofrecer capacitación a todos sus funcionarios, tanto mujeres como hombres, en técnicas de investigación y enjuiciamiento que tengan en cuenta las cuestiones de género²²³.

La puesta en práctica de esos principios y la incorporación de la perspectiva de género en las actividades de aplicación de la ley en casos de terrorismo también requiere la representación efectiva de las mujeres, que debería incluir a las que pertenezcan a grupos étnicos, raciales y religiosos insuficientemente representados y minoritarios, en las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley y en el sistema judicial²²⁴. Dicha representación se refleja en la contratación, la retención y las posibilidades de adelanto profesional de la mujer a todos los niveles.

²²³Declaración y Plataforma de Acción de Beijing (*Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.96.IV.13), cap. I, resolución 1, anexos I y II), párr. 124 g).

²²⁴Véase la recomendación general núm. 23 (1997) sobre la mujer en la vida política y pública (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II)), párrs. 17 y 43.

1. Representación de las mujeres en los organismos encargados de hacer cumplir la ley

i) Lógica en que se basa el fortalecimiento de la participación de la mujer en los organismos encargados de hacer cumplir la ley

Una mayor participación de las mujeres es esencial para que los órganos encargados de hacer cumplir la ley sean no discriminatorios, representativos de la población y capaces de responder eficazmente a las necesidades de seguridad concretas de los distintos grupos²²⁵. El logro de un mayor equilibrio entre los géneros ofrece las ventajas siguientes:

- Se aprovechan los conocimientos especializados, las competencias y las perspectivas del personal masculino y femenino con el fin de potenciar al máximo la eficacia de las operaciones. Las mujeres tienden a aportar determinadas cualidades a la labor de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, como la capacidad de resolver situaciones que podrían tornarse violentas, reducir al mínimo el uso de la fuerza y emplear buenas aptitudes de comunicación²²⁶.
- Se proporciona a todos los miembros de la comunidad un mayor acceso a los servicios de cumplimiento de la ley y se asegura que las mujeres también tengan participación a nivel comunitario²²⁷.
- Se incrementa la capacidad de los servicios de cumplimiento de la ley para fomentar la confianza a nivel comunitario y atender las preocupaciones de seguridad que vayan surgiendo en los contextos relacionados con la lucha contra el terrorismo. Esas iniciativas pueden incluir, entre otras cosas, la respuesta a las necesidades de las mujeres que pueden haberse visto especialmente afectadas por las actividades terroristas y de lucha contra el terrorismo.
- Se reducen las actitudes discriminatorias en los organismos encargados de hacer cumplir la ley, que podrían hacer que algunas personas se abstengan de denunciar determinados delitos, por ejemplo, los que conlleven violencia sexual y por razón de género²²⁸.

La participación de la mujer en los organismos encargados de hacer cumplir la ley también es necesaria desde el punto de vista operacional, pues las mujeres pueden ser más idóneas que los hombres para realizar determinadas tareas. En algunos contextos, como se ha señalado anteriormente en el capítulo, podría exigirse que sean mujeres las que desempeñen determinadas funciones, entre las que cabe mencionar:

- La detección de mujeres sospechosas de terrorismo.
- La realización de determinadas funciones de obtención de inteligencia.
- La interpelación y el registro de mujeres, o los registros e incautaciones en viviendas en las que hay estancias separadas para hombres y mujeres.
- La investigación de delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género: las mujeres pueden estar más abiertas a denunciar incidentes de violencia sexual y de género a una agente de policía; como se señaló anteriormente, se considera una buena práctica la presencia de funcionarias encargadas de aplicar la ley durante la investigación de esos delitos.
- La entrevista de mujeres testigos que manifiesten su incomodidad para hablar con funcionarios del sexo masculino o la preferencia de hablar con otra mujer.

²²⁵ A/62/659-S/2008/39, párr. 37.

²²⁶ OSCE, "Gender and security sector reform toolkit: practice note 2", 13 de febrero de 2008.

²²⁷ Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz y Departamento de Apoyo a las Actividades sobre el Terreno, "Guidelines for integrating gender perspectives into the work of United Nations police in peacekeeping missions" (2008), pág. 8.

²²⁸ OSCE, "Practice note 2: police reform and gender", pág. 2.

Por consiguiente, es al mismo tiempo beneficioso y necesario promover una mayor integración de las mujeres en la labor de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en general, y en las unidades especializadas en delitos que afectan especialmente a las mujeres en particular (por ejemplo, las unidades de delitos sexuales). El fortalecimiento de la participación de las mujeres en las unidades encargadas de hacer cumplir la ley que se ocupan de las manifestaciones delictivas más graves reviste especial importancia, ya que aporta capacidades singulares, además de una perspectiva de género, a la investigación de los delitos de terrorismo que, como se ha indicado, afectan de manera diferente a los hombres y las mujeres. Así pues, el fortalecimiento de la participación de las mujeres tiene por objeto potenciar al máximo la eficacia de las operaciones y garantizar el intercambio de conocimientos especializados y competencias.

› **EJEMPLO: PROYECTO DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA SEGURIDAD Y LA COOPERACIÓN EN EUROPA EN APOYO DEL PAPEL DE LAS MUJERES AGENTES DE POLICÍA EN KOSOVO⁴**

En vista del número de hombres y mujeres que han viajado desde Kosovo para sumarse a las filas del EIL, sobre todo durante el período 2012–2015, se reconoce cada vez más en Kosovo la necesidad de establecer iniciativas con perspectiva de género para atender las diferentes necesidades, motivaciones y funciones entre las mujeres y los hombres, a fin de prevenir el terrorismo y el extremismo violento y la radicalización que conduce al terrorismo.

La Misión de la OSCE en Kosovo colabora con la Policía y la Asociación de Mujeres de la Policía de Kosovo para fortalecer el papel de la mujer en las iniciativas encaminadas a prevenir el terrorismo y el extremismo violento y la radicalización que conduce al terrorismo. Teniendo en cuenta el papel que desempeñan las mujeres en las estructuras familiares y comunitarias para acceder a los jóvenes que corren el riesgo de radicalizarse, el proyecto tiene por objeto incrementar la capacidad de las mujeres agentes de policía de entender y detectar los indicios de radicalización conducente al extremismo violento y actuar en consecuencia.

Se organizó una serie de cursos prácticos de capacitación para mujeres agentes de policía, impartidos por funcionarios del sector de la seguridad y de expertos en temas de género y eruditos religiosos, en los que se prestó especial atención a:

- la adopción de la perspectiva de género en la labor policial para poder comprender mejor las diferencias en el modo en que las mujeres y hombres, y las niñas y niños, experimentan la radicalización y el extremismo, así como el reflejo de esas experiencias en estrategias de prevención del terrorismo y el extremismo violento y de la radicalización que conduce al terrorismo;
- el desarrollo de las competencias de los agentes policiales en psicología y gestión de conflictos, a fin de mejorar la comunicación con las personas, incluidos los jóvenes que corren el riesgo de radicalizarse y las víctimas de la violencia y los malos tratos;
- el aumento de la capacidad para abordar casos concretos de radicalización, por ejemplo, los mensajes alternativos por Internet o por otros medios.

Los cursos prácticos de capacitación para agentes de policía se complementaron con seminarios que tenían por objeto empoderar a las mujeres y las madres de la comunidad para que pudieran interactuar de manera eficaz con las personas que corrían el riesgo de radicalizarse, y lograr influir en ellas, así como mejorar la comunicación entre los padres, los ancianos y los líderes religiosos con el fin de promover la tolerancia en el seno de cada comunidad y entre las diferentes comunidades, con miras a evitar la polarización, los prejuicios y la discriminación.

Las mujeres agentes de policía que participaron en la actividad de capacitación interactuaron a menudo con los líderes religiosos y las instituciones pertinentes para realizar consultas sobre intervenciones preventivas en casos concretos. Como resultado, el Departamento de Mujeres de la Comunidad Islámica hizo varias visitas para ofrecer asistencia y aprovechar las buenas prácticas utilizables en las futuras estrategias de prevención.

⁴Debe entenderse que todas las referencias a Kosovo que figuran en la presente publicación se ajustan a la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad.

ii) Desafíos

Son varios los obstáculos que pueden impedir que las mujeres estén representadas en los órganos nacionales encargados de hacer cumplir la ley, entre los que cabe enumerar los siguientes:

- Las mujeres pueden verse en desventaja para acceder a oportunidades de empleo en los organismos encargados de hacer cumplir la ley debido a la existencia de determinados requisitos educativos o físicos que las perjudican desproporcionadamente.
- La captación de mujeres puede resultar difícil en contextos en que hay poca confianza en los organismos encargados de hacer cumplir la ley, en particular, cuando la policía ha desestimado ciertos tipos de delitos de género, o cuando los actos de violencia sexual y de género han sido perpetrados por los propios agentes policiales.
- La discriminación generalizada contra el personal femenino y su acoso pueden disuadir a otras mujeres de solicitar este tipo de trabajo y contribuir a que las agentes tengan menores tasas de retención y ascenso.
- En los casos en que las convenciones limitan la participación de las mujeres, los estereotipos de género pueden suponer que las mujeres tropiecen con obstáculos para su adelanto profesional y solo puedan optar a puestos administrativos o subalternos. Los sistemas de capacitación necesarios para el adelanto profesional pueden entrañar discriminación contra las mujeres, sobre todo en contextos en que las mujeres solo tienen una representación simbólica.

iii) Buenas prácticas

Por lo general se necesitan medidas concretas para superar esas dificultades y mejorar la participación de las mujeres en funciones relacionadas con el cumplimiento de la ley. Entre estas medidas se pueden mencionar las políticas y medidas generales relacionadas con la contratación, la retención y el adelanto profesional.

Entre esas políticas generales cabe destacar las siguientes:

- Asegurarse de implementar una política global en materia de género o igualdad de oportunidades con el objetivo de lograr el equilibrio entre los géneros.
- Realizar exámenes, evaluaciones y consultas centradas en información desglosada por sexo, con inclusión de la captación, la retención y las posibilidades de adelanto profesional de las mujeres en funciones relacionadas con el cumplimiento de la ley, además de datos sobre el acoso y la discriminación, a fin de determinar las esferas de reforma prioritarias.
- Si corresponde, establecer metas de contratación y representación de mujeres en cargos directivos.
- Establecer políticas en los lugares de trabajo que prevean horarios flexibles y licencias de maternidad y paternidad.
- Asegurarse de contar con una política sobre la discriminación de género, la violencia y el acoso sexual, un mecanismo correspondiente de presentación de denuncias y un sistema adecuado de sanciones en caso de incumplimiento.
- Adoptar la sensibilidad a las cuestiones de género como criterio de ascenso.

Entre las medidas de captación, retención y adelanto profesional figuran las siguientes:

- Asegurar que todas las leyes y las políticas relativas al personal se basen en el mérito, no tengan sesgo de género y no perjudiquen desproporcionadamente a las mujeres, en particular por lo que se refiere a los criterios de contratación, las oportunidades de ascenso y el acceso a la capacitación.

- Considerar la posibilidad de recurrir a programas alternativos que permitan a las mujeres solicitar empleos para desempeñar funciones relacionadas con el cumplimiento de la ley, en los entornos en que las mujeres estén en desventaja para acceder a oportunidades educativas o en que presenten mayores tasas de analfabetismo.
- Asegurarse de que tanto las mujeres como los hombres estén representados en las juntas de selección y ascensos.
- Prestar apoyo con fines de adelanto profesional, por ejemplo, mediante un programa de mentorías para mujeres²²⁹.

› EJEMPLO: REFORMA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO DE LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE HACER CUMPLIR LA LEY EN LIBERIA

Una vez concluido el conflicto civil, la Policía Nacional de Liberia emprendió un proceso de reforma interna con la asistencia de la Misión de las Naciones Unidas en Liberia, que incluía los aspectos siguientes:

- la adopción de una política de género en 2005 con el fin de corregir el desequilibrio de género existente en la Policía Nacional de Liberia, promover la incorporación de la perspectiva de género, aumentar la participación de las mujeres en la adopción de decisiones, y elaborar políticas que tengan en cuenta la violencia sexual y de género;
- el establecimiento de la Sección de Protección de Mujeres y Niños y la Sección de Asuntos de Género para aplicar la política;
- la integración de módulos de capacitación que tuvieran en cuenta la perspectiva de género^a.

Dos objetivos esenciales de esas iniciativas consistieron en aumentar la representación femenina en la Policía Nacional de Liberia y mejorar la capacidad de respuesta ante los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género.

Gracias a esos esfuerzos, el porcentaje de mujeres agentes en la Policía Nacional de Liberia aumentó del 2 % al 17 % entre 2003 y 2013. La Misión de las Naciones Unidas en Liberia y la policía de las Naciones Unidas crearon un programa de apoyo educativo para las candidatas con el fin de ayudar a las mujeres de 18 a 35 años de edad que solicitaran empleo y que hubieran alcanzado cierto nivel de instrucción escolar, pero que no hubieran obtenido el título de enseñanza secundaria, para que pudieran optar a un puesto en la Policía Nacional de Liberia^b.

^aCecil Griffiths, *Mapping Study on Gender and Security Sector Reform Actors and Activities in Liberia*, Anike Doherty y Aiko Holvikivi, editoras (2011), pág. 8.

^bLaura Bacon, "Liberia's gender-sensitive police reform: improving representation and responsiveness in a post-conflict setting", *International Peacekeeping*, vol. 22, núm. 4 (2015), págs. 372 y 377.

2. Representación de la mujer en el sistema judicial

i) La lógica en que se basa el fortalecimiento de la participación de las mujeres en el sistema judicial

En el informe del Secretario General sobre las mujeres y la paz y la seguridad se destaca que un sistema jurídico y judicial con perspectiva de género forma parte de los cimientos de una sociedad resiliente

²²⁹Tara Denham, "Police reform and gender", en *Gender and Security Sector Reform Toolkit*, Megan Bastick y Kristin Valasek, editoras (Ginebra, OSCE/Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos, Centro de Ginebra para el Control Democrático de las Fuerzas Armadas e Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación para la Promoción de la Mujer, 2008), pág. 6; y "Guidelines for integrating gender perspectives into the work of United Nations police in peacekeeping missions".

que ofrezca justicia imparcial e igualdad ante la ley²³⁰. Un componente clave de la sensibilidad a las cuestiones de género es el aumento de la participación de las mujeres. Además:

- Un mayor número de funcionarias judiciales, con una mayor visibilidad, puede contribuir a que haya más mujeres dispuestas a buscar justicia y hacer valer sus derechos ante los tribunales.
- Los nombramientos judiciales de mujeres, sobre todo en categorías superiores, pueden producir cambios en los estereotipos de género, lo que contribuiría a cambiar las actitudes y percepciones sobre las funciones convencionales que se considera que deben desempeñar el hombre y la mujer²³¹.
- En sentido más general, la visibilidad de las mujeres como funcionarias judiciales puede allanar el camino a una mayor representación de la mujer en otros puestos de adopción de decisiones, por ejemplo, en los poderes legislativo y ejecutivo.

Por supuesto, la capacitación de todos los agentes judiciales (tanto hombres como mujeres) representa otro aspecto, igualmente importante, de la necesidad de asegurar que los procedimientos judiciales tengan en cuenta la perspectiva de género.

ii) Desafíos

A continuación se enumeran algunos de los diversos obstáculos que siguen entorpeciendo la participación de la mujer en el sistema judicial:

- La falta de transparencia en los procesos de nombramiento de jueces, fiscales y abogados, incluidos los procesos de consultas officiosas. A menudo, las profesionales jurídicas no reciben información sobre esas plazas, ni son debidamente consultadas durante el proceso de selección.
- En sociedades en que la posibilidad de que las mujeres opten a una carrera profesional es relativamente novedosa o restringida, la utilización de un número limitado de criterios en los que tengan mayor peso los años de experiencia o los reconocimientos profesionales pone en desventaja a las mujeres, a menos que se prevean criterios alternativos.
- Con frecuencia las mujeres se ven obligadas a trabajar en causas de poca trascendencia o en los tribunales de primera instancia, o en ámbitos del derecho tradicionalmente asociados con la mujer, como el derecho de familia²³².
- Los sistemas en los que la facultad de hacer nombramientos judiciales se concentra en una sola persona tienden a repercutir negativamente en la inclusión de la mujer.
- Los estereotipos, funciones y estructuras discriminatorias desde el punto de vista del género que imperan en las relaciones de poder a menudo contribuyen de manera importante a obstaculizar la participación plena y equitativa de la mujer en el poder judicial, además de restringir la adopción de decisiones en foros públicos.

iii) Buenas prácticas

Las medidas siguientes pueden ayudar a enfrentar y superar los desafíos antes mencionados:

- la aplicación de sistemas de cuotas o medidas de acción afirmativa;

²³⁰ S/2017/861, párr. 61.

²³¹ Véanse Comisión Internacional de Juristas, *Women and the Judiciary*, Geneva Forum Series núm. 1 (Ginebra, 2014), págs. 2 a 8; recomendación general núm. 23 (1997) sobre la mujer en la vida política y pública (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II)); y Colegio de Abogados del Canadá, *Touchstones for Change: Equality, Diversity and Accountability* (Ottawa, 1993).

²³² Nota del Secretario General por la que transmite el informe provisional de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados (A/66/289), párrs. 23 y 24.

- la creación de programas de capacitación sobre la discriminación de género y la sensibilidad a las cuestiones de género, raciales y culturales;
- la priorización por los Gobiernos y los profesionales jurídicos de la representación plena y equitativa de las mujeres en el poder judicial;
- el aumento de la representación de las mujeres en las categorías superiores y en distintos ámbitos del derecho, que requiere un nivel especial de vigilancia y supervisión de los sistemas internos de nombramiento y promoción judicial, y es fundamental para asegurar que la representación no merme en las categorías superiores.

La representación de la mujer no significa que con ello se garantice la incorporación de las consideraciones de género en la esfera de la aplicación de la ley ni dentro del sistema judicial. Sin embargo, sí representa una oportunidad de lograr una mayor integración de las perspectivas de género y de determinar las distintas repercusiones que puede tener sobre los hombres y las mujeres la labor de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley. Tales medidas deberían servir de complemento a diversas iniciativas, como las que se enumeran a continuación:

- la elaboración de políticas y procedimientos de aplicación de la ley con perspectiva de género, en particular, políticas específicas relativas a la investigación, el enjuiciamiento y el apoyo a las víctimas de tipos específicos de delitos con dimensiones de género (por ejemplo, la trata de personas y delitos que conlleven violencia sexual y por razón de género) (véase el cap. 5);
- la impartición de capacitación a todo el personal sobre la integración de las prácticas que tengan en cuenta la perspectiva de género, por ejemplo, sobre la promoción y el respeto de los derechos de la mujer, así como las entrevistas de mujeres que sean víctimas, sospechosas o testigos;
- la supervisión de los organismos encargados de hacer cumplir la ley a fin de asegurar el cumplimiento de los principios que tengan en cuenta la perspectiva de género.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer (UNIFEM) y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), “Policy brief paper: gender sensitive police reform in post conflict societies” (Nueva York, 2007).
- El Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz de las Naciones Unidas y el Departamento de Apoyo a las Actividades sobre el Terreno de la Secretaría han elaborado diversos recursos sobre la incorporación de la perspectiva de género en las operaciones policiales. Las directrices para integrar las perspectivas del género en la labor de la policía de las Naciones Unidas en misiones de mantenimiento de la paz (“Guidelines for integrating gender perspectives into the work of United Nations police in peacekeeping missions”) ofrecen orientaciones prácticas y listas de verificación sobre cuestiones como el logro de una composición más equitativa del cuerpo de policía, los cursos de capacitación sobre el género y las investigaciones relativas a la violencia sexual y por razón de género.
- La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) ha elaborado el documento sobre buenas prácticas en el sector de la seguridad, titulado *Understanding Gender and Preventing and Countering Violent Extremism and Radicalization Leading to Terrorism: Good Practices for the Security Sector* (de próxima publicación), que contiene orientaciones sobre la incorporación de la perspectiva de género en la reforma y la gobernanza del sector de la seguridad.
- La OSCE también ha preparado un conjunto de instrumentos sobre el género y la reforma del sector de la seguridad, en los que se enumeran las mejores prácticas y recomendaciones para fortalecer las perspectivas de género en las instituciones del sector de la seguridad, con inclusión de la policía, el ejército y el poder judicial.

- El Centro de Ginebra para el Control Democrático de las Fuerzas Armadas ha elaborado diversos materiales sobre las mejores prácticas en la reforma del sector de la seguridad con perspectiva de género, en particular una guía de autoevaluación para la policía, las fuerzas armadas y el sector de la justicia, titulada *Gender Self-Assessment Guide for the Police, Armed Forces and Justice Sector*, y un documento sobre la integración del género en la reforma del sector de la seguridad, titulado *Integrating Gender in Security Sector Reform and Governance* (módulo 8 del Manual para la reforma y la gobernanza del sector de la seguridad en África Occidental (*Toolkit for Security Sector Reform and Governance in West Africa*)).
-

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

- El cumplimiento de las normas de derechos humanos en todas las fases de las investigaciones sobre el terrorismo y el respeto de los derechos de los sospechosos son esenciales para una investigación y enjuiciamiento eficaces de los casos de terrorismo. Es esencial asegurarse de que los investigadores no discriminen por motivos de género durante la realización de las investigaciones.
- Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deberían adoptar un enfoque de las investigaciones sobre el terrorismo que tenga en cuenta la perspectiva de género. Este enfoque supone tener presentes las distintas formas en que determinados aspectos de las investigaciones pueden afectar a las mujeres o a los hombres, o ser discriminatorios. A ese respecto, es fundamental tomar en consideración cuestiones como las facultades para efectuar registros, las técnicas especiales de investigación y las prácticas de elaboración de perfiles.
- Los investigadores deberían estudiar cómo aplicar prácticas que tengan en cuenta las cuestiones de género al entrevistar a las víctimas, los testigos y los sospechosos, teniendo en cuenta las vulnerabilidades asociadas con el género. Se debería proceder con especial cuidado al entrevistar a víctimas y testigos de determinados tipos de delitos que afectan desproporcionadamente a las mujeres, incluidos los delitos que conlleven violencia sexual y por razón de género, lo que requiere determinados conocimientos especializados.
- Los Estados tienen la responsabilidad principal de asegurar la adopción de medidas de protección de las víctimas y los testigos que colaboran con la justicia y de que se pongan en marcha procesos de exigencia de responsabilidades por delitos graves y violaciones manifiestas de los derechos humanos. En las medidas y programas de protección de testigos con una perspectiva de género se deberían tener en cuenta diversas consideraciones, como las obligaciones familiares específicas, los componentes de género de los delitos y el estigma por razón de género que pueden derivarse de la asociación con grupos terroristas. Se deberían adoptar medidas específicas en favor de las víctimas de delitos que conlleven violencia sexual y por razón de género.
- Lograr que en las instituciones judiciales y de aplicación de la ley haya una mayor representación de las mujeres, incluidas las que pertenecen a grupos étnicos, raciales y religiosos insuficientemente representados y minoritarios, es una de las claves para aplicar una perspectiva de género en todos los aspectos de la investigación y el enjuiciamiento de los delitos de terrorismo, así como para garantizar la igualdad ante la justicia y ante la ley.

Abajo: Entrada a un centro de detención, rehabilitación y reinserción para mujeres y niñas en Bamako, Malí. © MINUSMA/Harandane Dicko

Centro: © OHCHR/Alejandro Bolívar



EL ENCARCELAMIENTO Y OTRAS FORMAS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

La privación de la libertad de las personas sospechosas, acusadas o condenadas por la comisión de delitos relacionados con el terrorismo es uno de los pilares fundamentales de las respuestas de la justicia penal de cada Estado al terrorismo. El derecho internacional prohíbe la privación arbitraria de la libertad y exige que todas las personas sometidas a ese tipo de medidas sean tratadas en todas las circunstancias (incluidos los casos relacionados con la prevención y la lucha contra el terrorismo) con el debido respeto a su dignidad y a los derechos humanos. Al mismo tiempo, cada vez se reconoce más que se deben atender las necesidades y vulnerabilidades propias del género de las personas privadas de libertad, en particular las mujeres.

En el presente capítulo se examinan esas vulnerabilidades basadas en el género y se ofrece orientación, de conformidad con las normas internacionales, sobre la elaboración y aplicación de políticas y prácticas sensibles a las cuestiones de género respecto de la privación de libertad, tanto dentro como fuera del sistema de justicia penal. En la sección A se presenta una sinopsis del marco jurídico y las normas internacionales pertinentes aplicables a la privación de libertad en relación con delitos de terrorismo. La sección B contiene un examen de las condiciones de reclusión y la gestión penitenciaria con perspectiva de género, incluida la gestión de los reclusos extremistas violentos, de forma que se tengan en cuenta las cuestiones de género. En la sección C, específicamente en relación con los reclusos extremistas violentos, se realiza un análisis sobre las medidas de separación, rehabilitación y reintegración social aplicables en los centros penitenciarios, que son fundamentales para las actividades de prevención y lucha contra el extremismo violento en sentido más amplio.

La sección D contiene un examen sobre consideraciones de género que son particularmente importantes en la prevención de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, sobre todo en relación con las medidas de seguridad y disciplinarias, la atención de salud y la higiene, el personal penitenciario y la capacitación, así como los mecanismos de denuncia, investigación y supervisión en relación con las denuncias de tortura y malos tratos. La sección E incluye un análisis sobre la detención de familiares cercanos en lugar de los sospechosos de terrorismo, una práctica con una clara dimensión de género que ha surgido en el contexto de las medidas de lucha contra el terrorismo en algunos Estados. La sección F aporta una perspectiva de género sobre la disponibilidad y el diseño de medidas no privativas de la libertad en casos de terrorismo, así como cuestiones relativas a la custodia “precautoria”.

En la sección G se realiza un examen de las dimensiones de género de la privación de libertad fuera del sistema de justicia penal y se analiza la detención administrativa en casos de terrorismo.

› TEMA ESPECIAL: ALCANCE DEL TÉRMINO “PRIVACIÓN DE LIBERTAD”

En el capítulo 4 de esta publicación se ofrecen orientaciones sobre la gestión con perspectiva de género de las personas privadas de libertad por delitos relacionados con el terrorismo. El término “privación de libertad” abarca situaciones en que las personas se encuentran bajo detención preventiva, en la cárcel o bajo detención administrativa.

Detención preventiva

Este término se refiere al momento inicial en que una persona es aprehendida por la policía u otras instituciones encargadas de hacer cumplir la ley, antes de ser detenida preventivamente por orden judicial.

Reclusión

Este término abarca situaciones en que las personas se encuentran en régimen de prisión preventiva, se mantienen reclusas durante todo el procedimiento judicial y son condenadas a prisión como resultado de un fallo condenatorio y la correspondiente pena. Los términos “reclusión” y “recluso” se utilizan en el capítulo 4 para referirse a todas esas situaciones. Se utiliza el término “detenido” cuando se debe destacar la situación jurídica de un recluso que aún no haya sido condenado y sancionado.

Detención administrativa

El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha definido la detención administrativa como la privación de libertad de una persona por una autoridad del Estado fuera de un contexto jurídico penal: por ejemplo, por razones de seguridad, incluida la lucha contra el terrorismo⁴.

⁴A/HRC/13/30, párr. 77.

A. Marco jurídico y normas internacionales

Los tratados internacionales y regionales de derechos humanos, así como el derecho internacional consuetudinario, obligan a todos los Estados a no recurrir a la privación ilícita o arbitraria de la libertad y establecen derechos y garantías procesales para prevenir la reclusión o el arresto ilícitos o arbitrarios. El derecho internacional también prohíbe la tortura y los tratos inhumanos y degradantes en todas las circunstancias. Los artículos 7, 9 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos son disposiciones clave a ese respecto. Los tratados internacionales de lucha contra el terrorismo, así como las resoluciones del Consejo de Seguridad y la Asamblea General, establecen de forma enfática que esos derechos también se aplican a las personas privadas de libertad en relación con el terrorismo²³³.

²³³Por ejemplo, el artículo 14 del Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas establece que: “Toda persona que se encuentre detenida... con arreglo al presente Convenio gozará de un trato equitativo, incluido el goce de todos los derechos y garantías de conformidad con la legislación del Estado en cuyo territorio se encuentre y con las disposiciones pertinentes del derecho internacional, incluido el derecho internacional en materia de derechos humanos”. En cuanto a los aspectos relacionados con los derechos humanos de la detención de autores de delitos de terrorismo, véase UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4*, cap. 4.

Las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos se complementan con un conjunto sustancial de normas internacionales, entre las que cabe mencionar²³⁴:

- las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (las Reglas Nelson Mandela), aprobadas por la Asamblea General en su resolución 70/175, por las que se actualizan las Reglas que se aprobaron inicialmente en 1955;
- las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes (las Reglas de Bangkok), aprobadas por la Asamblea en su resolución 65/229;
- el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, aprobado por la Asamblea en su resolución 43/173.

Las Reglas de Bangkok fueron aprobadas en reconocimiento de la necesidad de responder a las necesidades especiales de las reclusas y asegurar la aplicación del principio de no discriminación. Las Reglas complementan los instrumentos internacionales generales antes citados en relación con el tratamiento de las reclusas y reconocen la necesidad de aplicar un enfoque con perspectiva de género a la gestión de los centros penitenciarios de mujeres y sus condiciones de reclusión.

Las medidas aplicables a la detención preventiva o el encarcelamiento de reclusos extremistas violentos (personas sospechosas, acusadas o declaradas culpables por la comisión de delitos de extremismo violento) tienen que aplicarse de conformidad con esas reglas y normas internacionales, según corresponda.

Además, en los casos en que una situación de violencia alcanza el umbral de “conflicto armado” según el derecho internacional, se puede aplicar el derecho internacional humanitario conjuntamente con el derecho internacional de los derechos humanos en relación con determinadas situaciones de detención de personas sospechosas de participar en actividades terroristas. Las normas pertinentes figuran en el artículo común 3 de los Convenios de Ginebra y el Protocolo II, así como en el derecho internacional humanitario consuetudinario.

B. Gestión penitenciaria con perspectiva de género, gestión de reclusos extremistas violentos y condiciones de reclusión

1. Principios fundamentales de no discriminación y gestión penitenciaria con perspectiva de género

Las mujeres se ven afectadas por sistemas penitenciarios que han sido diseñados para los hombres, quienes componen la mayor parte de la población carcelaria. El hecho de que las cárceles se construyen para hombres se evidencia en su diseño, sus procedimientos de seguridad, sus servicios de atención de la salud, las oportunidades de formación y rehabilitación que ofrecen y las disposiciones relativas al contacto con la familia. La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias ha señalado que:

²³⁴ También existen normativas regionales al respecto, entre las que cabe mencionar los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2008; las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas, Recomendación núm. Rec (2006) 2, aprobada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 11 de enero de 2006; y las Directrices sobre las Condiciones de Detención, la Custodia Policial y la Prisión Preventiva en África (Directrices de Luanda), aprobadas por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos durante su 55º período ordinario de sesiones, celebrado en Luanda del 28 de abril al 12 de mayo de 2014.

La prevalencia de condiciones extremas en las prisiones y la ausencia de un enfoque de género es un problema global, y las reclusas a menudo se enfrentan a condiciones que son peores que las de los hombres. Se argumenta que las prisiones se construyeron teniendo en cuenta a los hombres y que las políticas imparciales en materia de género pueden tener consecuencias negativas graves para las reclusas²³⁵.

Como se señala en la publicación de la UNODC *Manual sobre mujeres y encarcelamiento* y en su programa de capacitación, hay varios factores comunes que intensifican la vulnerabilidad de las reclusas²³⁶. Pueden derivarse de causas estructurales o de la discriminación en un contexto más amplio, por ejemplo:

- los desafíos que enfrentan para acceder a la justicia en pie de igualdad con los hombres en muchos países;
- la existencia de delitos basados en estereotipos nocivos y prácticas discriminatorias contra la mujer, que se aplican desproporcionadamente a las mujeres, entre los que cabe mencionar los “delitos morales” como el adulterio, la conducta sexual indebida o la “fuga del domicilio”;
- la pobreza y el hecho de que dependen de parientes varones para obtener dinero y apoyo;
- su desproporcionada victimización a partir del abuso sexual o físico antes del encarcelamiento;
- un elevado nivel de necesidades de atención de la salud mental, a menudo como resultado de la violencia doméstica y el abuso sexual;
- un bajo nivel educativo y una elevada tasa de analfabetismo;
- la alta probabilidad de que tengan responsabilidades de cuidado hacia sus hijos, familias y hacia otros.

Otros factores tienen que ver con las propias condiciones de reclusión, como:

- la angustia extrema que la reclusión ocasiona a las mujeres, que suele derivar en problemas de salud mental o exacerbar las discapacidades mentales ya existentes;
- el abuso sexual y la violencia contra la mujer en las cárceles;
- las dificultades para satisfacer las necesidades de higiene y de atención de salud propias de su género;
- la falta de programas vocacionales y de rehabilitación adecuados al género en los centros penitenciarios;
- la estigmatización y victimización, y el abandono por parte de sus familias, tras su liberación.

Aunque las condiciones de reclusión no supongan una discriminación evidente contra las mujeres reclusas, el hecho de no tener en cuenta las necesidades particulares de las mujeres en un sistema concebido principalmente para hombres hace que la reclusión tenga efectos discriminatorios en las mujeres. Por ese motivo, en la regla 1 de las Reglas de Bangkok se establece que:

A fin de poner en práctica el principio de no discriminación consagrado en el párrafo 6 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, se deben tener en cuenta las necesidades especiales de las reclusas en la aplicación de las presentes Reglas. La atención de esas necesidades para lograr en lo sustancial la igualdad entre los sexos no deberá considerarse discriminatoria.

²³⁵ A/68/340, párr. 33.

²³⁶ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, Serie de Manuales de Justicia Penal, segunda edición (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.14.IV.3), pág. 7; *Training Curriculum on Women and Imprisonment: Version 1.0*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2015), págs. 7 y 8.

El cumplimiento de esa regla exige que los administradores de las prisiones emprendan acciones afirmativas que garanticen que las reclusas tengan el mismo acceso a todos los servicios y derechos que los reclusos, y que gocen de derechos adicionales y tengan acceso a otros servicios e instalaciones que respondan a las necesidades propias de su género²³⁷.

Gestión penitenciaria con perspectiva de género

Con el fin de integrar eficazmente los principios de no discriminación en la práctica, el reconocimiento de las distintas necesidades de las reclusas y los reclusos tiene que reflejarse en la administración de los centros de reclusión para mujeres. Para ello se deben adaptar, entre otras cosas, las prácticas de administración, el tratamiento de embarazadas y de mujeres con hijos, los programas que se ofrecen y la prestación de servicios médicos. Como se señala en la publicación de la UNODC *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, la gestión penitenciaria con perspectiva de género debería incluir los siguientes componentes:

- Empezar acciones afirmativas para contrarrestar la discriminación que enfrentan las reclusas, debido a su número reducido, y tomando en consideración las formas interrelacionadas de discriminación basada en el sexo y el origen étnico, la raza, la nacionalidad, la orientación sexual, la edad o la pertenencia a otras minorías.
- Adoptar prácticas de gestión que tengan en cuenta la perspectiva de género, por ejemplo, la capacidad y disposición de parte del personal penitenciario para comunicarse abiertamente con las reclusas y usar maneras menos autoritarias, y la conciencia de las dinámicas emocionales.
- Reconocer las distintas necesidades de las reclusas, incluidas aquellas con distintos antecedentes culturales, y ofrecer programas y servicios que aborden dichas necesidades²³⁸.

Se deberían emplear políticas sensibles a las cuestiones de género en todas las fases, incluida la detención preventiva, la prisión preventiva, la determinación del lugar de reclusión y el ingreso, y las disposiciones relativas a la prestación de apoyo antes y después de la puesta en libertad²³⁹. Todas esas políticas tienen igual importancia y pueden tener otros elementos que les añadan complejidad en casos relacionados con la gestión de reclusos extremistas violentos.

► EJEMPLO: LA GESTIÓN DE LAS RECLUSAS EXTREMISTAS VIOLENTAS EN EL SERVICIO PENITENCIARIO DE KENYA

Aunque las reclusas extremistas violentas representan una pequeña proporción de las personas reclusas en cárceles de Kenia, el Servicio Penitenciario de Kenia ha puesto en marcha varias medidas sensibles a las cuestiones de género para responder a sus necesidades específicas, garantizando al mismo tiempo su detención en condiciones seguras.

Clasificación y separación de las reclusas extremistas violentas

El Servicio Penitenciario de Kenia ha tenido dificultades para clasificar a las reclusas extremistas violentas y separarlas del resto de la población reclusa. Las instalaciones penitenciarias para mujeres no son tan grandes como algunas de las cárceles de máxima seguridad para hombres, además de disponer de menos recursos y, en sentido general, por el hecho de haber un menor número de prisioneras y de reclusas extremistas violentas. Ello significa que en las instalaciones penitenciarias para mujeres puede ser difícil separar a las reclusas extremistas violentas de otras prisioneras, pues no suele haber suficientes celdas o pabellones. Además, dado que por lo general hay un menor número de reclusas extremistas violentas en una misma cárcel, su separación de otras reclusas puede entrañar su aislamiento en la práctica. Debido a

²³⁷ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 24.

²³⁸ *Ibid.*, págs. 26 y 27.

²³⁹ *Training Curriculum on Women and Imprisonment*, pág. 12.

› EJEMPLO: LA GESTIÓN DE LAS RECLUSAS EXTREMISTAS VIOLENTAS EN EL SERVICIO PENITENCIARIO DE KENYA (*continuación*)

la escasez de instalaciones, a veces en los centros penitenciarios para menores se mantiene en un mismo lugar a las reclusas extremistas violentas menores y adultas para evitar que radicalicen a otras reclusas jóvenes.

En el caso de una mujer condenada a reclusión por extremismo violento, el Servicio Penitenciario de Kenya decidió dejarla junto con otras reclusas para que no estuviera aislada, pero mantuvo una estrecha vigilancia sobre ella para evitar que radicalizara a otras reclusas. En otro caso, el Servicio separó a dos extremistas violentas que eran hermanas del resto de la población reclusa por considerar que intentaban radicalizar a otras mujeres. Las hermanas permanecieron recluidas juntas, pero separadas de otras presas.

Las reclusas extremistas violentas tienen acceso a los imanes

Las reclusas extremistas violentas pueden acceder a un imán para que les ofrezca orientación religiosa. A pesar del pequeño número de reclusas de este tipo que se encuentran en las cárceles de Kenya, el Servicio Penitenciario de Kenya también atiende sus necesidades de orientación religiosa.

Las reclusas extremistas violentas tienen acceso a la higiene femenina y la atención de salud

Al igual que en el caso de las otras reclusas, el Servicio Penitenciario de Kenya provee a las reclusas extremistas violentas jabón y compresas sanitarias para mantener su higiene cotidiana en la cárcel. Por otra parte, las organizaciones no gubernamentales de Kenya visitan con regularidad el centro de reclusión para educar a las mujeres sobre la importancia de la higiene y la planificación familiar y les ofrecen pruebas de Papanicolaou. Las reclusas extremistas violentas participan en todos los servicios que prestan los asociados externos y las organizaciones no gubernamentales, así como las iniciativas y servicios que prevé el Servicio Penitenciario de Kenya.

2. Ingreso y registro

i) Ingreso

Todos los reclusos se sienten vulnerables al ingresar en prisión. Las reclusas pueden sentir una vulnerabilidad especial debido a una variedad de factores, por ejemplo: el trauma de la separación de sus hijos y familiares, la victimización previa y el temor por su seguridad (sobre todo cuando han sido víctimas de violencia sexual y de género), el estigma social, el bajo nivel educativo y la precariedad económica²⁴⁰.

Todos los reclusos deberían tener formas de ponerse en contacto con sus familiares. Se les debería proporcionar acceso a asesoramiento jurídico e información sobre el reglamento penitenciario. Los reclusos deberían disponer de información sobre las instancias a las que recurrir en caso de necesitar ayuda en un idioma que comprendan y también tener acceso a asistencia consular (cuando se trate de reclusos extranjeros)²⁴¹. A las mujeres con niños se les debería permitir adoptar disposiciones respecto de su cuidado, previéndose incluso la posibilidad de suspender la reclusión por un período razonable, en función del interés superior de los niños²⁴². Constituye una buena práctica proporcionar al personal penitenciario formación especial sobre cómo tratar a las nuevas reclusas y a sus hijos.

ii) Registro

Las autoridades penitenciarias deberían mantener un registro confidencial actualizado que contenga información sobre la identidad del recluso (respetando el género con el que el recluso se identifique),

²⁴⁰ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 32.

²⁴¹ Reglas de Bangkok, regla 2, párr. 1.

²⁴² *Ibid.*, regla 2, párr. 2; véase el capítulo 4, sección F, sobre las medidas sustitutivas del encarcelamiento en casos de terrorismo.

así como los detalles relativos a su admisión²⁴³. Además, las autoridades deberían consignar confidencialmente la información correspondiente a los hijos de cada mujer que ingrese en prisión, en particular, su nombre, su edad y (en caso de que no acompañen a su madre) el lugar en que se encuentran y su régimen de tutela o custodia²⁴⁴. Esas medidas son parte integrante de la protección contra las desapariciones y la satisfacción de las necesidades de los niños en los centros penitenciarios.

3. Lugar de reclusión, separación y clasificación

i) Lugar de reclusión

En la medida de lo posible, las reclusas han de ser enviadas a centros de reclusión cercanos a su hogar o sus centros de rehabilitación social, teniendo presentes sus responsabilidades de cuidado de otras personas, así como sus preferencias y la disponibilidad de programas y servicios apropiados²⁴⁵.

Esas consideraciones son importantes para mantener los vínculos con la familia y la comunidad, que son necesarios para la reinserción social de las reclusas una vez en libertad. No obstante, debido a la pequeña proporción de mujeres reclusas y al número limitado de centros penitenciarios para mujeres en la mayoría de los países, las mujeres suelen ser enviadas a lugares de reclusión alejados de su hogar, lo que les limita el contacto con la familia y la capacidad de mantener sus relaciones familiares, además de que puede crear sentimientos de aislamiento social.

► EJEMPLO: CONSECUENCIAS RELATIVAS AL GÉNERO DE LOS SISTEMAS UTILIZADOS PARA DETERMINAR EL LUGAR DE RECLUSIÓN

En 2013, Penal Reform International realizó un estudio de mujeres presas en un establecimiento penitenciario de un país de Asia Central. El establecimiento se encontraba a una hora y media en automóvil del pueblo más cercano y no había servicios de transporte público adecuados. En consecuencia, muchas mujeres reclusas se encontraban aisladas de sus redes familiares y comunitarias y solo el 20 % recibía visitantes con regularidad. El aislamiento también entrañaba para las reclusas una mayor dificultad para conseguir ropa de abrigo, medicamentos y artículos de higiene, pues comúnmente los familiares eran quienes les proporcionaban esos artículos²⁴⁶.

²⁴³ Frances Sheahan, "Who are women prisoners? Survey results from Kazakhstan and Kyrgyzstan" (Londres, Penal Reform International, 2014), págs. 21 y 22.

Si las autoridades penitenciarias deciden enviar a las reclusas extremistas violentas a un centro de alta seguridad, o separarlas del resto de la población reclusa y concentrarlas en un solo establecimiento, la asignación a centros de reclusión cercanos a su hogar o a sus centros de rehabilitación social puede entrañar dificultades especiales. En esos casos, se deberían aplicar medidas para asegurar el contacto con el mundo exterior, en particular con los familiares (véase la subsección 5 de esta sección).

Los Estados podrían considerar la posibilidad de abrir instalaciones más pequeñas en más lugares, de modo que las reclusas estén más próximas a sus familias²⁴⁶. Si ello no es posible, una alternativa sería aumentar el número de pabellones de mujeres en cárceles para hombres, velando al mismo tiempo por que las instalaciones cumplan las demás disposiciones de las Reglas de Bangkok²⁴⁷.

²⁴³ Reglas Nelson Mandela, regla 7, y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, principio 12.

²⁴⁴ Reglas de Bangkok, regla 3.

²⁴⁵ Reglas de Bangkok, regla 4; con respecto a todos los prisioneros, véanse las Reglas Nelson Mandela, regla 59, y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, principio 20.

²⁴⁶ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 30.

²⁴⁷ *Ibid.*

ii) Separación

Una medida que forma parte integrante del respeto a los derechos de las reclusas y la reducción al mínimo del riesgo de violencia consiste en asegurarse de que las reclusas estén debidamente separadas en función de su género, condición jurídica y edad. Las mujeres son particularmente vulnerables a la violencia sexual y otras formas de malos tratos en centros de detención, lo que requiere la aplicación de medidas de seguridad específicas. Las necesidades de salud física y mental de las mujeres también son distintas a las de los hombres. Según las investigaciones realizadas en algunos países, las discapacidades mentales son más comunes entre las reclusas que entre los reclusos varones y las mujeres tienen muchas más probabilidades que los hombres de autolesionarse o intentar suicidarse²⁴⁸.

Siempre que sea posible, los reclusos y las reclusas deberían estar en establecimientos distintos; no obstante, si se trata de un centro penitenciario mixto, debería haber un pabellón por separado que esté destinado específicamente a las mujeres²⁴⁹. Los reclusos en espera de juicio deben estar separados de los penados²⁵⁰. En sistemas penitenciarios en los que se ofrezcan dormitorios, la diferenciación por edad puede ayudar a minimizar el riesgo de que las mujeres de mayor edad intimiden y amenacen a las más jóvenes que conviven con ellas en centros para adultos, y viceversa²⁵¹.

Además, en las condiciones de reclusión y tratamiento de los niños se han de respetar las necesidades especiales del niño. Así pues, los menores deberían estar separados de los reclusos adultos²⁵² y ser ubicados en instalaciones adecuadas, con la excepción de su ubicación sobre la base del tipo de delito. Las niñas también deberían estar separadas de los niños en los centros para menores, para poder atender sus necesidades y garantizar su seguridad²⁵³.

Las autoridades penitenciarias que se ocupan de reclusos extremistas violentos toman en consideración diversos factores a la hora de decidir si esos presos deben estar separados del resto de la población reclusa, dispersos entre un pequeño número de establecimientos penitenciarios o integrados con el resto de la población reclusa. Entre esos factores cabe enumerar el volumen de reclusos extremistas violentos, la infraestructura penitenciaria, la capacidad del personal y el riesgo de radicalización de otros prisioneros por los reclusos extremistas violentos. La idoneidad de los diferentes enfoques, como la separación, la dispersión o la integración, dependerá de factores como la disponibilidad de establecimientos y de personal que posea las competencias y la formación necesarias, así como del volumen de reclusos extremistas violentos²⁵⁴.

Las autoridades penitenciarias deberían integrar las perspectivas de género a la hora de decidir si se debe separar a los reclusos extremistas violentos. Cuando el número de reclusas extremistas violentas sea reducido, se debe examinar con especial atención si esas reclusas deben estar separadas o no y, en caso afirmativo, cómo proceder para que no queden aisladas en la práctica. De conformidad con la regla 37 de las Reglas Nelson Mandela, toda forma de separación forzosa del resto de la población reclusa (como la incomunicación o la segregación), por ejemplo, para mantener el orden y la seguridad, se determinará en cada caso según la ley pertinente, o el reglamento de la autoridad administrativa competente²⁵⁵.

²⁴⁸ *Handbook for Prison Managers and Policymakers on Women and Imprisonment*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta E.08.IV.4), págs. 8, 10 y 11.

²⁴⁹ Reglas Nelson Mandela, regla 11, párr. a).

²⁵⁰ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 10, párr. 2 a), y Reglas Nelson Mandela, regla 11, párr. b).

²⁵¹ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 38.

²⁵² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 10, párr. 2 b), y Reglas Nelson Mandela, regla 11, párr. d).

²⁵³ Las menores recluidas constituyen uno de los grupos más vulnerables en un entorno penitenciario por su edad, su género y porque representan una pequeña proporción de la población carcelaria. También están expuestas a un alto riesgo de abuso, incluida la violencia sexual (Penal Reform International e Instituto de Justicia de Tailandia, *Guidance Document on the United Nations Rules on the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules)* (Londres, 2013), pág. 96); véase también las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (las Reglas de Beijing).

²⁵⁴ UNODC, *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners and the Prevention of Radicalization to Violence in Prisons*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2016), pág. 137.

²⁵⁵ En cuanto al régimen de aislamiento de los reclusos extremistas violentos, véase *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 4*, cap. 4.

► EJEMPLO: DETERMINACIÓN DEL LUGAR DE RECLUSIÓN Y SEPARACIÓN DE LAS DELINCUENTES
EXTREMISTAS VIOLENTAS POR EL SERVICIO PENITENCIARIO DE FRANCIA

En Francia, el *Tribunal de grande instance* de París tiene competencia sobre los casos de terrorismo de cualquier parte del país. En consecuencia, durante la fase de instrucción y el juicio, las reclusas extremistas violentas son retenidas en una de las tres cárceles de mujeres de la región de París (Fleury-Mérogis, Fresnes o Versailles). Después del juicio, si son declaradas culpables, pueden ser trasladadas a otros establecimientos fuera de esa región para que estén más próximas a sus familias.

Las mujeres que hayan sido acusadas o condenadas por la comisión de delitos de terrorismo no son separadas del resto de la población reclusa a menos que la evaluación realizada durante el ingreso indique que presentan riesgo de violencia contra otras reclusas y contra la institución, o de radicalizar a otras reclusas.

iii) Clasificación

Otra consideración clave se refiere a la necesidad de clasificar adecuadamente a los reclusos. De conformidad con la regla 93 de las Reglas Nelson Mandela, la clasificación debe tener por objeto separar a los reclusos que, por su pasado delictivo o su mala disposición, pudieran ejercer una influencia nociva sobre sus compañeros de prisión, y dividir a los reclusos en categorías, a fin de facilitar el tratamiento encaminado a su reeducación. En la medida de lo posible, se dispondrá de establecimientos penitenciarios separados, o de pabellones separados dentro de un mismo establecimiento, para las distintas categorías de reclusos.

Entre los principales medios de clasificación de los reclusos se encuentran los instrumentos de evaluación de riesgos. Estos instrumentos suelen concebirse para delincuentes varones, sin tomar en consideración las necesidades específicas de las mujeres y, debido a esta omisión, a menudo las mujeres son ubicadas en establecimientos con un nivel de seguridad superior a lo necesario teniendo en cuenta el nivel de riesgo que representan²⁵⁶. Si se trata de reclusas extremistas violentas, debido a la complejidad de la participación de las mujeres en el extremismo violento, en las evaluaciones de riesgos se debería estudiar a fondo el papel que desempeñó la reclusa en la actividad de extremismo violento²⁵⁷. En algunos países, las personas condenadas por delitos de extremismo violento son destinadas automáticamente a establecimientos penitenciarios de máxima o alta seguridad, en función de la naturaleza de su condena o de la duración de la pena y no a partir de una evaluación individualizada. Estos sistemas pueden perjudicar desproporcionadamente a las reclusas relacionadas con el extremismo violento, cuya pena de prisión puede ser igualmente larga aunque sean condenadas por delitos de apoyo²⁵⁸.

La eficacia y la sensibilidad a las cuestiones de género en las evaluaciones de riesgos y necesidades son fundamentales para asegurar la clasificación y categorización adecuada de los reclusos extremistas violentos, así como para identificar a los reclusos que verdaderamente son de alto riesgo. Las evaluaciones de riesgos individualizadas suelen indicar que las mujeres presentan un bajo nivel de riesgo. Son muy pocos los casos en que se justifica que las mujeres sean recluidas en entornos de alta seguridad²⁵⁹. Los reclusos extremistas violentos, al igual que otros prisioneros, deberían ser mantenidos en el entorno menos restrictivo necesario para su detención en condiciones seguras²⁶⁰.

De conformidad con las Reglas de Bangkok, las autoridades penitenciarias deberían elaborar y aplicar métodos de clasificación centrados en las necesidades propias del género y la situación de las reclusas, a fin de asegurar la planificación apropiada para su pronta rehabilitación, tratamiento y reinserción

²⁵⁶ UNODC, *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2016), pág. 41.

²⁵⁷ *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, pág. 64.

²⁵⁸ Véanse también las Reglas de Bangkok, regla 41, párr. a).

²⁵⁹ *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners*, pág. 41.

²⁶⁰ *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, pág. 137.

social²⁶¹. Para efectuar una evaluación de riesgos y una clasificación de las reclusas en que se tengan presentes las cuestiones de género, se debería:

- utilizar personal especializado desde el momento del ingreso y de forma continua y periódica;
- tener en cuenta que las mujeres plantean un menor riesgo para los demás en general, así como los efectos que pueden tener en ellas las medidas de alta seguridad y los grados más estrictos de aislamiento;
- tener en cuenta la situación y las responsabilidades de cuidado de las mujeres;
- velar por que en los regímenes de cumplimiento de condena se incluyan programas de rehabilitación que tengan en cuenta las cuestiones de género (véase la sección C de este capítulo);
- velar por que las reclusas que tengan problemas de salud mental no sean albergadas en recintos cuyas normas de seguridad sean más rigurosas por esa exclusiva razón²⁶².

► TEMA ESPECIAL: EL MEMORANDO DE ROMA SOBRE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA REHABILITACIÓN Y REINSERCIÓN DE DELINCUENTES EXTREMISTAS VIOLENTOS, APROBADO POR EL FORO MUNDIAL CONTRA EL TERRORISMO

En el Memorando de Roma sobre Buenas Prácticas para la Rehabilitación y Reinserción de Delincentes Extremistas Violentos se pone de relieve la importancia de un sistema eficaz de ingreso, evaluación y clasificación de los reclusos extremistas violentos que tenga en cuenta las circunstancias personales, los antecedentes penales, los rasgos de personalidad, la ideología y el comportamiento en la cárcel para poder tomar decisiones de clasificación acertadas y elaborar programas individuales de rehabilitación que surtan efecto.

4. Atención de salud

El derecho de todos los reclusos a la salud es un derecho fundamental, y las políticas sanitarias en los centros penitenciarios deberían estar orientadas a la protección de su salud física y mental y su bienestar²⁶³. Sin embargo, la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias ha observado que muchas prisiones no ofrecen una atención física o mental adecuada a las reclusas y, de hecho, puede que dispensen menos atención sanitaria a las presas que a los presos. Las reclusas son más propensas a padecer enfermedades infecciosas, problemas digestivos, trastornos respiratorios, lesiones y otros problemas médicos²⁶⁴. Las autoridades penitenciarias deberían asegurar que las reclusas extremistas violentas no se vean en situación desventajosa para acceder a instalaciones y servicios médicos.

Las reglas 24 a 35 de las Reglas Nelson Mandela abarcan los servicios médicos que se deben prestar a todos los reclusos gratuitamente y en estrecha vinculación con la administración del servicio de salud pública general, de un modo tal que se logre la continuidad de la atención. También rigen el acceso de los reclusos al tratamiento y la cirugía en casos de urgencia, la aplicación de tratamientos y el seguimiento de las condiciones penitenciarias que guardan relación con la salud.

Las Reglas de Bangkok proporcionan orientación adicional sobre la prestación de servicios de atención de la salud que tengan en cuenta las diferencias entre los géneros, incluidas las necesidades propias del género:

²⁶¹ Reglas de Bangkok, regla 40.

²⁶² *Ibid.*, regla 41.

²⁶³ Véanse el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 12 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, principio 9.

²⁶⁴ A/68/340, párrs. 44 y 46.

- reconocimiento médico en el momento del ingreso (reglas 6 a 9);
- atención de salud orientada expresamente a la mujer (reglas 10, 11 y 18);
- atención de salud mental (reglas 12, 13 y 16);
- prevención, tratamiento, atención y apoyo en relación con el VIH (regla 14);
- higiene (regla 5).

Las Reglas de Bangkok recomiendan además que se imparta capacitación básica al personal de los centros de reclusión para mujeres sobre las cuestiones relativas a:

- la salud de la mujer y el desarrollo del niño (en centros de reclusión donde se permite que los niños permanezcan con sus madres) (regla 33);
- la prevención, el tratamiento, la atención y el apoyo en relación con el VIH (regla 34);
- la detección de las necesidades de atención de salud mental y el riesgo de lesiones autoinfligidas y suicidio (regla 35).

5. Contacto con el mundo exterior, incluidas las visitas familiares

Todos los reclusos deberían estar autorizados a comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con sus familiares y amigos, tanto por correspondencia escrita como en persona²⁶⁵. No obstante, los imperativos de la lucha contra el terrorismo pueden exigir que las personas privadas de libertad por delitos de terrorismo sean objeto de restricciones más severas que las que se aplican a otros reclusos²⁶⁶.

Se debería alentar y facilitar por todos los medios razonables el contacto de las reclusas con sus familiares e hijos, y se deberían adoptar medidas para reducir los problemas de las mujeres que se hallen recluidas en instituciones lejanas de su hogar²⁶⁷. Además, las sanciones disciplinarias no deberían suponer la prohibición del contacto con sus familiares²⁶⁸. Las visitas en que se lleve a niños se deberían realizar en un entorno propicio y en ellas se deberá permitir el libre contacto entre madre e hijo. De ser posible, se deberían alentar las visitas que permitan una permanencia prolongada con ellos²⁶⁹.

El contacto adecuado con el mundo exterior, en especial con los familiares, es particularmente importante para mitigar los efectos dañinos de la reclusión y contribuir a la reinserción social²⁷⁰. Una gran proporción de las mujeres que forman parte de la población carcelaria son madres y tal vez sean las únicas cuidadoras en sus hogares; estas mujeres a menudo se encuentran en desventaja en lo que se refiere al mantenimiento de sus vínculos familiares, pues suelen ser ubicadas lejos de su domicilio debido al número limitado de cárceles para mujeres.

Entre otras buenas prácticas que ayudarían a que las reclusas mantuvieran los vínculos con las familias cabe mencionar la ayuda para el transporte de sus familiares, la ampliación de la duración de las visitas cuando las mujeres se encuentran en lugares más alejados, el alojamiento gratuito para que los familiares que vienen de lugares lejanos puedan pasar la noche y la concesión de permisos de salida en todos los casos posibles, por razones médicas, educativas, ocupacionales y familiares²⁷¹. Cuando las visitas físicas estén limitadas debido a las grandes distancias entre el domicilio de la mujer y el

²⁶⁵ Reglas Nelson Mandela, regla 58.

²⁶⁶ Directrices del Consejo de Europa sobre los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo, aprobadas por el Comité de Ministros el 11 de julio de 2002 en su 804ª sesión, directriz XI, párr. 2.

²⁶⁷ Reglas de Bangkok, regla 26.

²⁶⁸ *Ibid.*, regla 23.

²⁶⁹ *Ibid.*, regla 28.

²⁷⁰ *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners*, pág. 74.

²⁷¹ *Ibid.*, pág. 75.

establecimiento penitenciario, se debería conceder a las reclusas la posibilidad de hacer un mayor número de llamadas telefónicas para facilitar la comunicación²⁷².

En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas deberían tener el mismo derecho a ellas que los reclusos de sexo masculino²⁷³. Esto puede ser una forma importante de mantener los estrechos lazos afectivos con la pareja o cónyuge, así como los vínculos con la familia.

6. Acceso a asistencia letrada

El derecho a acceder a asistencia letrada está consagrado en los principales tratados internacionales y regionales de derechos humanos²⁷⁴ y es inherente al principio de la igualdad de medios procesales y el derecho a un juicio imparcial. Según el artículo 14, párrafo 3 d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, toda persona acusada de un delito tiene derecho a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección y a ser informada del derecho que le asiste a tenerlo. El derecho de acceso a un abogado desde la fase inicial de la detención constituye una salvaguardia fundamental contra los malos tratos y es clave para asegurar la equidad fundamental y la confianza pública en el proceso de justicia penal.

Se debería alentar y facilitar por todos los medios razonables el contacto de las reclusas con sus representantes legales²⁷⁵. Como se señala en la publicación de la UNODC *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*:

Las autoridades penitenciarias tienen un rol crucial en la reducción de la vulnerabilidad de las reclusas en el sistema de justicia penal proveyéndoles información sobre sus derechos jurídicos, dándoles acceso a abogados o servicios parajurídicos, ofreciendo instalaciones para que se reúnan con sus abogados y, de ser necesario, servicios de interpretación.

Estos requisitos se aplican tanto en la prisión preventiva de las mujeres como después de su condena, con el fin de prestarles asistencia para interponer recursos de apelación u obtener la libertad condicional anticipada.

En la práctica, las mujeres se enfrentan a diversos obstáculos para acceder a la justicia y a la asistencia jurídica, en particular la asistencia letrada, como resultado de las desventajas socioeconómicas, el desconocimiento de sus derechos y las leyes y prácticas discriminatorias. Por consiguiente, se deberían adoptar medidas especiales con miras a asegurar un acceso real para las mujeres, por ejemplo, mediante la aplicación de una política activa de incorporar una perspectiva de género en todas las políticas y leyes relacionadas con la asistencia jurídica y la igualdad de género²⁷⁶.

› TEMA ESPECIAL: ACCESO A LA ASISTENCIA JURÍDICA

En virtud del derecho internacional²⁷⁷:

- Los Estados deben asegurarse de que toda persona que sea arrestada, detenida, sospechosa o inculpada en relación con un delito que entrañe una pena de prisión o la pena de muerte tenga derecho a recibir asistencia jurídica en todas las fases del proceso penal.

²⁷² *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners*, pág. 75.

²⁷³ Reglas de Bangkok, regla 27, y Reglas Nelson Mandela, regla 58, párr. 2.

²⁷⁴ Véanse el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14, párr. 3 d); la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 7, párr. 1 c); el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, art. 6, párr. 3 c); y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8, párr. 2 d).

²⁷⁵ Reglas de Bangkok, regla 26.

²⁷⁶ Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal (resolución 67/187 de la Asamblea General, anexo), principio 10 y directriz 9.

- También debería prestarse asistencia jurídica, independientemente de los medios de la persona, cuando así lo requieran los intereses de la justicia (por ejemplo, por la urgencia o la complejidad del caso o por la severidad de la posible pena). Teniendo en cuenta la gravedad de los cargos, en casos de terrorismo por regla general el interés de la justicia exige que se preste asistencia jurídica.
- La posibilidad de contar con asistencia jurídica es esencial para asegurar el acceso a la justicia de las personas que sean objeto de sospechas, acusaciones o condenas por delitos relacionados con el terrorismo, en particular como protección contra las detenciones arbitrarias.

En los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal se tiene en cuenta que algunos grupos tienen derecho a una protección adicional cuando entran en contacto con el sistema de justicia penal, y se incluyen, entre otras cosas, disposiciones específicas para las mujeres. La directriz 9 se refiere a la aplicación del derecho de la mujer a recibir asistencia jurídica. Establece que:

Los Estados deben adoptar medidas aplicables y adecuadas para garantizar el derecho de la mujer a recibir asistencia jurídica. En particular, deben:

- a) Aplicar una política activa de incorporación de la perspectiva de género en todas las políticas, leyes, procedimientos, programas y prácticas relativos a la asistencia jurídica para garantizar la igualdad entre los géneros y un acceso igual y equitativo a la justicia;
- b) Adoptar medidas activas para lograr que, en lo posible, se disponga de abogadas para representar a las mujeres inculpadas, acusadas o víctimas;
- c) Prestar asistencia jurídica, asesoramiento y servicios de apoyo en los tribunales, en todas las actuaciones judiciales, a las mujeres víctimas de la violencia, a fin de asegurar su acceso a la justicia y evitar la victimización secundaria, y prestar también otros servicios parecidos, como la traducción de documentos jurídicos, cuando se solicite o sea necesario.

⁴Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14, párr. 3 d); Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal, principios 3 y 7; y Reglas Nelson Mandela, regla 61, párr. 3, regla 119, párr. 2, y regla 120.

7. Reclusas embarazadas y con hijos en la cárcel

No se deben escatimar esfuerzos para mantener a las mujeres embarazadas y las mujeres con hijos fuera de la prisión, tomando en cuenta la gravedad del delito cometido, el riesgo que representa la delincuente para el público y el interés superior del niño²⁷⁷. A nivel nacional, la legislación y las directrices sobre la imposición de condenas deberían reflejar ese principio.

En los casos de reclusión de mujeres embarazadas y mujeres con hijos, las Reglas Nelson Mandela y las Reglas de Bangkok proporcionan orientación sobre el tipo de apoyo y de instalaciones con que deberían contar estas categorías de reclusas²⁷⁸.

i) Reclusas embarazadas

- Debería haber instalaciones especiales para el cuidado durante el embarazo, así como durante el parto e inmediatamente después y, en la medida de lo posible, se debería procurar que el parto tuviera lugar en un hospital civil (Reglas Nelson Mandela, regla 28).

²⁷⁷ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 119; la regla 64 de las Reglas de Bangkok prevé que, cuando sea posible y apropiado, debería preferirse imponer sentencias no privativas de la libertad a las embarazadas y las mujeres que tengan niños a cargo (véase también la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, art. 30).

²⁷⁸ También son pertinentes varias otras normas internacionales (véanse, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 10; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 12; la Convención sobre los Derechos del Niño, arts. 3 (párr. 1), 6 (párr. 2), 7 (párr. 1) y 9 (párr. 3); y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, principio 5 (párr. 2)).

- Se deberían adoptar disposiciones para reaccionar a las necesidades de las embarazadas, las madres lactantes y las reclusas con hijos, entre otras cosas, con respecto a sus necesidades de atención de salud y los servicios para el cuidado del niño (Reglas de Bangkok, reglas 42 y 48).

ii) Reclusas con hijos en la cárcel

- Toda decisión de permitir que un niño permanezca con su madre o padre en la cárcel se debería basar en los intereses superiores del niño. Se deberían disponer servicios internos o externos para el cuidado del niño, servicios de atención sanitaria especiales para niños y reconocimientos médicos. Los niños no han de ser tratados como reclusos (Reglas Nelson Mandela, regla 29; y Reglas de Bangkok, reglas 49 y 51).
- Se debería brindar a las reclusas el máximo de posibilidades de dedicar su tiempo a sus hijos (Reglas de Bangkok, regla 50).
- La regla 52 de las Reglas de Bangkok proporciona orientación sobre las decisiones de retirar a los niños de los centros de reclusión.

8. Personal y capacitación

La captación, la retención y la promoción de mujeres en las administraciones penitenciarias son medios importantes para asegurar la gestión penitenciaria con perspectiva de género y prevenir los malos tratos de las reclusas. La labor de las autoridades penitenciarias debería estar dirigida a mitigar los desequilibrios de género en la contratación de personal penitenciario que posea las aptitudes, la experiencia y los atributos necesarios para trabajar con todos los reclusos (incluso los que sean difíciles, peligrosos o manipuladores) de manera imparcial, humana, justa y sensible a las cuestiones de género²⁷⁹. Si bien esto puede suponer menos dificultades en las jurisdicciones en que los reclusos extremistas violentos forman parte de la población reclusa general, tal vez sea necesario realizar esfuerzos específicos para asegurar la contratación de personal femenino si esos presos están reclusos en instalaciones separadas o están dispersos dentro de cárceles de alto riesgo.

Las autoridades penitenciarias deberían asegurar que el personal femenino tenga las mismas oportunidades de formación y desarrollo profesional, de modo que pueda trabajar con reclusos extremistas violentos y ejecutar intervenciones que tengan en cuenta las cuestiones de género. Entre esas oportunidades cabe mencionar la igualdad de acceso a las actividades de formación para que el personal pueda hacer frente a los desafíos inherentes al trabajo con los reclusos extremistas violentos. Los temas pertinentes pueden ser el reconocimiento de los indicios de radicalización conducente a la violencia, la capacitación para modificar el condicionamiento o hacer frente a la manipulación, la evaluación de la inteligencia y demás información disponible sobre los reclusos extremistas violentos, así como los programas de separación, si el establecimiento penitenciario los prevé²⁸⁰.

Además del personal penitenciario, las líderes religiosas, las maestras y las ancianas de la comunidad pueden desempeñar papeles importantes en la reintegración en el conjunto de la sociedad y, a ese fin, pueden dar asesoramiento y ofrecer oportunidades de educación y capacitación a las reclusas extremistas violentas²⁸¹. Se deberían estudiar diversas maneras de proporcionar acceso a esas líderes, aunque las reclusas extremistas violentas solo representen una pequeña fracción de la población carcelaria.

²⁷⁹ *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, pág. 27.

²⁸⁰ *Ibid.*, pág. 30.

²⁸¹ *Ibid.*, pág. 64.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

La UNODC ha elaborado diversas publicaciones orientativas sobre la adopción de un enfoque de la gestión de los centros penitenciarios que tenga en cuenta las cuestiones de género:

- *Manual sobre mujeres y encarcelamiento* (segunda edición) (2014).
- *Handbook for Prison Managers and Policymakers on Women and Imprisonment* (2008).
- *Training Curriculum on Women and Imprisonment* (2015).
- UNODC y Organización Mundial de la Salud (OMS), *Women's Health in Prisons: Correcting Gender Inequality in Prison Health* (2009).
- El manual titulado *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners and the Prevention of Radicalization to Violence in Prisons* ofrece orientaciones detalladas sobre el régimen aplicable a los reclusos extremistas violentos en general, por ejemplo, sobre sistemas de evaluación y clasificación, procedimientos de seguridad, capacitación del personal, trato humano, intervenciones de separación y reinserción social y apoyo después de la puesta en libertad.
- UNODC, *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners* (2016), proporciona más orientación sobre la realización de evaluaciones de riesgos individualizadas.

Véanse también:

- ONU-Mujeres, curso en línea sobre la reforma del sector de la seguridad y los derechos y necesidades de las mujeres en prisión (*Security Sector Reform (SSR): Rights and Needs of Women in Prisons*).
- ACNUDH, *Manual on Human Rights Training for Prison Officials*.
- Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo, *Basic Human Rights Reference Guide: Detention in the Context of Countering Terrorism* (2014).
- Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, transmitido por la nota del Secretario General sobre las causas, condiciones y consecuencias de la encarcelación para las mujeres (A/68/340).
- Foro Mundial contra el Terrorismo, “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento”.

Penal Reform International e Instituto de Justicia de Tailandia:

- *Guidance document on the Bangkok Rules* (2013).
- Un conjunto de instrumentos sobre las Reglas de Bangkok, que incluye un índice de ejecución para ayudar a los Estados a determinar hasta qué punto las Reglas de Bangkok están reflejadas en sus sistemas de justicia penal y les sirven de base para la elaboración de políticas, estrategias y planes de acción para mejorar la ejecución.
- Un curso en línea sobre las mujeres detenidas y la puesta en práctica de las Reglas de Bangkok, titulado *Women in detention: putting the Bangkok Rules into practice*.

C. Medidas de separación, rehabilitación y reintegración social aplicables en los centros penitenciarios a los reclusos extremistas violentos

Las intervenciones adecuadas en los centros penitenciarios para ayudar a los reclusos extremistas violentos a desvincularse del extremismo violento²⁸², junto con la adopción de medidas de rehabilitación

²⁸² Por lo general, entre las intervenciones de separación se incluyen diversas actividades, como el asesoramiento y el apoyo psicológicos, los programas cognitivo-conductuales, las intervenciones en materia de asistencia social, los debates y diálogos sobre temas religiosos, la educación, la formación profesional, las terapias creativas y las terapias físicas (por ejemplo, el yoga, los deportes, el ejercicio), las actividades familiares y las actividades sociales, culturales y de recreación (*Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, pág. 75).

y reintegración social con miras a preparar a los reclusos para su puesta en libertad y reinserción en la comunidad, son elementos clave en toda estrategia relacionada con la prevención y la lucha contra el extremismo violento.

Para que las intervenciones de separación, rehabilitación y reintegración sean eficaces, deberían atender las necesidades específicas de cada recluso de este tipo, la naturaleza del grupo extremista violento de que se trate y el entorno en que será puesto en libertad el ex recluso extremista violento²⁸³.

Por lo tanto, en los programas de separación, rehabilitación y reintegración se deberían tener en cuenta las necesidades y experiencias específicas de género de los reclusos extremistas violentos:

- Es muy beneficioso contar con un sistema eficaz de ingreso, evaluación y clasificación de los nuevos reclusos para elaborar medidas de separación, rehabilitación y reintegración. Es probable que haya grandes diferencias en cuanto a la forma y los objetivos de esas medidas en función de si se determina que el recluso es de bajo riesgo, lo que es más común si se trata de las reclusas extremistas violentas, en cuyo caso podría facilitarse su interacción con asociados externos y compañeros de prisión, a diferencia de los reclusos extremistas violentos de alto riesgo, que requieren un programa más controlado y con menor contacto con terceros²⁸⁴.
- Existen dificultades específicas respecto de la reinserción de mujeres condenadas por delitos de extremismo violento, entre otras cosas, debido al estigma en torno a esa asociación, cuando se presupone que las mujeres han sido sometidas a violencia sexual y cuando se temen posibles represalias²⁸⁵.
- En las oportunidades de formación profesional se debería tener en cuenta una amplia gama de intereses y aptitudes de los reclusos extremistas violentos, que no solamente estén concebidos para la población mayoritariamente masculina de ese tipo de reclusos. Esto constituye una forma importante de ayudar a los ex reclusos extremistas violentos a reorganizar sus vidas una vez puestos en libertad, y es particularmente importante para las mujeres que han sido rechazadas por sus familias y tal vez tengan que hacerse económicamente independientes.
- Las mujeres, junto con otros expertos en temas de género, deberían participar en el diseño de intervenciones para las reclusas extremistas violentas a fin de conformar una óptica que tenga en cuenta las cuestiones de género respecto de la elaboración de programas²⁸⁶.

► TEMA ESPECIAL: EL FORO MUNDIAL CONTRA EL TERRORISMO Y LAS BUENAS PRÁCTICAS SOBRE LAS MUJERES Y LA LUCHA CONTRA EL EXTREMISMO VIOLENTO

En la buena práctica 10 de las “Buenas prácticas sobre las mujeres y la lucha contra el extremismo violento” se subraya la necesidad de crear programas de separación, rehabilitación y reintegración que tengan en cuenta la perspectiva de género y que atiendan las necesidades específicas de las mujeres y las niñas que estén en camino a la radicalización terrorista o implicadas en el extremismo violento.

Esa recomendación se basa en el entendimiento de que:

- Las mujeres y las niñas que forman parte de los grupos extremistas violentos y grupos terroristas tienen diferentes motivaciones, funciones y experiencias, tanto en su relación mutua como con los hombres.
- También son muy diversos los factores que contribuyen a que las mujeres y las niñas se asocien a grupos terroristas, el nivel de independencia con que lo hacen y las funciones que desempeñan en ellos.

²⁸³ *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, pág. 70.

²⁸⁴ Memorando de Roma sobre Buenas Prácticas para la Rehabilitación y Reinserción de Delincuentes Extremistas Violentos del Foro Mundial contra el Terrorismo, buena práctica 3.

²⁸⁵ *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners*, págs. 65, 125 y 126.

²⁸⁶ *Ibid.*, pág. 64.

- Las reclusas extremistas violentas pueden haber experimentado formas de violencia a manos de grupos terroristas, por ejemplo, violencia sexual y por razón de género.

Para que los programas de separación, rehabilitación y reintegración funcionen con eficacia, deberían tener en cuenta la perspectiva de género y abordar esas distintas experiencias, así como los obstáculos y desafíos específicos que pueden afrontar las mujeres y las niñas.

► EJEMPLO: PROGRAMAS DE SEPARACIÓN Y REHABILITACIÓN DE RECLUSAS EXTREMISTAS VIOLENTAS EN EL SISTEMA PENAL FRANCÉS

Las autoridades penitenciarias de Francia están poniendo en marcha diversas iniciativas de lucha contra la radicalización y con perspectiva de género orientadas a las reclusas extremistas violentas. Entre septiembre de 2017 y mayo de 2018, la cárcel de mujeres de Fresnes dio inicio a un programa para las reclusas con el objetivo de alentarlas a dejar de lado la violencia.

En el programa se tuvieron en cuenta los factores de riesgo y protección pertinentes para las mujeres delincuentes extremistas violentas, y se trataron temas como la memoria y la identidad; las redes sociales; la violencia por razón de género; las relaciones entre los hombres y las mujeres y el interculturalismo; y el derecho y la justicia. También se impartió durante varias semanas un seminario de mediación religiosa. En algunos de los cursos solamente participaron las delincuentes extremistas violentas, mientras que en otros también participaron mujeres condenadas por delitos de carácter general.

El programa complementó la supervisión individual recibida en el centro penitenciario, que es responsabilidad de dos profesionales de apoyo (especialistas en educación y en psicología), del funcionario encargado de la integración y la libertad vigilada, y del personal penitenciario. Esta supervisión se lleva a cabo mediante reuniones periódicas a título individual. También pueden participar en el proceso otros profesionales, por ejemplo, psiquiatras o capellanes, y visitantes de prisiones.

Se prevé la puesta en marcha de iniciativas similares en los demás centros penitenciarios de Francia que albergan a reclusas extremistas violentas.

Si bien esta sección se centra en la necesidad de adoptar medidas de separación, rehabilitación y reintegración social que tengan en cuenta la perspectiva de género en relación con las reclusas extremistas violentas, también es necesario tomar en consideración las dimensiones de género relacionadas con la reclusión de los delincuentes extremistas violentos del sexo masculino. Por ejemplo, en los programas orientados a los hombres que hayan cometido actos de extremismo violento podrían abordarse los elementos de la masculinidad, la identidad masculina, los vínculos entre hombres y la condición social del hombre que están implicados en la radicalización, el extremismo y la violencia política²⁸⁷.

Otro ejemplo consiste en tomar en cuenta las repercusiones que pueden tener las funciones de género para las esposas y los familiares de los reclusos extremistas violentos, así como la vulnerabilidad específica de sus esposas como resultado de esas funciones de género, con inclusión del papel del marido preso como sostén de la familia. El hecho de tener en cuenta esas repercusiones puede ser un factor importante que contribuya a la separación del grupo terrorista, tanto del recluso como de su esposa y su familia, y a prevenir su reincorporación.

²⁸⁷ Fionnuala Ní Aoláin, "The complexity and challenges of addressing conditions conducive to terrorism", en *Using Human Rights to Counter Terrorism*, Manfred Nowak y Anne Charbord, editores (Cheltenham, Reino Unido, Edward Elgar Publishing Limited, 2018).

› EJEMPLO: CREACIÓN DE OPORTUNIDADES PARA LAS ESPOSAS DE DELINCUENTES EXTREMISTAS VIOLENTOS EN INDONESIA

Entre 2015 y 2017, el Centro de Investigaciones Policiales de la Universidad de Indonesia puso en marcha un proyecto de apoyo a las esposas de delincuentes extremistas violentos encarcelados. Con el Programa de Empoderamiento y Promoción de la Iniciativa Empresarial se presta atención a las mujeres que reúnen las condiciones, lo más pronto posible tras la detención de sus maridos, y se les ofrece asesoramiento y formación empresarial para que puedan emprender sus propios negocios independientes o mejorar los ya existentes mientras sus maridos cumplen penas de prisión. El objetivo del proyecto es reducir el riesgo de que las mujeres tengan que recurrir a la red de extremistas violentos en busca de apoyo y asistencia económica, así como empoderar a las mujeres para que comiencen sus propios negocios, lo que a su vez puede suponer una oportunidad de empleo para el marido cuando sea puesto en libertad^a.

^aChristina Nemr y otros, *It Takes a Village: An Action Agenda on the Role of Civil Society in the Rehabilitation and Reintegration of Those Associated With and Affected by Violent Extremism* (Washington, D.C., Global Center on Cooperative Security, 2018), pág. 15.

D. Aspectos relativos al género de la prevención de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes de las personas privadas de libertad

1. Prohibición de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes

La prohibición de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes se refleja en los principales sistemas internacionales y regionales de derechos humanos²⁸⁸ y constituye una prohibición absoluta cuya suspensión no está autorizada en ninguna circunstancia, ni siquiera en situaciones excepcionales²⁸⁹.

Si bien las situaciones de reclusión y privación de libertad exponen a cualquier persona a un riesgo mayor de malos tratos y abusos, el género constituye un factor clave en la vulnerabilidad a la tortura en esos contextos. El Comité contra la Tortura ha señalado que el género se combina con otras características o condiciones distintivas de la persona, como la raza, la nacionalidad, la religión, la orientación sexual, la edad o la situación de extranjería, para determinar las formas en que las mujeres y las niñas sufren o corren el riesgo de sufrir torturas o malos tratos²⁹⁰. Las mujeres están particularmente expuestas a sufrir torturas y malos tratos en las situaciones de privación de libertad, tanto en los sistemas de justicia penal como en otros entornos ajenos a la esfera penal²⁹¹. Además, en el caso de las mujeres, el riesgo de tortura y malos tratos suele ser más elevado inmediatamente después de la detención y mientras se encuentran en detención preventiva que durante el período de reclusión²⁹².

La tortura y los malos tratos pueden ocurrir en un contexto de detención preventiva o reclusión no solo directamente debido al comportamiento del personal policial o penitenciario, sino también de otros reclusos o reclusas. Se ha establecido que la violencia entre reclusos puede equivaler a torturas o

²⁸⁸ La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes tiene actualmente 165 Estados partes. La tortura también está prohibida en los tratados generales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 7), el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (art. 3), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5, párr. 2), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 5) y la Carta Árabe (art. 8, párr. 1).

²⁸⁹ Véase, por ejemplo, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, art. 2, párr. 2: “En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura”.

²⁹⁰ CAT/C/GC/2, párr. 22.

²⁹¹ A/HRC/31/S7, párr. 13.

²⁹² Comentario a la regla 6, párr. e), de las Reglas de Bangkok.

malos tratos de los que son responsables las autoridades si el Estado no actúa con la diligencia debida para prevenirlos²⁹³.

Una de las más graves formas de violencia a que se ven sometidas las personas privadas de libertad es la violencia sexual y por razón de género. Se admite por lo general, por ejemplo, en la jurisprudencia de los órganos de derechos humanos, que la violación constituye tortura cuando la cometen funcionarios públicos, o cuando estos instigan a otros a realizar esos actos, o dan su consentimiento y aquiescencia para ello²⁹⁴. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos concluyó, en relación con un caso referente a la violación bajo custodia de una sospechosa de terrorismo, que la violación de un detenido por un funcionario público debía considerarse una forma especialmente grave y aborrecible de maltrato dada la facilidad con que el infractor puede explotar la vulnerabilidad y la resistencia disminuida de la víctima. La acumulación de actos de violencia física y mental a los que se sometió a la demandante y la violación particularmente cruel a la que se vio sometida equivalía a tortura²⁹⁵.

La violación y otros tipos de violencia por razón de género se utilizan como forma de tortura contra presuntos terroristas de ambos sexos²⁹⁶. En algunos países, el personal militar y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley han sometido a sospechosos y detenidos varones a un trato degradante al aprovechar las percepciones de homofobia de los hombres musulmanes, por ejemplo, mediante el apilamiento forzado de presos desnudos, el sometimiento a actos homosexuales forzados con otros presos, la desnudez forzada y la obligación de utilizar ropa interior femenina²⁹⁷.

En los instrumentos internacionales de derechos humanos no se definen los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Los malos tratos deben tener un mínimo de gravedad para que entren en el ámbito de la prohibición de los tratos crueles, inhumanos y degradantes. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que la determinación de ese mínimo depende de todas las circunstancias del caso, como la duración del maltrato, sus efectos físicos o mentales y, en algunos casos, “el sexo, la edad y el estado de salud de las víctimas”²⁹⁸.

Los tratos crueles, inhumanos y degradantes no tienen que ser deliberados o intencionales. La intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas²⁹⁹, la falta de material adecuado para dormir y las condiciones sanitarias insuficientes en la celda³⁰⁰ pueden constituir tratos crueles, inhumanos y degradantes. La valoración de si las condiciones penitenciarias son degradantes depende también de si el objetivo de establecer esas condiciones es humillar y denigrar a la persona privada de libertad y de si esas condiciones afectan negativamente a su personalidad de una manera incompatible con la prohibición de los tratos crueles, inhumanos y degradantes³⁰¹. En algunas circunstancias, la falta de atención a las necesidades específicas de las mujeres puede equivaler a tratos o penas inhumanos o degradantes³⁰².

²⁹³ A/HRC/13/39/Add.3, párr. 28.

²⁹⁴ A/HRC/7/3, párr. 34.

²⁹⁵ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Aydın c. Turquía*, causa núm. 57/1996/676/866, fallo de 25 de septiembre de 1997, párrs. 83 a 86.

²⁹⁶ A/64/211, párr. 44; véase también Human Rights Watch, *Collective Punishment: War Crimes and Crimes against Humanity in the Ogaden area of Ethiopia's Somali Region* (junio de 2008).

²⁹⁷ A/64/211, párr. 44.

²⁹⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Irlanda c. Reino Unido*, solicitud núm. 5310/71, fallo de 18 de enero de 1978, párr. 162. Esta fue la definición que utilizó la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en *Huri-Laws c. Nigeria*, decisión núm. 225/98 de 6 de noviembre de 2000, párr. 41.

²⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Loayza-Tamayo c. Perú*, fallo de 17 de septiembre de 1997 (méritos), párr. 58.

³⁰⁰ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Istratii y otros c. Moldova*, solicitudes núm. 8721/05, 8705/05 y 8742/05, fallo de 27 de marzo de 2007, párr. 71.

³⁰¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Öcalan c. Turquía*, solicitud núm. 46221/99, fallo de 12 de mayo de 2005, párr. 181.

³⁰² Penal Reform International y Asociación para la Prevención de la Tortura, *Women in Detention: A Guide to Gender-sensitive Monitoring* (Londres, 2013), pág. 4.

2. Obligaciones de los Estados con respecto a la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Los Estados tienen diversas obligaciones vinculadas con la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Con arreglo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, los Estados partes deben:

- Prevenir la tortura y los tratos inhumanos y degradantes, incluso mediante la adopción de medidas legislativas, judiciales o de otra índole (art. 2, párr. 1). Para ello es necesario adoptar diversas medidas, como la capacitación de funcionarios públicos, las salvaguardias durante la detención, la tipificación del delito de tortura y la pronta investigación de las denuncias de torturas o tratos inhumanos y degradantes.
- Penalizar la tortura en la legislación nacional y castigarla con penas adecuadas (art. 4). La tipificación penal de la tortura tiene que abarcar la violencia sexual y por razón de género en centros de detención. La tipificación de la violencia sexual y de género se examina más a fondo en el capítulo 5 de la presente publicación.
- Someter los presuntos actos de tortura a una investigación pronta e imparcial (art. 12) y asegurar que las personas que se hayan visto sometidas a torturas tengan el derecho de presentar reclamaciones a las autoridades competentes.
- Enjuiciar o extraditar a quienes cometan actos de tortura (art. 7).
- Establecer el derecho jurídicamente exigible a una indemnización justa y adecuada, así como a la rehabilitación, para las víctimas de tortura o las personas a su cargo (art. 14).

El Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ha insistido en que los Estados deben aplicar la Convención contra la Tortura con una perspectiva de género, que es fundamental para que se reconozcan y se subsanen las violaciones arraigadas en normas sociales discriminatorias sobre el género y la sexualidad³⁰³.

3. Los riesgos de tortura y tratos inhumanos y degradantes por razón de género y las salvaguardias conexas

La adopción de un enfoque de género que tenga en cuenta las necesidades especiales de protección de las mujeres privadas de libertad representa una salvaguardia fundamental contra la tortura y los malos tratos. Para ello es necesario evaluar los principales factores de riesgo para la seguridad de los reclusos en los establecimientos penitenciarios, examinar las políticas y la administración de las cárceles, aplicar y mantener mecanismos de supervisión y vigilancia, y velar por el establecimiento de un sistema eficaz de denuncia e investigación de los malos tratos. La subsección siguiente contiene un examen de los principales ámbitos en los que pueden existir riesgos de tortura o malos tratos y un análisis de las salvaguardias que tienen en cuenta las cuestiones de género con el fin de mitigar ese riesgo.

i) Medidas de seguridad y disciplinarias

a. Separación

Las mujeres corren un riesgo mayor de sufrir violencia y malos tratos cuando se encuentran reclusas junto con hombres³⁰⁴. Aunque estén reclusas en instalaciones separadas, se pueden producir abusos

³⁰³ A/HRC/31/57, párr. 6.

³⁰⁴ *Ibid.*, párr. 20.

cuando las mujeres deben entrar en las zonas destinadas a los varones para poder acceder a ciertos servicios básicos que no pueden obtener de otro modo, como el agua potable³⁰⁵.

La separación de los reclusos en función de su condición jurídica, género y edad, en consonancia con las normas internacionales (referidas en la sección A del presente capítulo), representa una salvaguardia clave contra el abuso.

b. Supervisión

El riesgo de violencia sexual y de género también es más elevado cuando las mujeres son vigiladas por guardias varones, incluso durante su traslado³⁰⁶. Los funcionarios de sexo masculino que trabajan en puestos que les permiten estar en contacto con reclusas a veces abusan de su autoridad y las someten a tocamientos indebidos durante los cacheos, las amenazan con violarlas o las observan en momentos íntimos (por ejemplo, mientras se visten o se duchan)³⁰⁷. Como subrayó el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes:

- La violencia física puede dar lugar a la violación de las mujeres detenidas, pero también cabe la posibilidad de encubrir mejor el abuso de las mujeres por el personal masculino. Por ejemplo, es posible que les ofrezcan concederles privilegios especiales o procurarles artículos difíciles de conseguir de otra forma. Asimismo, pueden amenazarlas con denegarles el acceso a lo que tienen derecho. Es imprescindible tener presente que en tales circunstancias nunca se puede afirmar que una mujer ha dado su “consentimiento” para tener una relación sexual, aunque así parezca³⁰⁸.
- El cumplimiento de las normas internacionales relativas al personal y la supervisión de las reclusas es esencial para prevenir esas formas de abuso. La regla 81 de las Reglas Nelson Mandela impone los requisitos siguientes:
 - En los establecimientos penitenciarios mixtos, el pabellón de mujeres estará bajo la dirección de una funcionaria encargada, que guardará las llaves de dicho pabellón.
 - Los funcionarios del sexo masculino no deberían entrar en el pabellón de mujeres si no van acompañados de una funcionaria.
 - La vigilancia de las reclusas deberá ser ejercida exclusivamente por funcionarias, sin que esto excluya que funcionarios del sexo masculino, en particular médicos y personal docente, desempeñen sus funciones en los pabellones de establecimientos penitenciarios reservados para mujeres.
- También debe haber salvaguardias adecuadas para proteger a las reclusas en tránsito, por ejemplo, asegurándose de que las reclusas sean escoltadas por personal femenino y de que exista una vigilancia eficaz durante el traslado³⁰⁹.

c. Registros personales

Los registros personales, en particular los registros corporales invasivos y sin ropa, suponen un riesgo de malos tratos para todos los reclusos, sobre todo cuando se llevan a cabo de forma arbitraria o rutinaria, o cuando no se respeta la dignidad y la intimidad del recluso. El cacheo puede tener un efecto desproporcionadamente humillante o traumatizante para las mujeres, sobre todo cuando lo realiza un funcionario del sexo opuesto. Ese efecto puede verse agravado si el cacheo se lleva a cabo en contextos en los que suele restringirse el contacto entre hombres y mujeres. Los registros corporales invasivos

³⁰⁵ A/HRC/31/57, párr. 19.

³⁰⁶ *Ibid.*, párr. 20.

³⁰⁷ A/HRC/31/57, párr. 19, y A/HRC/7/3, párr. 42.

³⁰⁸ A/HRC/7/3, párr. 42.

³⁰⁹ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, 2014, pág. 40.

y sin ropa que suponen un dolor o un sufrimiento grave (y que se realizan con un fin prohibido o de manera discriminatoria) constituyen una forma de tortura³¹⁰. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo en un caso que el registro al desnudo de un recluso en presencia de una funcionaria de prisiones constituía un trato degradante³¹¹.

Las Reglas Nelson Mandela (regla 52) y las Reglas de Bangkok (reglas 19 y 20) proporcionan orientación sobre los registros corporales invasivos y sin ropa.

d. Segregación y aislamiento disciplinarios

Los efectos psicológicos y físicos nocivos de la segregación y el aislamiento están bien documentados. En el caso de los menores o las personas con discapacidad mental, el régimen de aislamiento puede equivaler a la tortura o a un trato o pena cruel, inhumano o degradante cuando se utiliza como castigo, durante la prisión preventiva, o de forma indefinida o prolongada³¹². Como ha observado el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, las reclusas en régimen de aislamiento sufren consecuencias especialmente graves, ya que esta medida tiende a suponer un nuevo trauma para las mujeres que han sido maltratadas y las que tienen problemas de salud mental. Además, incrementa el riesgo de sufrir abusos físicos y sexuales por parte del personal penitenciario y limita notablemente las visitas familiares³¹³. También comporta graves riesgos para las mujeres embarazadas y sus hijos, así como para las que han dado a luz recientemente³¹⁴.

- Las Reglas Nelson Mandela (reglas 43 a 45) establecen los principios generales aplicables al uso de la reclusión en régimen de aislamiento.
- No se deberán aplicar sanciones de aislamiento o segregación disciplinaria a las mujeres embarazadas, ni a las mujeres con hijos o a las madres en período de lactancia³¹⁵.

e. Uso de instrumentos de coerción física

El uso de instrumentos de coerción física es humillante para cualquier recluso. A fin de reducir su uso, las Reglas Nelson Mandela imponen varias limitaciones sobre los tipos de instrumentos de coerción y las circunstancias en que se pueden utilizar³¹⁶. El uso de instrumentos de coerción física en mujeres embarazadas durante el traslado a hospitales, en exámenes ginecológicos, o durante el parto y en el período inmediatamente posterior, puede ser constitutivo de tortura o malos tratos³¹⁷.

- No se deberían utilizar medios de coerción en el caso de las mujeres que estén por dar a luz ni durante el parto ni en el período inmediatamente posterior³¹⁸.

ii) Atención de salud e higiene

a. Exámenes médicos

El reconocimiento médico al ingresar en prisión (que se aborda la sección A del presente capítulo) es un factor importante para detectar casos de malos tratos y torturas durante la detención. También es necesario para evaluar las necesidades de salud propias de cada género. Durante ese proceso se ha

³¹⁰ A/HRC/31/57, párr. 23.

³¹¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Valašinas c. Lituania*, solicitud núm. 44558/98, fallo de 24 de julio de 2001, párrs. 114 a 118.

³¹² A/66/268, párr. 81.

³¹³ A/HRC/31/57, párr. 22.

³¹⁴ *Women in Detention: A Guide to Gender-sensitive Monitoring*, pág. 14.

³¹⁵ Reglas de Bangkok, regla 22.

³¹⁶ Reglas Nelson Mandela, reglas 47 a 49.

³¹⁷ A/HRC/31/57, párr. 21; véase también el Comentario a las Reglas de Bangkok, regla 24, y Consejo de Europa, Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, *CPT Standards: "Substantive" Sections of the CPT's General Reports* (CPT/Inf/E (2002) 1 (Rev. 2006)), cap. VII, párr. 27.

³¹⁸ Reglas de Bangkok, regla 24, y Reglas Nelson Mandela, regla 48, párr. 2.

sometido a reclusas a pruebas de virginidad. Esta es una forma prohibida e inexcusable de discriminación contra la mujer y se considera que es una forma de violencia contra mujeres bajo custodia policial³¹⁹. La Corte Interamericana de Derechos Humanos también concluyó que la “inspección” vaginal dactilar constituía una violación sexual que por sus efectos constituye tortura³²⁰.

b. Higiene y atención de salud orientada expresamente a la mujer

Como se describe en la sección B del presente capítulo, muchos servicios e instalaciones de salud en establecimientos penitenciarios no están diseñados para satisfacer las necesidades de atención médica y psicológica de las mujeres. Se señala, por ejemplo, la falta de atención especializada, como el acceso a ginecólogos y obstetras; el acceso discriminatorio a ciertos servicios, como los programas de reducción del daño; la falta de espacios privados para los reconocimientos médicos y la falta de confidencialidad³²¹. La realización de exámenes médicos y la prestación de servicios de salud física y mental adaptados a las necesidades específicas, en consonancia con las normas internacionales, son esenciales para satisfacer las necesidades específicas de género de los reclusos y prevenir los malos tratos. Se debería impartir formación a los funcionarios y al personal para que aprendan a identificar y abordar las necesidades de salud e higiene específicas de la mujer³²². Según el Relator Especial sobre la tortura, la falta de una atención sanitaria orientada específicamente a la mujer en los centros de detención puede constituir malos tratos o, cuando se impone de manera intencionada o con una finalidad prohibida, tortura. El hecho de que un Estado no garantice una higiene y un saneamiento adecuados ni facilite las instalaciones y los materiales apropiados puede también equivaler a malos tratos o incluso tortura³²³.

iii) Personal y capacitación

El personal penitenciario desempeña un papel esencial en el establecimiento y mantenimiento de una prisión segura, protegida, bien ordenada y humana, con un régimen tendiente a la rehabilitación de los reclusos³²⁴. Sin embargo, en muchos sistemas penitenciarios, las necesidades particulares de las mujeres que se describen en el presente capítulo no están reflejadas en la composición del personal ni en su capacitación.

La creación de capacidad en beneficio del personal de los centros de reclusión para mujeres, y en particular del personal femenino, es necesaria para satisfacer las necesidades de género específicas de las reclusas. Como se establece en las Reglas de Bangkok, los aspectos siguientes son de especial importancia:

- La capacitación del personal de los centros de reclusión para mujeres debería mejorar su capacidad de mantener servicios seguros y propicios a su reinserción, así como de atender las necesidades especiales de las reclusas en ese sentido. Ello comprende mejores posibilidades de acceso de las mujeres a puestos superiores y de responsabilidad en la elaboración de políticas que tengan en cuenta la perspectiva de género (regla 29).
- Se deberán establecer políticas y reglamentos claros sobre el personal, a fin de proteger a las reclusas del abuso y el acoso físico, verbal y sexual por razones de género (regla 31).
- Se deberían ofrecer actividades de capacitación sobre las necesidades específicas de las reclusas y sus derechos humanos en condiciones de igualdad a todo el personal (reglas 32 y 33). El personal administrativo debería recibir capacitación sobre las cuestiones de género y la prohibición de la discriminación y el acoso sexual (regla 32).

³¹⁹ A/HRC/7/3, párr. 34.

³²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Penal Miguel Castro c. Perú*, fallo de 25 de noviembre de 2006, párr. 312.

³²¹ A/HRC/31/S7, párr. 26.

³²² *Ibid.*

³²³ *Ibid.*

³²⁴ *Manual sobre mujeres y encarcelamiento*, pág. 28.

iv) Mecanismos de denuncia y supervisión

La existencia de mecanismos eficaces de denuncia y supervisión en todos los lugares de privación de libertad es un requisito clave para respetar y cumplir la obligación irrevocable de prevenir la tortura y los tratos inhumanos y degradantes. Por lo tanto, no se puede hacer ninguna excepción en lo que respecta a una supervisión eficaz e independiente de los lugares de privación de libertad por motivos de seguridad nacional, ni porque la persona detenida sea sospechosa de haber cometido delitos relacionados con el terrorismo, o haya sido imputada o condenada por ello³²⁵.

a. Sistemas de denuncias e investigaciones

El acceso a sistemas de denuncias y supervisión rápidos e imparciales es esencial para la protección de los reclusos que estén expuestos a riesgo de tortura y malos tratos. En la práctica, los sistemas de denuncias y supervisión suelen carecer de independencia. Además, el temor a las represalias impide que los reclusos denuncien los abusos y los obstáculos que se interponen a la asistencia letrada impiden el acceso a la obtención de resarcimiento³²⁶. En muchos casos, la vulnerabilidad y el aislamiento de las mujeres y las niñas se ven acentuados por su acceso limitado a la asistencia legal, la representación jurídica y la asistencia letrada; la incapacidad de pagar honorarios o fianzas debido a la pobreza; la dependencia de los parientes varones para obtener apoyo financiero; y el menor número de visitas familiares, en comparación con los hombres.

El estigma asociado al reconocimiento de la violencia sexual y otras prácticas humillantes contribuye a disuadir de su denuncia a las víctimas, no solo en el caso de las mujeres y las niñas, sino también de los hombres y los niños, así como las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero. Por consiguiente, el cumplimiento de las normas internacionales respecto de la confidencialidad y la independencia de los mecanismos de denuncia y supervisión es particularmente importante para prevenir la violencia sexual y de género y exigir cuentas por esos actos en los centros de internamiento.

› TEMA ESPECIAL: MECANISMOS DE DENUNCIA E INVESTIGACIÓN SENSIBLES A LAS CUESTIONES DE GÉNERO SOBRE LAS DENUNCIAS DE MALOS TRATOS SUFRIDOS POR LOS DETENIDOS

Las reglas 56 y 57 de las Reglas Nelson Mandela establecen principios básicos relativos a los mecanismos que darían derecho a los reclusos a presentar denuncias sobre el trato que reciben a la administración penitenciaria y a las autoridades judiciales u otras autoridades competentes.

El *Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, comúnmente conocido como Protocolo de Estambul, establece varios principios sensibles a las cuestiones de género para aplicarlos a las investigaciones:

- De preferencia, en el equipo de investigación debería haber especialistas de ambos sexos. Al seleccionar a una persona como investigadora principal, se debería prestar atención particular a la preferencia de la víctima por una persona del mismo sexo (párrs. 90 y 154). La situación puede ser compleja si la víctima de abuso sexual es un hombre, pues en ese caso también habrá sido sometido a abusos sexuales principalmente o exclusivamente por hombres. De ahí que algunos hombres prefieran describir sus experiencias a mujeres, debido al miedo que les suscitan otros hombres; en cambio, otros tal vez no deseen tratar esos asuntos tan personales en presencia de una mujer (párr. 155).
- Al evaluar los testimonios orales y la credibilidad de los testigos, la comisión de investigación debería ser sensible a las cuestiones culturales y de género que influyan en el comportamiento (párr. 117).

³²⁵Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo, *Basic Human Rights Reference Guide: Detention in the Context of Countering Terrorism* (Guía de referencia sobre derechos humanos básicos: la privación de libertad en el contexto de la lucha contra el terrorismo) (Nueva York, 2014), párrs. 45 a 50.

³²⁶A/HRC/31/57, párr. 38.

- Siempre que sea posible, la víctima debería poder elegir el género del médico que le realice los exámenes físicos y, en su caso, del intérprete (párr. 173). Si se examina a la víctima después de una agresión reciente y el médico no es de su mismo género, se debería ofrecer a la víctima la posibilidad de solicitar que esté presente en la sala un acompañante de su mismo sexo (párr. 220).
- Para consultar consideraciones específicas relativas a los exámenes físicos de la región genital, véanse los párrafos 227 a 232; en cuanto al sistema genitourinario, véase el párrafo 185.

b. Supervisión

Es esencial contar con un mecanismo eficaz de vigilancia y supervisión para asegurarse de contar con un sistema de denuncias que funcione adecuadamente, que se investiguen las denuncias de malos tratos y torturas y que se enjuicie a los culpables. En los mecanismos de vigilancia y supervisión también se deberían tener en cuenta las cuestiones de género:

- Los inspectores deberían estar facultados para recibir e investigar las quejas de los presos y visitar las instalaciones a fin de controlar, entre otras cosas, todas las formas de violencia habidas durante la privación de libertad, incluida la violencia sexual contra hombres y mujeres, y todas las formas de violencia entre reclusos, incluida la violencia por poderes que tiene lugar con la aquiescencia de los funcionarios de prisiones³²⁷. Ello comprende la facultad de acceder a la información pertinente para el tratamiento de los reclusos y las condiciones de reclusión y de realizar entrevistas privadas con los presos³²⁸.
- Entre las personas que integren esos mecanismos deberían figurar mujeres³²⁹.
- Esas inspecciones deberían contar con la presencia de médicos forenses e inspectoras que tengan la formación necesaria para detectar torturas y malos tratos³³⁰.
- Los órganos de inspección independientes deberían aplicar medidas que tengan en cuenta consideraciones de género para proteger a los reclusos en situación de riesgo, como las unidades de agentes con formación para tramitar las denuncias relacionadas con la violencia sexual y de género, así como inspecciones de organizaciones no gubernamentales o mecanismos nacionales de prevención³³¹.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- *Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* (Protocolo de Estambul).

E. Detención de familiares cercanos de los sospechosos

El Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo ha observado que las mujeres (y los niños) que no son sospechosos de delitos relacionados con el terrorismo son detenidos ilegalmente y maltratados ya sea

³²⁷ CAT/C/51/4, párr. 57.

³²⁸ *Ibid.*, párr. 60.

³²⁹ Reglas de Bangkok, regla 25, párr. 3.

³³⁰ CAT/C/51/4, párr. 58.

³³¹ *Ibid.*, párr. 59.

para obtener información acerca de los hombres miembros de la familia o para coaccionar a los sospechosos de terrorismo para que den información o hagan confesiones³³².

Aunque las detenciones y los arrestos arbitrarios de familiares cercanos de sospechosos de terrorismo con el fin de presionar al sospechoso no se limitan a la detención de mujeres para presionar a los hombres miembros de la familia, a menudo los estereotipos de género desempeñan un papel en este contexto. En los dos casos que se describen a continuación, las autoridades parecen haber tenido en cuenta ideas relativas a la vulnerabilidad femenina y el honor masculino, así como la función del hombre como protector de su esposa, con el fin de lograr que el sospechoso se entregara.

› EJEMPLO: DOS CASOS DE DETENCIÓN DE UNA MUJER EN LUGAR DE SU MARIDO

El caso de la Sra. A.A.S. y el Sr. Al-Gh.^a

En 2003, el nombre del Sr. Al-Gh. se incluyó en una lista de presuntos terroristas fugitivos. Ante esa acusación, el Sr. Al-Gh. proclamó su inocencia, pero no se entregó. Posteriormente las autoridades arrestaron a la Sra. A.A.S., esposa del Sr. Al-Gh., y a otros ocho miembros de la familia, sin acusarlos de ningún delito. Se informó al Sr. Al-Gh. de que sus familiares serían puestos en libertad si se entregaba.

Por temor a la suerte que pudieran correr sus familiares, el Sr. Al-Gh. decidió entregarse y solicitó ayuda a un respetado clérigo para negociar las condiciones. El Sr. Al-Gh. procedió a entregarse después de haber recibido garantías de que sería puesto a disposición judicial y juzgado con imparcialidad, que todos los miembros de su familia serían puestos en libertad y que no sería sometido a torturas tras su detención.

El caso de A.M.^b

A.M. estaba embarazada y viajaba con sus dos hijos, de siete y diez años de edad, por una zona de intensa actividad de un grupo terrorista. Fue interpelada en un puesto de control militar para lo que parecía ser un control de rutina. Los soldados le preguntaron cuál era el motivo de su viaje y ella les dijo que se mudaba para reunirse con su marido en otra parte del país. Los soldados utilizaron el teléfono móvil de A.M. para hacer una llamada a su esposo. Le dijeron que, si no acudía al puesto de control para recoger a su esposa y sus hijos, se consideraría que era miembro del grupo terrorista. El marido de A.M. no acudió al puesto de control ni intentó volver a ponerse en contacto con su familia.

A.M. y sus hijos fueron detenidos y reclusos durante varios meses en un cuartel militar debido a la sospecha de que su esposo era miembro de un grupo terrorista. Durante ese tiempo, A.M. dio a luz a su tercer hijo. Entonces fue puesta bajo custodia del servicio penitenciario, donde permaneció reclusa durante aproximadamente dos años. No obstante, el servicio penitenciario se negó a aceptar a sus hijos mayores, que fueron llevados a un hogar infantil.

La sección local de la Federación Internacional de Abogadas (FIDA), en nombre de A.M. y sus hijos, solicitó al tribunal que se observaran sus derechos fundamentales. El tribunal declaró que el arresto había sido ilícito, ordenó la excarcelación de A.M. y su hijo más pequeño, y la liberación de los dos hijos mayores del hogar infantil, así como su indemnización por la reclusión ilícita.

^aA/HRC/WGAD/2011/18, párrs. 4 y 5.

^b*Adama Mustapha y otras tres personas c. el Ejército de Nigeria y Servicio Penitenciario de Nigeria y otras dos personas*, FHC/YL/CS/22/2016.

Como ha afirmado el Comité de Derechos Humanos, la reclusión de familiares de un presunto delincuente a los que no se acusa de haber cometido infracción alguna es un ejemplo especialmente grave de reclusión arbitraria³³³. Uno de los principios fundamentales del derecho internacional de los derechos humanos es que solo las personas que hayan cometido delito pueden ser penalmente responsables por el delito en cuestión; siendo este un principio que también se refleja en los tratados

³³²A/64/211, párr. 31.

³³³Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 35 (2014) sobre la libertad y la seguridad personales (CCPR/C/GC/35), párr. 16.

regionales de derechos humanos. El artículo 7, párrafo 2, de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos define el ámbito personal de las sanciones aplicables a los delitos por los que haya sido condenada una persona, que solo pueden imponerse al infractor. En el artículo 5, párrafo 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se afirma que la pena no puede trascender de la persona del delincuente.

En los dos casos antes descritos, las esposas de los sospechosos de terrorismo fueron arrestadas y detenidas para presionar a sus maridos sin que se las acusara personalmente de ningún delito. En otros casos, se ha acusado a familiares cercanos de cometer delitos, por ejemplo, de apoyo a actividades terroristas, el hecho de no facilitar información relacionada con un delito de terrorismo, o la ocultación de un sospechoso de terrorismo. En casos como esos, que guardan una estrecha relación con las dimensiones de género de los delitos en los que se penalizan las funciones de apoyo en grupos terroristas, podría resultar difícil definir el límite entre la imputación válida por un tipo de complicidad en actividades terroristas y la detención arbitraria de una persona inocente para ejercer presión sobre un sospechoso.

El Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria, en su opinión sobre la causa antes descrita de la Sra. A.A.S. y el Sr. Al-Gh., puso de relieve el vínculo existente entre la definición vaga y excesivamente amplia de los delitos de terrorismo, que viola el principio de legalidad examinado en el capítulo 2, y el abuso de esas disposiciones para justificar la detención arbitraria de familiares de los sospechosos de terrorismo con el fin de provocar la detención del sospechoso. El Grupo de Trabajo formuló la siguiente observación:

Dichas leyes, sea por sí mismas o en su aplicación, se sirven de una definición extremadamente vaga y amplia del terrorismo, lo que hace que sean aplicables tanto a inocentes como a sospechosos, aumentando así el riesgo de detención arbitraria y reduciendo desproporcionadamente el nivel de garantías del que disfrutaban las personas normales en circunstancias normales³³⁴.

Una dimensión conexas de esta cuestión se refiere a la detención y el maltrato de las mujeres que forman parte de la familia de personas desaparecidas. Las mujeres son quienes suelen llevar la iniciativa para resolver las desapariciones de miembros de su familia, lo cual las hace susceptibles de intimidación, persecución y represalias³³⁵. Se ha dado ese tipo de situaciones cuando las mujeres de la familia han pedido la liberación de parientes varones detenidos por acusaciones de terrorismo. El temor a las represalias y a la privación de la libertad también puede hacer que los familiares de las víctimas decidan no interponer recursos.

F. Medidas sustitutivas del encarcelamiento en casos de terrorismo

1. Normas internacionales en materia de medidas sustitutivas del encarcelamiento

En lo que respecta a la prisión preventiva, el artículo 9, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos afirma que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general.

³³⁴A/HRC/WGAD/2011/18, párr. 20.

³³⁵A/HRC/10/9, párr. 455.

No obstante, es posible aplicar medidas sustitutivas del encarcelamiento, no solo en la fase de instrucción o durante el juicio, sino también en lugar de una pena privativa de libertad.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (las Reglas de Tokio), aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, contienen los principios básicos relativos a la aplicación de medidas no privativas de la libertad y las salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión. Las Reglas de Bangkok complementan las Reglas de Tokio en lo tocante a las medidas sustitutivas del encarcelamiento para las mujeres delincuentes. Las reglas 57 a 66 de las Reglas de Bangkok se refieren a las medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, aplicables en las etapas anterior al juicio, del fallo y posterior a este. También son pertinentes el principio 39 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión y los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia reformativa en materia penal, aprobados por el Consejo Económico y Social en su resolución 2002/12.

2. El alcance de las medidas sustitutivas en casos de terrorismo

Por regla general, los Estados han prestado una atención escasa o nula a la aplicación de medidas sustitutivas de la prisión para los acusados o condenados por la comisión de delitos de terrorismo. Esta situación es comprensible, habida cuenta de la amenaza que el terrorismo representa para las sociedades, la alarma que suscitan los actos de terrorismo, las prolongadas condenas aplicables a los delitos de terrorismo y la percepción de que los autores de esos delitos son siempre peligrosos y fanáticos.

Aun así, se reconoce cada vez más la necesidad de que, en determinados casos, se considere la posibilidad de aplicar medidas sustitutivas del encarcelamiento a las personas acusadas o condenadas por haber cometido delitos relacionados con el terrorismo. Ese reconocimiento se deriva, por una parte, de consideraciones prácticas (en particular, el hacinamiento en las prisiones, los efectos negativos sobre los derechos humanos y la cohesión social y el gasto que supone el encarcelamiento) y, por otra, de que ya es sabido que las medidas sustitutivas suelen surtir mejor efecto que la privación de libertad para reducir la reincidencia³³⁶.

En 2015, el Foro Mundial contra el Terrorismo aprobó un conjunto de recomendaciones sobre la utilización eficaz de medidas alternativas apropiadas respecto de los delitos relacionados con el terrorismo con el fin de ofrecer orientación sobre diversas medidas sustitutivas del encarcelamiento, incluida la reclusión tras la condena de las personas acusadas o condenadas por delitos relacionados con el terrorismo. Las recomendaciones se basan en las Reglas de Tokio y las otras reglas y normas internacionales antes mencionadas.

Como se indica en las recomendaciones del Foro Mundial contra el Terrorismo, tal vez sea necesario considerar la posibilidad de aplicar esas medidas en determinados casos, en vista de que algunos gobiernos han ampliado las estrategias de lucha contra el terrorismo a fin de incluir los esfuerzos para prevenir y combatir el extremismo violento³³⁷. Se deberían estudiar las opciones, en particular, a la luz de:

- las leyes que permiten detener a las personas en la etapa más temprana posible antes de que puedan viajar, cometer un delito violento o prestar apoyo directo con ese fin, mediante la ampliación

³³⁶Véanse, por ejemplo, UNODC, *Manual sobre Estrategias para Reducir el Hacinamiento en las Prisiones*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2013), pág. 123; y *Manual de principios básicos y prácticas prometedoras en la aplicación de medidas sustitutivas del encarcelamiento* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.07.XL2), págs. 3 a 8.

³³⁷Foro Mundial contra el Terrorismo, "Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences", pág. 2.

del uso de los actos delictivos preparatorios y los delitos en los que se penalizan los actos preparatorios (véase el cap. 2);

- el aumento de la presencia de infractores sin antecedentes entre los radicalizados para cometer actos de violencia;
- la preocupación de que las personas se radicalicen para cometer actos violentos, o que radicalicen a otros, mientras se encuentren en centros de detención o penitenciarios³³⁸.

La disponibilidad de medidas sustitutivas del encarcelamiento en casos de terrorismo varía considerablemente de un Estado a otro. En algunos Estados existen mecanismos de procedimiento que dan a las autoridades de justicia penal la opción de no acusar a los sospechosos de haber cometido un delito relacionado con el terrorismo. En otros Estados, el derecho interno no da ningún margen para que los fiscales y jueces interrumpan las actuaciones o impongan medidas sustitutivas de la prisión preventiva cuando se sospeche que la persona ha cometido un delito de terrorismo. A la hora de dictar sentencia, los jueces pueden ver limitada su capacidad de imponer condenas menos severas debido a la exigencia de aplicar penas mínimas de prisión de larga duración. Ese enfoque puede dar lugar a la aplicación de condenas desproporcionadas, sobre todo en el caso de:

- delincuentes de culpabilidad reducida;
- determinadas categorías de delincuentes, por ejemplo, los infractores sin antecedentes que no hayan estado implicados directamente en ningún acto de violencia;
- personas que se hayan asociado a grupos terroristas bajo diversas formas de coacción;
- personas que entrañarían un bajo nivel de riesgo para sus comunidades si son puestas en libertad.

En la recomendación 8 del Foro Mundial contra el Terrorismo se reconoce que se debería hacer mayor hincapié en asegurar que las personas vulnerables no sean victimizadas con la reclusión si se dispone de alternativas viables y adecuadas³³⁹. Ese enfoque está en consonancia con la norma general de que los Estados han de perfeccionar las bases jurídicas para establecer medidas no privativas de la libertad e introducirlas en sus ordenamientos jurídicos, a fin de evitar la aplicación innecesaria de la pena de prisión, racionalizar las políticas de justicia penal y asegurar una mayor flexibilidad, compatible con el tipo y la gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente y la protección de la sociedad, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente³⁴⁰.

Las medidas sustitutivas del encarcelamiento pueden ser particularmente apropiadas para determinadas categorías de infractores, como los menores, los infractores sin antecedentes y las personas de capacidad mental disminuida³⁴¹. Las medidas sustitutivas también son particularmente apropiadas, en determinadas circunstancias, para las mujeres delincuentes, pues ellas suelen tener más probabilidades que los hombres de ser infractoras de bajo riesgo y sin antecedentes, que desempeñan funciones de apoyo no violentas (véase el cap. 2). Además, los efectos desproporcionadamente severos del encarcelamiento de la mujer hacen que sea necesario desplegar esfuerzos adicionales para encontrar medidas sustitutivas del encarcelamiento en todas las fases del proceso penal³⁴².

³³⁸ Foro Mundial contra el Terrorismo, "Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences", pág. 2.

³³⁹ *Ibid.*, recomendación núm. 8.

³⁴⁰ Reglas de Tokio, reglas 1.5 y 2.3.

³⁴¹ Foro Mundial contra el Terrorismo, "Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences", recomendación núm. 8.

³⁴² *Handbook of Basic Principles and Promising Practices*, pág. 70.

3. Principios generales de las medidas alternativas

El sistema de justicia penal debería establecer una amplia serie de penas no privativas de la libertad, desde la fase anterior al juicio hasta la fase posterior a la sentencia, a fin de asegurar una mayor flexibilidad, compatible con las circunstancias del delincuente y del caso³⁴³.

Además, las Reglas de Tokio prevén un conjunto de salvaguardias legales que se deberían poner en práctica en relación con las medidas sustitutivas³⁴⁴:

- La dignidad del delincuente será protegida en todo momento, al igual que su derecho y el de su familia a la intimidad.
- Las medidas sustitutivas no han de suponer daños físicos o psicológicos para el delincuente.
- La introducción, definición y aplicación de medidas no privativas de la libertad deberían estar prescritas por la ley, y las autoridades judiciales u otras autoridades deberían ejercer sus facultades discrecionales de conformidad con la ley.
- Se debería recabar el consentimiento del delincuente en el caso de medidas sustitutivas que le impongan una obligación, sobre todo en la fase de instrucción, cuando ha de aplicarse la presunción de inocencia.
- Las medidas sustitutivas no deberían someter los derechos del delincuente a restricciones que excedan las impuestas por la autoridad competente que adoptó la decisión de aplicar la medida.
- Las decisiones con respecto a las medidas sustitutivas serán sometidas a revisión, si lo solicita el delincuente.
- Deberían existir mecanismos que permitan al delincuente presentar reclamaciones si las medidas sustitutivas afectan a sus derechos.

Además, la selección de medidas sustitutivas debería basarse en criterios que tengan en cuenta el tipo y la gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de las víctimas³⁴⁵.

Para evaluar las medidas sustitutivas aplicables a los acusados o condenados de haber cometido delitos relacionados con el terrorismo podrían tenerse en cuenta diversos criterios, como se sugiere en las recomendaciones sobre medidas alternativas³⁴⁶:

- la gravedad del delito imputado;
- el nivel de radicalización conducente a la violencia y de comprometimiento con el extremismo violento;
- la receptividad del delincuente a la intervención y el tratamiento;
- la probabilidad de reincidencia.

4. Medidas alternativas que tengan en cuenta el género en distintas fases del sistema de justicia penal

Sin embargo, hay varias circunstancias en que las mujeres pueden verse en situación desventajosa para acceder a las alternativas mencionadas. La mayoría de los Estados carecen de medidas sustitutivas del

³⁴³Reglas de Tokio, regla 2.3.

³⁴⁴*Ibid.*, regla 3.

³⁴⁵*Ibid.*, regla 3.2.

³⁴⁶Foro Mundial contra el Terrorismo, "Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences", recomendación núm. 6.

encarcelamiento que tengan en cuenta el género y se ajusten a las necesidades concretas de las mujeres delincuentes, a fin de reducir los riesgos de reincidencia en función del género³⁴⁷. Estas medidas, que se han concebido y aplicado pensando en la mayoría de los sospechosos y delincuentes varones, tal vez no estén al alcance de las mujeres delincuentes en igualdad de condiciones.

Por consiguiente, los Estados deberían considerar la posibilidad de elaborar y aplicar diversas medidas alternativas, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes en distintas fases del sistema de justicia penal, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas³⁴⁸.

i) Medidas alternativas al enjuiciamiento

Cuando proceda y sea posible, la policía, el ministerio público u otros organismos que se ocupan de causas penales que implican a mujeres deberían aplicar mecanismos opcionales, conforme a criterios elaborados en el marco de cada ordenamiento jurídico³⁴⁹. En esos casos se deberían tener en cuenta la protección de la sociedad, la prevención del delito, la promoción del respeto a la ley y los derechos de la víctima³⁵⁰. En las decisiones relativas a los mecanismos opcionales se debería tener en cuenta que al privar de libertad a mujeres que tienen responsabilidades de cuidado ello también tiene repercusiones negativas para sus hijos y otros familiares a su cargo³⁵¹.

ii) La prisión preventiva como último recurso

Las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se deberían aplicar lo antes posible³⁵² y pueden consistir en medidas como la fianza, el arresto domiciliario, la vigilancia electrónica, la puesta en libertad condicional que requiera comparecer diariamente ante las fuerzas del orden y otras autoridades de la justicia penal, y la sustitución de penas³⁵³. Se ha observado que, en las decisiones relacionadas con las alternativas, tanto en la fase de instrucción como en la de imposición de la pena, se suele pasar por alto la situación particular de las mujeres delincuentes, sus responsabilidades de cuidado y el riesgo típicamente menor que comportan para la sociedad³⁵⁴. Por consiguiente, en la disponibilidad de medidas sustitutivas se deberían tener en cuenta las consecuencias sobre el empleo, el alojamiento y la custodia de los hijos, que pueden afectar desproporcionadamente a las mujeres, sobre todo en el caso de los hogares cuya cabeza de familia es una mujer, además de que las mujeres pueden ser menos conscientes de sus derechos jurídicos y su derecho a recibir asistencia letrada gratuita, en su caso, como se indica más arriba y en el capítulo 6³⁵⁵.

En las formas y las condiciones de las medidas sustitutivas de la prisión preventiva, al igual que en todas las demás formas alternativas, se deben tener en cuenta las cuestiones de género. Los mecanismos para determinar las multas y el monto de las fianzas tal vez no tengan en cuenta las desventajas económicas y la falta de autonomía financiera de las mujeres en muchos contextos. Además, las mujeres pueden verse en situación desventajosa cuando las autoridades imponen condiciones neutras en cuanto al género, por ejemplo, las condiciones de libertad bajo fianza que requieren la notificación periódica a las autoridades. Sobre todo, las mujeres pueden estar en desventaja en situaciones en las

³⁴⁷ UNODC, "Information note for criminal justice practitioners on non-custodial measures for women offenders" (n.p.), pág. 2.

³⁴⁸ Reglas de Bangkok, regla 57.

³⁴⁹ Reglas de Tokio, regla 5.1, y Reglas de Bangkok, regla 58.

³⁵⁰ Reglas de Tokio, regla 5.1.

³⁵¹ UNODC, "Information note for criminal justice practitioners", pág. 6; véanse también las Reglas de Bangkok, regla 58.

³⁵² Reglas de Tokio, regla 6.2.

³⁵³ "Recommendations on the effective use of appropriate alternative measures for terrorism-related offences", nota 2.

³⁵⁴ Helmut Kury, Slawomir Redo y Evelyn Shea, editores, *Women and Children as Victims and Offenders: Background, Prevention, Reintegration — Suggestions for Succeeding Generations*, vol. 2 (n.p., Springer, 2016), pág. 41.

³⁵⁵ UNODC, "Information note for criminal justice practitioners", pág. 8.

que no puedan salir de casa sin ir acompañadas de parientes varones, cuando el transporte a la comisaría policial respectiva no esté al alcance de su bolsillo o no exista, o cuando los horarios para hacerlo afecten a sus responsabilidades de cuidado³⁵⁶.

Para determinar las obligaciones que deberá cumplir el delincuente en relación con las medidas alternativas, las Reglas de Tokio establecen que la autoridad competente ha de tener en cuenta las necesidades de la sociedad y las necesidades y los derechos del delincuente y de la víctima. Las obligaciones que ha de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible, y tendrán por objeto reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las posibilidades de reinserción social del delincuente, teniendo en cuenta las necesidades de la víctima³⁵⁷.

iii) Fase de juicio y sentencia

Existen varias medidas sustitutivas del encarcelamiento en la fase de sentencia, entre las que cabe mencionar las advertencias, la libertad condicional, las penas privativas de derechos o inhabilitaciones, las multas, las órdenes de indemnización, la suspensión de la condena, el régimen de prueba y vigilancia judicial, el servicio a la comunidad, el arresto domiciliario o los regímenes que no entrañen reclusión³⁵⁸. Al examinar las medidas sustitutivas del encarcelamiento durante el juicio y en la fase de sentencia, la autoridad judicial debería tener en consideración las necesidades de rehabilitación del delincuente, la protección de la sociedad y los intereses de la víctima³⁵⁹. También se deberían tomar en cuenta, en su caso, los informes de investigación social sobre el tipo de infracción que comete habitualmente el individuo, así como los delitos que se le imputan³⁶⁰.

Las mujeres delincuentes, a la hora de acceder a medidas sustitutivas del encarcelamiento durante el juicio y en la fase de sentencia, pueden tropezar con obstáculos similares a los que ya se han definido con respecto a los mecanismos opcionales y la prisión preventiva, incluida la incapacidad de pagar multas, sanción que a menudo se utiliza como medida sustitutiva del encarcelamiento en casos de delitos no violentos³⁶¹.

La regla 61 de las Reglas de Bangkok establece que, al condenar a las delincuentes, los tribunales tendrán la facultad de examinar atenuantes, como la ausencia de historial penal y la levedad relativa y el carácter de su comportamiento delictivo, teniendo en cuenta las responsabilidades de cuidado de otras personas de las interesadas y su situación particular. Además, en las medidas opcionales y alternativas a la condena concebidas específicamente para las mujeres delincuentes se deberían tener presentes el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas³⁶². Sin embargo, como se ha visto anteriormente, las penas mínimas obligatorias según el delito no permiten el ejercicio de la discrecionalidad judicial, incluso cuando se trate de infractores no violentos y sin antecedentes, a los que de otro modo se podrían aplicar circunstancias atenuantes.

Además, cuando sea posible y apropiado se preferirá imponer sentencias no privativas de la libertad a las embarazadas y las mujeres que tengan niños a cargo³⁶³. De conformidad con las Reglas de Bangkok, la privación de la libertad de mujeres que se encuentren en esas situaciones solo se debería considerar en casos de delitos violentos o si la mujer representa un peligro permanente, teniendo presente el interés superior del niño³⁶⁴.

³⁵⁶ Kury, Redo y Shea, editores, *Women and Children as Victims and Offenders*, pág. 41.

³⁵⁷ Reglas de Tokio, reglas 12.1 y 12.2.

³⁵⁸ *Ibid.*, regla 8.2.

³⁵⁹ *Ibid.*, regla 8.1.

³⁶⁰ *Ibid.*, regla 7.1.

³⁶¹ Kury, Redo y Shea, editores, *Women and Children as Victims and Offenders*, pág. 41.

³⁶² Reglas de Bangkok, regla 57.

³⁶³ *Ibid.*, regla 64.

³⁶⁴ *Ibid.*

iv) La fase posterior a la sentencia

Las Reglas de Tokio prevén varias medidas posteriores a la sentencia para contribuir a la reinserción social de los delincuentes, que se deberían considerar cuanto antes y someterse a revisión judicial³⁶⁵. Entre esas medidas cabe enumerar la liberación con fines laborales o educativos, la libertad vigilada, la remisión y el indulto³⁶⁶. Al adoptarse decisiones relativas a la puesta en libertad condicional anticipada se tendrán en cuenta favorablemente las responsabilidades de cuidado de otras personas de las reclusas y sus necesidades específicas de reinserción social³⁶⁷.

5. La custodia “precautoria”

En determinadas ocasiones, las autoridades detienen a personas que se han asociado a grupos terroristas “con fines de protección”. Esto puede deberse a que consideran que esas personas corren un riesgo particular de sufrir represalias a manos del grupo terrorista con el que tenían un vínculo presunto o efectivo, o de los miembros de su comunidad, debido al estigma asociado a esos vínculos, aunque se trate de una víctima. En otras ocasiones, con el pretexto de “proteger” a las personas, también se ha procedido a detenerlas con el fin de obtener de ellas información sobre sus presuntos asociados. En otros contextos, cuando se sospecha que una mujer ha sido víctima de trata o de violencia sexual, se le aplica la custodia “precautoria” (a menudo en contra de su voluntad) para protegerla de sufrir mayores daños³⁶⁸.

Esa detención “precautoria” puede constituir privación ilícita de libertad y una violación de la prohibición de la detención arbitraria. Además, en algunas circunstancias, la detención prolongada con fines “de protección” puede constituir trato inhumano³⁶⁹.

Los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos han exhortado a los Estados a poner fin a la práctica de la custodia precautoria de las mujeres expuestas al riesgo de sufrir violencia. El Comité contra la Tortura ha instado a los Estados a que transfieran a todas las mujeres que se encuentran actualmente en “custodia precautoria” a otros refugios seguros donde puedan rehabilitarse³⁷⁰. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha exhortado a los Estados a que deroguen todas las disposiciones legales que discriminan a las mujeres, incluidos los procedimientos que permiten privarlas de su libertad para protegerlas de la violencia, así como todas las leyes que impidan a las mujeres denunciar la violencia por razón de género o las disuadan de hacerlo, y la práctica de la “custodia precautoria”³⁷¹.

Si bien en casos excepcionales podría justificarse la utilización de formas temporales de privación de la libertad cuando no haya alternativas apropiadas, deberían elaborarse formas de protección que no supongan privación de la libertad para no tener que recurrir a dicha práctica³⁷². En ese sentido se sugieren medidas como las que se enumeran a continuación:

³⁶⁵ Reglas de Tokio, reglas 9.1, 9.3 y 9.4.

³⁶⁶ *Ibid.*, regla 9.2.

³⁶⁷ Reglas de Bangkok, regla 63.

³⁶⁸ A este respecto, un experto académico en la trata de personas destaca que la práctica de la detención de las víctimas de la trata suele tener un importante componente de género, de una forma que afecta negativamente tanto a las mujeres como a los hombres. Por ejemplo, la gran mayoría de las víctimas de trata detenidas en hogares de asilo son mujeres. Las mujeres y las niñas tienen más probabilidades de ser identificadas por vías oficiales. Suele considerarse que las víctimas femeninas de la trata necesitan esa protección en mucho mayor grado que las víctimas masculinas (Anne T. Gallagher, *The International Law of Human Trafficking* (Cambridge, Cambridge University Press, 2010), págs. 293 y 294).

³⁶⁹ A/HRC/7/3, párr. 42, y A/HRC/4/33/Add.3, párr. 39.

³⁷⁰ A/65/44, pág. 106.

³⁷¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19 (CEDAW/C/GC/35), párr. 31 b) y c).

³⁷² Reglas de Bangkok, regla 59.

- La privación de libertad con el fin de “proteger” a una mujer solo se debería utilizar cuando sea necesario y lo solicite expresamente la interesada. Deben ser medidas temporales que no se impongan en contra de su voluntad. Además, deben aplicarse bajo la supervisión de las autoridades judiciales y otras autoridades competentes³⁷³. Las mujeres detenidas deberían tener acceso a asistencia letrada a la hora de tomar esas decisiones.
- En circunstancias excepcionales, cuando se utilizan los lugares de detención para proteger a las mujeres expuestas al riesgo de sufrir violencia, esas mujeres no deberían ser tratadas como reclusas y deberían estar en libertad de abandonar el lugar de detención cuando lo deseen³⁷⁴.
- Las mujeres detenidas por esos motivos deberían ser trasladadas, lo antes posible y cuando sea necesario, a instalaciones más adecuadas, como albergues, centros de acogida y otros centros de servicio a la comunidad³⁷⁵.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

La UNODC ha elaborado diversas publicaciones sobre las medidas sustitutivas del encarcelamiento para las mujeres delincuentes, entre las que cabe mencionar:

- *Manual de principios básicos y prácticas prometedoras en la aplicación de medidas sustitutivas del encarcelamiento* (2007).
- La nota informativa para los profesionales de la justicia penal sobre las medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (*Information note for criminal justice practitioners on non-custodial measures for women offenders*), que puede consultarse en www.unodc.org.
- *Manual de principios básicos y prácticas prometedoras en la aplicación de medidas sustitutivas del encarcelamiento* (2010).
- Curso de aprendizaje electrónico sobre medidas sustitutivas del encarcelamiento para las mujeres delincuentes.

G. La detención administrativa de personas asociadas a grupos terroristas

1. La detención administrativa fuera del contexto de la justicia penal

El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha definido la detención administrativa como el arresto y la privación de libertad de una persona por una autoridad del Estado fuera de un contexto jurídico penal (por ejemplo, por razones de seguridad, incluida la lucha contra el terrorismo) y como forma de detención preventiva³⁷⁶. En consecuencia, se habla de detención administrativa cuando esta no se impone en relación con procedimientos enmarcados en el sistema de justicia penal respecto de un delito en particular.

En algunos Estados, por motivos de seguridad, las personas sospechosas de estar asociadas a un grupo terrorista son privadas de libertad durante largos períodos por las autoridades militares u otras autoridades de seguridad fuera del sistema de justicia penal. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando las autoridades militares evalúan a grandes grupos de personas que han sido aprehendidas durante la

³⁷³ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 9, párr. 4, y Reglas de Bangkok, regla 59.

³⁷⁴ Penal Reform International e Instituto de Justicia de Tailandia, *Guidance Document on the United Nations Rules on the Treatment of Women Prisoners*, pág. 18.

³⁷⁵ Reglas de Bangkok, regla 59.

³⁷⁶ A/HRC/13/30, párr. 77.

realización de operaciones antiterroristas, o que se han entregado a las autoridades, con el fin de determinar si pueden ser reintegradas en la comunidad por considerarse que son de bajo riesgo.

La detención también se considera de carácter administrativo cuando las personas asociadas a un grupo terrorista, sin ser acusadas de ningún delito, son retenidas por las autoridades con el fin de someterlas a programas de desradicalización. Independientemente de la forma en que las autoridades clasifiquen esos programas, este tipo de detención constituye privación de libertad cuando la participación en el programa sea obligatoria y los participantes no puedan abandonarlo libremente. Lo mismo sucede cuando la participación es inicialmente voluntaria, pero luego se impide que los participantes abandonen el programa.

Además, las personas pueden encontrarse de hecho privadas de su libertad de circulación en los campamentos de desplazados internos. En esos campamentos, las mujeres y los niños se han enfrentado a graves restricciones de su libertad de circulación, al escudarse para ello las autoridades de los campamentos en el supuesto vínculo de sus familiares con las actividades de grupos terroristas, sin que se acuse a esas mujeres o niños de tener tales vínculos. En algunos casos, las autoridades de los campamentos les han impedido salir, les han confiscado sus documentos de identidad (necesarios para pasar por los puestos de control una vez fuera del campamento) o les han exigido aprobación especial para poder trasladarse del campamento a hospitales cercanos. Este tipo de restricción se ha aplicado a los residentes de los campamentos por las fuerzas de seguridad gubernamentales, y también por milicias afines a los Gobiernos, que controlan los campamentos. Si bien es importante hacer distinción entre la privación de la libertad de circulación y la privación de la libertad propiamente dicha, la delimitación entre ambas no siempre está clara y la privación de la libertad de circulación puede ser tan severa que llegue a constituir de hecho una forma de privación de libertad de carácter administrativo.

La privación de libertad fuera del contexto de las actuaciones penales es admisible con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos si se cumplen determinadas condiciones, que deben aplicarse de manera restrictiva. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos ha advertido que hay formas de detención administrativa que comportan graves riesgos de privación arbitraria de la libertad³⁷⁷. Cuando las personas son privadas de su libertad mediante la detención administrativa por motivos de seguridad nacional, por ejemplo, con fines de detección o desradicalización, los Estados deben respetar las estrictas garantías consagradas en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁷⁸. Esto significa que:

- Esa forma de detención tiene que basarse en motivos y procedimientos claramente establecidos en el derecho interno.
- El detenido debe tener acceso a algún medio eficaz de impugnar la legalidad de su detención, incluido el acceso a un abogado.
- Un órgano judicial o algún otro órgano independiente e imparcial debe tomar una decisión sin demora sobre la impugnación de la legalidad de la detención y examinar periódicamente si dicha detención sigue siendo lícita y necesaria.
- Toda persona que haya sido ilegalmente detenida debería tener el derecho efectivo a obtener reparación.

Las situaciones de detención al margen del sistema de justicia penal suelen regirse por normas menos estrictas y contar con salvaguardias menos importantes. Por ejemplo, tal vez no se observe de forma tan estricta la separación entre hombres y mujeres o adultos y niños. La supervisión y el acceso a la asistencia jurídica y a mecanismos de denuncia suelen ser menos estrictos que en los entornos

³⁷⁷ CCPR/C/GC/35, párr. 15.

³⁷⁸ Salvo parte del artículo 9, párrafo 2, y la totalidad del artículo 9, párrafo 3, que se refieren solamente a las personas acusadas de un delito.

regidos por normas arraigadas, como el sistema penitenciario, lo que probablemente afecta de manera especial a las mujeres y las niñas. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha puesto de relieve la necesidad de que los Estados aseguren que se hayan tomado todas las medidas apropiadas, “incluida la asistencia jurídica efectiva” y los procedimientos para que las mujeres puedan impugnar la legalidad de su detención; garanticen el examen periódico de esos casos de detención en presencia de la detenida; y aseguren que “las condiciones de la detención administrativa se ajustan a las normas internacionales pertinentes para proteger los derechos de las mujeres privadas de su libertad”³⁷⁹.

Las autoridades encargadas de los programas de detección o desradicalización también deben ser especialmente cuidadosas de no tomar decisiones basadas en estereotipos de género. Por una parte, en algunos países existe la tendencia a considerar que, en sentido general, la asociación de las mujeres con grupos terroristas es involuntaria o inocente, por lo que se suele permitir su reinserción en la vida civil sin someterlas a estrictos procedimientos de detección. Como consecuencia de ello, aunque no sea de forma exclusiva, son los hombres quienes suelen verse sometidos a una detención administrativa prolongada con miras a definir su “perfil” y formular una determinación preliminar sobre su posible participación en actos de terrorismo y si entrañan un riesgo importante desde el punto de vista de la seguridad. Por otra parte, si bien a menudo no se contempla la posibilidad de enjuiciar a las mujeres debido a los estereotipos de género, sí suele considerarse que han sido adoctrinadas o se les ha lavado el cerebro, por lo que necesitan someterse a la desradicalización, aun cuando sea indiscutible el carácter coercitivo de su asociación con grupos terroristas. En su resolución 2396 (2017), el Consejo de Seguridad exhortó a los Estados Miembros a que, en relación con los presuntos terroristas y sus familiares acompañantes, emplearan evaluaciones de los riesgos con base empírica y procedimientos de inspección de conformidad con el derecho interno y el derecho internacional, sin recurrir a perfiles basados en motivos discriminatorios prohibidos por el derecho internacional.

2. La detención en el contexto de los conflictos armados

Cuando en el contexto de un conflicto armado se detiene a personas asociadas a un grupo armado no estatal (incluidos los designados como grupos terroristas), se aplican las normas del derecho internacional humanitario relativas a la privación de libertad, como complemento de las normas del derecho internacional de los derechos humanos. En los conflictos armados no internacionales y por lo que se refiere a la privación de libertad, el derecho internacional humanitario confiere la misma protección a las mujeres y los hombres (sean civiles o combatientes), pero también exige que se respeten las necesidades particulares en materia de protección, salud y asistencia de las mujeres afectadas por los conflictos armados.

Si bien se considera que el derecho internacional humanitario confiere la facultad inherente de realizar detenciones durante conflictos armados, en las normas de los tratados de derecho internacional humanitario aplicables a los conflictos armados no internacionales no se definen los motivos ni los procedimientos de internamiento (detención administrativa). Se plantea entonces la necesidad de definir esos motivos y procedimientos en otros marcos, normalmente, en la legislación nacional. El derecho internacional humanitario establece normas importantes sobre las condiciones de detención y el trato que reciben los detenidos.

³⁷⁹ CEDAW/C/GC/33, párr. 53 c).

› TEMA ESPECIAL: LOS CONFLICTOS ARMADOS NO INTERNACIONALES

En la actualidad, la mayoría de los conflictos armados no son de carácter internacional. El concepto de conflictos armados no internacionales se refiere a los que ocurren entre Gobiernos y grupos armados organizados, o a los que tienen lugar entre esos propios grupos. La clasificación de conflicto armado no internacional no cambia si un Estado extranjero interviene a favor del Gobierno, como sucedió con la intervención de otros Estados en apoyo del Iraq en el conflicto contra el EIIL.

Vistas caso por caso, esas hostilidades deben alcanzar un nivel mínimo de intensidad y las fuerzas armadas no gubernamentales deben estar organizadas de manera que posean una estructura de mando y la capacidad de llevar a cabo operaciones militares^a.

Por ejemplo, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el Comité Internacional de la Cruz Roja y la Corte Penal Internacional confirmaron la existencia de un conflicto armado no internacional en el norte de Nigeria entre las fuerzas de seguridad nigerianas y Boko Haram. Entre los factores principales para llegar a esa determinación cabe mencionar la naturaleza y la intensidad de la violencia armada, su naturaleza prolongada y el grado de organización de Boko Haram como grupo armado^b.

^aVéase el repertorio de casos relacionados con conflictos armados no internacionales del Comité Internacional de la Cruz Roja. Puede consultarse en <https://casebook.icrc.org/glossary/non-international-armed-conflict>.

^bA/HRC/30/67, párr. 19; Comité Internacional de la Cruz Roja, *Annual Report 2013*, vol. I (Ginebra, 2014), pág. 183; y Corte Penal Internacional, Oficina del Fiscal, "Report on preliminary examination activities 2013" (noviembre de 2013), párr. 218.

En el artículo común 3 de los Convenios de Ginebra se prevé la protección de las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades, por ejemplo, como resultado de su detención en conflictos armados no internacionales. Esto se aplica a cualquier forma de detención relacionada con conflictos armados y exige un trato humano sin distinción alguna. Entre otros ejemplos de conductas prohibidas cabe mencionar los atentados contra la vida y la integridad corporal, los tratos crueles y la tortura, y los atentados contra la dignidad personal.

El Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) también contiene protecciones para las personas detenidas en el contexto de conflictos armados no internacionales (véanse los arts. 4 a 6). Las protecciones establecidas en el Protocolo abarcan tanto a las personas detenidas en relación con actuaciones penales como a las detenidas por motivos de seguridad al margen del enjuiciamiento penal (internamiento); no obstante, la privación de libertad tiene que ser por motivos relacionados con el conflicto armado³⁸⁰. El Protocolo II se aplica solamente en los casos en que haya sido ratificado por el Estado; su ámbito es más limitado que el del artículo común 3.

El derecho internacional humanitario consuetudinario aplicable en los conflictos armados no internacionales complementa las disposiciones convencionales establecidas en el artículo común 3 y el Protocolo II. El derecho internacional humanitario consuetudinario contiene reglas elementales sobre el trato de los detenidos, las condiciones de detención y las garantías judiciales³⁸¹. En lo que respecta a la protección de la vida familiar y de las mujeres y los niños, el derecho internacional humanitario consuetudinario impone los requisitos siguientes:

³⁸⁰Claude Pilloud y otros, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Yves Sandoz, Christophe Swinarski y Bruno Zimmermann, editores (Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1987), párr. 4568.

³⁸¹Véase Jean-Marie Henckaerts, "Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario: una contribución a la comprensión y al respeto del derecho de los conflictos armados", *International Review of the Red Cross*, vol. 87, núm. 857 (marzo de 2005), en particular las normas 87 a 105 y 118 a 128.

- La vida familiar de las personas detenidas se debe respetar siempre que sea posible. Para ello se deben mantener, en lo posible, la unidad de la familia y el contacto entre sus miembros y facilitar información sobre el paradero de los familiares³⁸².
- Salvo en los casos en que estén alojados juntos los hombres y las mujeres de una misma familia, las mujeres deberían estar custodiadas en locales separados de los ocupados por los hombres y bajo la vigilancia inmediata de mujeres³⁸³.
- Deben respetarse las necesidades particulares en materia de protección, salud y asistencia de las mujeres afectadas por los conflictos armados³⁸⁴. Esto es válido también en el contexto de la detención.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

- El derecho internacional prohíbe la privación arbitraria de la libertad e impone la obligación de que todas las personas privadas de libertad tienen que ser tratadas en todas las circunstancias con el debido respeto a su dignidad humana y sus derechos humanos. Esto se refiere también a la privación de libertad relacionada con la prevención y la lucha contra el terrorismo.
- Las personas sospechosas, acusadas o condenadas por delitos relacionados con el terrorismo tienen diversas necesidades y vulnerabilidades propias de su género cuando están presas o privadas de su libertad. Las mujeres se ven afectadas en especial por el hecho de que los sistemas penitenciarios han sido concebidos para hombres, quienes componen la mayor parte de la población carcelaria.
- Las mujeres tienen necesidades particulares cuando se encuentran recluidas. En consecuencia, las consideraciones de género se deberían tener en cuenta en los procedimientos de ingreso y registro; en las decisiones relativas al lugar de reclusión, la separación y la clasificación; en el acceso a la atención de la salud; en las medidas aplicables al contacto con el mundo exterior, incluidas las visitas familiares; en el acceso a la asistencia letrada; en las medidas respecto del alojamiento de las reclusas embarazadas y con hijos; y en la selección y formación del personal penitenciario.
- En los programas de separación, rehabilitación y reintegración se deberían tener en cuenta las necesidades y experiencias específicas de género de los reclusos extremistas violentos.
- Si bien los contextos de reclusión y privación de libertad exponen a cualquier persona a un riesgo mayor de malos tratos y abusos, el género es un factor clave de la vulnerabilidad a la tortura en estos contextos. Es fundamental tener en cuenta las necesidades especiales de protección de las mujeres privadas de libertad para poder salvaguardarlas de la tortura y los malos tratos. Ello es particularmente importante con respecto a: las medidas de seguridad y disciplinarias; el acceso a la atención de salud y la higiene; el personal y la capacitación; y la disponibilidad de mecanismos de denuncia y supervisión.
- En algunos contextos, se procede a detener y privar de libertad a las mujeres en el marco del sistema de justicia penal basándose únicamente en su relación familiar con los sospechosos de terrorismo a fin de conseguir que estos se entreguen o confiesen. Estas situaciones de privación de libertad pueden equivaler a detención arbitraria, lo que contradice el principio consagrado en el derecho internacional y regional de los derechos humanos de que solamente las personas que hayan cometido un delito pueden ser penalmente responsables por el delito en cuestión.

³⁸²Véase Henckaerts, "Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario", normas 105, 125 y 126.

³⁸³*Ibid.*, norma 119; y Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), art. 5, párrs. 2 a) y d).

³⁸⁴Henckaerts, "Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario", norma 134.

- Las mujeres suelen estar en situación desventajosa para acceder a medidas sustitutivas del encarcelamiento que, por lo general, no han sido concebidas en función de las necesidades específicas de las mujeres delincuentes. Los Estados deberían considerar la posibilidad de elaborar y aplicar diversas alternativas que tengan en cuenta las cuestiones de género en el caso de las mujeres delincuentes en las distintas fases del sistema de justicia penal.
- En algunos casos, las personas asociadas a grupos terroristas son objeto de detenciones administrativas al margen del sistema de justicia penal, por ejemplo, con fines de detección o de participación obligatoria en programas de desradicalización. En otros casos, determinados familiares de personas con una presunta asociación a grupos terroristas pueden ser retenidos en campamentos de desplazados internos y verse sujetos a limitaciones de su libertad de circulación. La privación de libertad fuera del contexto de las actuaciones penales solo se admite con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos en ciertas condiciones restrictivas.
- Cuando se somete a detención a personas asociadas a un grupo armado no estatal (incluidos los designados como grupos terroristas) en el contexto de un conflicto armado, pueden aplicarse las normas del derecho internacional humanitario relativas a la privación de libertad, que sirven como complemento a las normas del derecho internacional de los derechos humanos.



top: A Yazidi woman who was kidnapped by ISIL and later released sits in the abandoned building where she lives in Bozan, northern Iraq. © UNHCR/Andrew McConnell



centre: © AAP/Darren England

Arriba: Mujer yazidí, que fuera secuestrada por el EIL y luego liberada, sentada en un edificio abandonado, donde vive, en Bozan, en el norte del Iraq. © UNHCR/Andrew McConnell

Centro: © AAP/Darren England

INVESTIGACIONES Y ENJUICIAMIENTOS PENALES DE LOS ACTOS DE VIOLENCIA SEXUAL Y DE GÉNERO PERPETRADOS POR GRUPOS TERRORISTAS

Los grupos terroristas cometen muchas formas de violencia sexual y por razón de género. El uso táctico de ese tipo de violencia por grupos terroristas como el EIIL, Boko Haram, Al-Shabaab, Ansar Eddine, los talibanes y Al-Qaida está documentado por los informes de las Naciones Unidas³⁸⁵. El uso de la violencia sexual y de género por grupos terroristas incluye la violación y otras formas de agresión sexual, el matrimonio forzado y el aborto forzado. La violencia de género también incluye los casos de violencia contra las mujeres que no se ajustan a las normas relativas a los papeles de género que intentan imponer los grupos terroristas, así como el uso de la violencia contra hombres y mujeres acusados de homosexualidad.

La sección A contiene un examen de las formas que adopta la violencia sexual y por razón de género perpetrada por grupos terroristas, así como los factores que inciden en ella, y la vinculación entre esas formas de violencia y la trata de personas. También se ponen de relieve las obligaciones que incumben a los Estados en cuanto a la rendición de cuentas por los delitos de violencia sexual y de género cometidos por los grupos terroristas. En la sección B se incluye un examen de los diversos marcos jurídicos en los que se pueden exigir responsabilidades penales a nivel individual por los actos de violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas, mientras que la sección C se centra en las formas de violencia de este tipo que pueden ser enjuiciadas como crímenes internacionales en virtud del Estatuto de Roma.

Los aspectos de la investigación y el enjuiciamiento de los casos de terrorismo examinados en el capítulo 3 se aplican en todas las causas penales, por ejemplo, aquellas relacionadas con la violencia sexual y por razón de género que se examinan en este capítulo. En la sección D se examinan más a fondo los principios basados en el género relacionados con las entrevistas y la protección de víctimas y testigos establecidos en el capítulo 3, con la finalidad de analizar cuestiones específicas de la investigación y el enjuiciamiento de casos que entrañen violencia sexual y por razón de género. El capítulo concluye con la sección E, que contiene un análisis de los diversos marcos de cooperación internacional que se pueden utilizar para investigar y enjuiciar con mayor eficacia los delitos sexuales cometidos por grupos terroristas.

³⁸⁵S/2016/361/Rev.1, párr. 21.

A. Violencia sexual y de género perpetrada por grupos terroristas

Como se establece en el capítulo 1, en las respuestas ante conflictos y las medidas de protección se ha dedicado gran atención a comprender los factores que influyen en la violencia sexual y de género, por ejemplo, en el marco de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad. Sin embargo, el reconocimiento internacional del uso de la violencia sexual y de género como táctica de terrorismo en muchas regiones del mundo es un hecho más reciente. En los informes del Secretario General sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos se afirma que:

- La violencia sexual no es casual, sino que está vinculada de manera integral con los objetivos estratégicos, la ideología y la financiación de los grupos extremistas.
- La violencia sexual se utiliza para promover objetivos tácticos. Entre estos figuran: aumentar el reclutamiento; aterrorizar a las poblaciones para que acaten órdenes; desplazar a las personas por la fuerza de zonas estratégicas; generar ingresos mediante la trata de personas, la trata de esclavos, los rescates y el control de los recursos naturales; obtener información mediante la tortura; convertir mediante el matrimonio forzado; y alterar la composición de las comunidades afectadas. Las organizaciones terroristas utilizan como escudos humanos y terroristas suicidas a mujeres y niñas secuestradas con fines de esclavitud sexual.
- El uso de la violencia sexual consolida una ideología basada en la supresión de los derechos y el control de la sexualidad y la reproducción de la mujer. En algunos contextos, las mujeres y niñas son vistas como “salarios de guerra”, o como forma de remuneración o pago a los elementos armados.
- Los esfuerzos para prevenir la violencia sexual se coordinan a fondo con los destinados a prevenir el extremismo violento³⁸⁶.

En su resolución 2242 (2015), el Consejo de Seguridad instó a los Estados Miembros a que reforzaran el acceso a la justicia de las mujeres en situaciones de conflicto y posteriores a los conflictos, incluso investigando, enjuiciando y castigando con prontitud a quienes perpetraran actos de violencia sexual y por razón de género, y ofreciendo reparación a las víctimas según procediera. El Secretario General, en su informe de 2016 sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos, subrayó la importancia de integrar la protección y el empoderamiento de la mujer en las estrategias de lucha contra el terrorismo y reconocer oficialmente a las víctimas de violencia sexual como víctimas del terrorismo a fin de crear narrativas y estrategias contra el terrorismo y allanar el camino para la reparación y el resarcimiento³⁸⁷.

› EJEMPLO: EL COMUNICADO CONJUNTO DEL GOBIERNO DEL IRAQ Y LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA PREVENCIÓN Y LA LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA SEXUAL RELACIONADA CON LOS CONFLICTOS

En su resolución 1888 (2009), el Consejo de Seguridad estableció la Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia Sexual en los Conflictos. El mandato de la Oficina abarca la violencia sexual y de género relacionada con los conflictos cometida por terroristas y contribuye a que las entidades nacionales de justicia penal logren la rendición de cuentas por los actos de violencia sexual relacionada con los conflictos.

En septiembre de 2016, las Naciones Unidas (por conducto de la Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia Sexual en los Conflictos) firmaron un comunicado conjunto con el

³⁸⁶S/2015/203 y S/2017/249.

³⁸⁷S/2016/361/Rev.1, párrs. 19 y 21.

Gobierno del Iraq para prevenir y combatir la violencia sexual relacionada con los conflictos, que abarcaba seis esferas prioritarias: reforma de la legislación y las políticas; responsabilidad; servicios y reparaciones; participación de los dirigentes religiosos y tribales, la sociedad civil y los grupos de mujeres; integración de las consideraciones de género en las medidas de lucha contra el terrorismo; y creación de conciencia. En particular, se destacaban en el comunicado los futuros ámbitos de cooperación entre las Naciones Unidas y el Gobierno del Iraq, a saber:

- el apoyo a la reforma de la legislación y las políticas con el fin de reforzar la protección frente a los delitos de violencia sexual y la respuesta ante estos;
- el logro de la rendición de cuentas por los actos de violencia sexual mediante el fortalecimiento de la capacidad de las autoridades nacionales y regionales, en particular el Comité contra el Genocidio en el Kurdistán, para documentar, investigar y enjuiciar esos delitos, de conformidad con las leyes nacionales pertinentes.

›TEMA ESPECIAL: LA VIOLENCIA POR RAZÓN DE GÉNERO

La violencia por motivos de género es un concepto amplio que se refiere a todo acto lesivo que esté dirigido a personas o grupos de personas en razón de su género, o que las afecte desproporcionadamente (véase el glosario de la presente publicación)^a.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer define la violencia por razón de género contra la mujer como “la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”^b.

Cabe mencionar los siguientes ejemplos de violencia por razón de género:

- Actos u omisiones destinados a o que puedan causar o provocar la muerte o un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para las mujeres, amenazas de tales actos, acoso, coacción y privación arbitraria de la libertad^c.
- La violencia a que se somete a las mujeres como castigo por transgredir las normas de género (por ejemplo, los ataques con ácido y los asesinatos por honor).
- La utilización de mujeres como escudos humanos.
- Los actos de violencia cometidos contra personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales (LGBTI) en razón de su orientación sexual e identidad de género. Esas formas de violencia quedan comprendidas en el alcance de este término porque están dirigidas a quienes desafían las normas de género.
- La violencia sexual, según la definición dada en el glosario, en particular la explotación sexual forzada o bajo coacción.

Así pues, si bien la violencia sexual es una forma de violencia de género, esta última constituye una categoría delictiva más amplia y puede perpetrarse mediante actos no sexuales, en particular, los daños físicos, psicológicos o económicos.

^aACNUDH, “Sexual and gender-based violence in the context of transitional justice” (octubre de 2014).

^bComité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer, párr. 6.

^cComité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 14.

1. La vinculación entre la violencia sexual y de género, el terrorismo y la trata

La vinculación entre la trata y la violencia sexual y de género en el contexto de las actividades de los grupos terroristas fue reconocida en la resolución 2195 (2014) del Consejo de Seguridad, en la que el

Consejo expresó preocupación porque en algunas regiones los grupos terroristas se dedican a la trata de personas como forma de delincuencia organizada transnacional. En 2015, en la primera declaración del Presidente del Consejo de Seguridad sobre el tema de la trata de personas se afirmó esa vinculación, al reconocer que grupos como el EIIL y Boko Haram participan en la trata de personas, con fines de explotación sexual, esclavitud sexual y trabajos forzosos, lo que puede contribuir a la financiación y el sostenimiento de esos grupos³⁸⁸.

En su resolución 2331 (2016), el Consejo de Seguridad reconoció la relación que existía entre la trata de personas, la violencia sexual y por razón de género y el terrorismo, y recalcó que la trata de mujeres y niñas por ciertos grupos terroristas constituye una importante fuerza motriz de los ingresos y el reclutamiento. También afirmó que las víctimas de actos de trata de personas en todas sus formas y de violencia sexual cometidos por grupos terroristas deberían ser consideradas víctimas del terrorismo. Con arreglo a esa constatación, el Consejo instó a todos los Estados a que se cercioraran de que sus leyes u otras normas internas tipificaran delitos graves que fueran suficientes para poder enjuiciar y sancionar de modo que quedara debidamente reflejada la gravedad del delito de trata de personas cometido con el objetivo de ayudar a organizaciones terroristas o a terroristas individuales, por ejemplo, mediante actividades de financiación y reclutamiento para cometer actos terroristas.

En sus resoluciones 2331 (2016) y 2388 (2017), el Consejo de Seguridad condenó además los actos de trata llevados a cabo por el EIIL, en particular la venta o el comercio de personas, como los yazidíes y personas de otras minorías, así como otros delitos y abusos relacionados con la trata cometidos por Boko Haram, Al-Shabaab y el Ejército de Resistencia del Señor con fines de esclavitud sexual, explotación sexual y trabajo forzoso.

Esa vinculación también ha sido reconocida en el marco mundial de la lucha contra la trata de personas. La declaración política sobre la aplicación del Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para Combatir la Trata de Personas, aprobada en 2017 por la Asamblea General en su resolución 72/1, reforzó la preocupación de los Estados Miembros acerca de la práctica de la trata de personas por grupos terroristas, que conllevan la coacción de mujeres y niñas para casarlas o someterlas a la esclavitud sexual, y de hombres y niños para utilizarlos como trabajadores forzosos o combatientes³⁸⁹.

2. Formas que adopta la violencia sexual y de género perpetrada por grupos terroristas, factores que inciden en ella y consecuencias relativas al género

En múltiples resoluciones e informes de las Naciones Unidas se documentan las formas de violencia sexual y por razón de género que se han observado en determinadas regiones, así como las perpetradas por grupos terroristas y grupos extremistas violentos específicos. En esos informes se ha establecido claramente el uso de la violencia sexual y de género como táctica de grupos terroristas y extremistas violentos como el EIIL, Boko Haram, Al-Shabaab, Ansar Eddine, los talibanes, Al-Qaida, Al-Qaida en el Magreb Islámico y Hay'at Tahrir al-Sham (antes, Frente Al-Nusra)³⁹⁰. Entre las formas más graves de violencia sexual y de género que se han documentado cabe mencionar la violación y otras formas de agresión sexual contra mujeres y niñas, y contra hombres y niños; el matrimonio forzado, incluido el matrimonio infantil forzado; la esclavitud sexual; el embarazo forzado; y el aborto forzado. Las mujeres también han sido víctimas de asesinatos por motivos de género, sometidas a la violencia por no ajustarse

³⁸⁸ S/PRST/2015/25.

³⁸⁹ Resolución 72/1 de la Asamblea General, párr. 21.

³⁹⁰ Véanse, por ejemplo, las resoluciones 2331 (2016), 2349 (2017), 2379 (2017) y 2388 (2017) del Consejo de Seguridad; véanse también S/2016/361/Rev.1, S/2017/249, S/2018/250 y A/HRC/28/18.

a las funciones de género de tipo discriminatorio y utilizadas como escudos humanos o terroristas suicidas. Muchas prácticas relacionadas con las mujeres y las niñas están vinculadas a los secuestros, los raptos y la trata de personas con fines de esclavitud sexual, matrimonios forzados y trabajos forzosos.

De modo análogo, los factores que inciden en el uso de la violencia sexual y de género son diversos. Según la Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia Sexual en los Conflictos, entre los factores más prolíficos cabe mencionar:

- *Factores económicos.* El uso de la violencia sexual y por razón de género representa una parte clave de la “economía política del terrorismo”. Esa violencia se utiliza para generar ingresos mediante la trata de mujeres y niñas (por ejemplo, la utilización de mujeres y niñas en la esclavitud sexual y la prostitución forzada) y el cobro de rescates por ellas. Las mujeres y niñas también han sido “regaladas” a los combatientes como forma de remuneración³⁹¹.
- *Factores de reclutamiento.* La promesa de conseguir esposas o esclavas sexuales ha sido parte de las actividades de reclutamiento de los grupos terroristas, pues representa un incentivo para atraer a combatientes, incluidos los hombres jóvenes y marginados económicamente en sociedades conservadoras y los combatientes terroristas extranjeros³⁹².
- *Factores ideológicos.* La esclavitud sexual está estrechamente vinculada con la ideología del EIIL³⁹³. Los embarazos forzados de las mujeres en matrimonios forzados se han utilizado para perpetuar la ideología extremista durante generaciones. También se utilizan para desplazar a determinadas minorías y causar su destrucción física, incluso impidiendo los nacimientos³⁹⁴. Los matrimonios forzados han servido para forzar conversiones religiosas, que se utilizan para propagar la ideología de determinados grupos³⁹⁵.
- *Factores estratégicos.* Junto con los factores ideológicos, se han utilizado amenazas y actos de violencia sexual y de género para ampliar el control territorial y hacer que la población abandone territorios estratégicamente importantes³⁹⁶.

i) Dimensión de género de la violencia sexual y por razón de género perpetrada por grupos terroristas contra las mujeres y las niñas

La utilización de la violencia sexual y de género está profundamente arraigada en normas y estereotipos relacionados con el género, así como en los conceptos de los roles de género que tenga el grupo terrorista o extremista violento. Es una manifestación de discriminación sistémica por motivos de género contra la mujer y otras formas de subordinación, así como de las relaciones de poder desiguales entre las mujeres y los hombres que se reflejan en la vida pública y privada³⁹⁷. También suele estar intrínsecamente vinculada con los objetivos estratégicos de los grupos terroristas y no debería examinarse de forma aislada, sino en el contexto amplio de la desigualdad entre los géneros y sus dimensiones políticas, sociales y económicas³⁹⁸. Para ello se requiere una sensibilidad específica al aumento de la vulnerabilidad de las mujeres y las niñas en contextos en que la discriminación de género es generalizada, así como a los obstáculos a que se enfrentan para acceder a la justicia. Por ejemplo:

³⁹¹ S/2017/249, párr. 8, y S/2016/1090, pág. 7.

³⁹² Nelly Lahoud, *Empowerment or Subjugation: A Gendered Analysis of ISIL Messaging* (ONU-Mujeres, 2018), pág. 3.

³⁹³ S/2016/1090, pág. 5; véase también Lahoud, *Empowerment or Subjugation*, págs. 14 a 16.

³⁹⁴ S/2016/1090, anexo, y S/2016/49, párr. 27.

³⁹⁵ A/HRC/30/67, párrs. 29 y 38.

³⁹⁶ S/2016/1090, pág. 5.

³⁹⁷ A/61/122/Add.1, párr. 65; véase también la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing.

³⁹⁸ Como se reconoce en la recomendación general núm. 35 (2017) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la violencia por razón de género contra la mujer, en particular, “se ve afectada y a menudo agravada por factores culturales, económicos, ideológicos, tecnológicos, políticos, religiosos, sociales y ambientales, como se pone de manifiesto, entre otras cosas, en los contextos del... extremismo violento y el terrorismo”.

- La violencia sexual y por razón de género afecta de manera desproporcionada a las mujeres y las niñas, que con frecuencia son objeto de ataques en cuanto repositorios de la identidad cultural, familiares de quienes se perciben como combatientes o madres de futuras generaciones que poblarán los territorios en disputa³⁹⁹.
- La violencia sexual y de género a menudo se justifica por la concepción que tiene el grupo de la función de las mujeres y las niñas en la sociedad⁴⁰⁰. Tales formas de violencia se utilizan para imponer una ideología que se basa en la supresión de los derechos de la mujer, la eliminación de su autonomía y el control de su sexualidad y reproducción.
- La violencia sexual y de género se utiliza a menudo para explotar las vulnerabilidades asociadas al género exacerbadas por la destrucción de las estructuras socioeconómicas, familiares y comunitarias que suelen caracterizar a los conflictos. Por ejemplo, el desplazamiento provocado por conflictos también acentúa la vulnerabilidad de las mujeres y las niñas a la trata.
- La sexualidad femenina es utilizada por los grupos terroristas, que entregan a mujeres y niñas como esposas y esclavas a los combatientes como “botín del conflicto”.
- Debido a su género, las mujeres y las niñas son blancos específicos de grupos que las toman como rehenes, para obtener rescates y para utilizarlas en intercambios⁴⁰¹.
- El secuestro de mujeres y niñas con fines de esclavitud sexual o trabajo doméstico forzado y el secuestro de hombres y niños para su uso como combatientes refuerzan los estereotipos de género.
- El uso de distintas formas de violencia sexual y de género forma parte de las estrategias de represalia o castigo de los grupos terroristas contra las comunidades.

Con un enfoque de género se reconoce que las mujeres y los hombres pueden ser blanco específico de actos de violencia sexual y de género con los fines antes indicados. Además, los delitos que en apariencia son neutros en cuanto al género pueden tener dimensiones de género. Un ejemplo es la utilización de civiles como escudos humanos por grupos armados, en particular los grupos terroristas: como delito neutro en cuanto al género, la utilización de civiles como escudos humanos puede afectar a hombres o mujeres. Sin embargo, el hecho de que el EIIL haya utilizado a mujeres alauíes como escudos humanos demuestra cómo se interrelacionan el género y la religión al tomar a determinadas personas como objetivo de ciertos delitos.

Si bien las mujeres y las niñas se ven afectadas de manera desproporcionada por la violencia sexual y por razón de género perpetrada por grupos terroristas, no solo a ellas se dirigen esas agresiones. Los grupos terroristas también han utilizado ese tipo de violencia contra hombres y niños, así como contra personas específicas por motivos de identidad de género y orientación sexual.

ii) Violencia sexual y de género contra hombres y niños

En su resolución 2106 (2013), el Consejo de Seguridad observó que la violencia sexual en las situaciones de conflicto armado y posteriores a conflictos afectaba en forma desproporcionada a las mujeres y las niñas, al tiempo que afectaba también a los hombres y los niños. En varios informes de las Naciones Unidas se ha documentado la diversidad geográfica de los actos premeditados, planificados y sistemáticos de violencia sexual relacionada con los conflictos que se cometen contra los hombres y los niños⁴⁰²

³⁹⁹S/2016/361/Rev.1, párr. 21.

⁴⁰⁰A/HRC/30/67, párr. 38.

⁴⁰¹A/HRC/27/60, párr. 79, y Amnistía Internacional, *Our Job Is to Shoot, Slaughter and Kill: Boko Haram's Reign of Terror in North-East Nigeria* (2015), págs. 5 y 63.

⁴⁰²Véanse Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia Sexual en los Conflictos, “Report of workshop on conflict-related sexual violence against men and boys in conflict situations, 25–26 July 2013: report and recommendations”; y Sarah Chynoweth, *“We Keep It in Our Heart”: Sexual Violence against Men and Boys in the Syria Crisis* (Ginebra, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2017).

y la amenaza de violencia sexual como forma de tortura. Según informaciones, tanto hombres como niños han sido secuestrados, reclutados por la fuerza para desempeñar funciones de combate y sometidos posteriormente a violencia sexual y de género⁴⁰³. Este tipo de violencia también se ha perpetrado contra hombres y niños de poblaciones objetivo⁴⁰⁴.

La violencia sexual y por razón de género contra los hombres y los niños también acarrea consecuencias en función del género, aunque estas suelen diferir de las que afectan a las mujeres. En el caso de los hombres se utiliza a menudo como instrumento de subyugación, con el fin de provocar sentimientos de emasculación y reforzar normas de género relativas a la masculinidad y la feminidad. Asimismo, los actos de violencia sexual y de género cometidos contra hombres y niños pueden suponer consecuencias específicas en función del sexo de las víctimas, por ejemplo, las torturas y asesinatos basados en acusaciones de homosexualidad⁴⁰⁵. Entre las dificultades principales para determinar la escala y el alcance de estos actos cabe mencionar: la profunda estigmatización, el hecho de que en muchos casos la legislación nacional no reconoce como delito la violencia sexual contra hombres y niños, la insuficiencia de servicios destinados específicamente a víctimas masculinas debido a la falta de experiencia y conocimiento de algunos proveedores de servicios y la falta de acceso a servicios jurídicos⁴⁰⁶. Además, cuando la legislación nacional penaliza la homosexualidad, se reduce la probabilidad de que los hombres que han sido víctimas de delitos sexuales denuncien sus casos a las autoridades debido al riesgo de ser enjuiciados y sancionados por homosexualidad⁴⁰⁷.

iii) Formas de violencia de género perpetradas por motivos de identidad de género y orientación sexual

Los terroristas han castigado y asesinado a personas por su orientación sexual o su identidad de género, real o percibida⁴⁰⁸. Entre las personas que han sido objeto de ese tipo de abuso figuran las acusadas de actos homosexuales y las víctimas de los denominados asesinatos “de honor”, perpetrados contra quienes, según los miembros de la familia o la comunidad, han sido causa de deshonra para la familia, a menudo por transgredir las normas de género o por determinados comportamientos sexuales, incluidas las conductas homosexuales reales o supuestas⁴⁰⁹. La ideología del EIIL, por ejemplo, se basa en una discriminación sistemática contra las personas por razón de su género y su expresión del género, que incluye la tortura y el asesinato de quienes no se ajustan a la idea que tiene ese grupo de los papeles de género⁴¹⁰.

iv) Actos de violencia sexual y por razón de género cometidos por las autoridades

A menudo los actos de violencia sexual y de género también los cometen las autoridades gubernamentales, las fuerzas armadas del Estado y los grupos armados alineados con el Gobierno en operaciones contra el terrorismo y la insurgencia. Entre los ejemplos que se han documentado cabe mencionar el sometimiento de las esposas y mujeres de la familia de presuntos miembros de grupos terroristas a castigos colectivos, incluidos actos de violencia sexual, con el fin de inducir a los sospechosos, reales o supuestos, a entregarse, y el sometimiento de mujeres y hombres a actos de violencia sexual y de género

⁴⁰³ S/2016/361, párr. 43, y S/2017/249, párr. 16.

⁴⁰⁴ Según informes, el EIIL ha sometido a violencia sexual a varones adolescentes yazidíes y a los nuevos reclutas (Chynoweth, “*We Keep It in Our Heart*”, págs. 14 y 15).

⁴⁰⁵ Human Rights Watch, *World Report 2017, Events of 2016* (Nueva York, 2017), pág. 575.

⁴⁰⁶ S/2014/181, párr. 7, y S/2016/361/Rev.1, párr. 7.

⁴⁰⁷ Véanse también “Report of workshop on sexual violence against men and boys in conflict situations”, e Instituto de Investigación Penal Internacional, “Guidelines for investigating conflict-related sexual and gender-based violence against men and boys” (La Haya, 2016).

⁴⁰⁸ A/HRC/29/23, párr. 29, y CRC/C/IRQ/CO/2-4, párrs. 27 y 28.

⁴⁰⁹ A/HRC/29/23, párrs. 29 y 30.

⁴¹⁰ A/HRC/35/23, párr. 47.

durante su detención y reclusión, así como en puestos de control⁴¹¹. En algunos informes también se ha establecido la tortura sexual sistemática de hombres en centros de detención. En algunos casos, las mujeres de la familia también fueron detenidas y obligadas a presenciar las torturas⁴¹². Como se mencionó en el capítulo 4, las autoridades también han impuesto a familiares y esposas de presuntos terroristas castigos colectivos, detención arbitraria y actos de violencia sexual, entre otras cosas, como parte de un intento de coaccionar a los maridos u otros parientes varones para que se entregaran a las autoridades⁴¹³.

3. Obligación de exigir responsabilidades por los actos de violencia sexual y por razón de género cometidos por grupos terroristas

Los Estados han contraído obligaciones firmes en virtud del derecho internacional de asegurar que los miembros de grupos terroristas que cometan delitos de índole sexual y de género sean considerados penalmente responsables por esos delitos. Por ejemplo, deben proteger a las personas de la violencia sexual, castigar a los culpables de esos delitos y ofrecer reparación a las víctimas, como se estipula en las resoluciones del Consejo de Seguridad y en el derecho internacional humanitario y de derechos humanos⁴¹⁴.

Una de las dificultades para cumplir esas obligaciones es que en la legislación nacional de lucha contra el terrorismo no suelen reconocerse los actos deliberados de violencia sexual y por razón de género de las organizaciones terroristas como forma y medio de terrorismo. Como señaló la Relatora Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, esto conlleva que, en la práctica, esas víctimas de terrorismo sean ignoradas, estigmatizadas, marginadas y excluidas de las medidas de compensación y apoyo que son vitales para las víctimas del terrorismo⁴¹⁵.

Los delitos sexuales y por razón de género cometidos por grupos terroristas no deberían ser vistos como fenómenos colaterales o incidentales de los delitos de terrorismo, sino en el contexto de la criminalidad en general de los grupos terroristas. Por consiguiente, el Secretario General, en su informe de 2017 sobre las mujeres y la paz y la seguridad, exhortó a los sistemas nacionales de justicia a que investigaran y enjuiciaran esos delitos de conformidad con las normas internacionales y en cumplimiento de los principios de no discriminación. Además, en el enjuiciamiento de miembros de grupos terroristas y extremistas violentos “se debe considerar el componente de género de los delitos” y todo el cuerpo del derecho penal internacional, en particular los crímenes de lesa humanidad y el genocidio, y “no se debe limitar solo a los delitos de terrorismo”⁴¹⁶.

› TEMA ESPECIAL: RESOLUCIONES DEL CONSEJO DE SEGURIDAD EN LAS QUE SE EXHORTA A LOS ESTADOS A EXIGIR RESPONSABILIDADES POR LOS ACTOS DE VIOLENCIA SEXUAL Y POR RAZÓN DE GÉNERO

En el marco de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad:

- En su resolución 1325 (2000), el Consejo de Seguridad instó a los Estados a que aplicaran plenamente las disposiciones del derecho internacional humanitario y del relativo a los derechos humanos que protegen los derechos de las mujeres y las niñas durante los conflictos y después de ellos, y a que adoptaran medidas especiales para proteger a las mujeres y las niñas de la violencia por motivos de género.

⁴¹¹ S/2017/249, párrs. 9, 12, 56 y 62.

⁴¹² S/2016/361, párr. 68.

⁴¹³ S/2017/249, párr. 56.

⁴¹⁴ Véase también S/2009/362, párr. 5.

⁴¹⁵ A/72/495, párr. 29.

⁴¹⁶ S/2017/861, párr. 61.

- En sus resoluciones 1820 (2008), 1888 (2009), 1889 (2009) y 2122 (2013), así como en su resolución 1325 (2000), el Consejo subrayó la responsabilidad de todos los Estados de poner fin a la impunidad de la violencia sexual y por motivos de género y de investigar y enjuiciar a los culpables de la violencia contra la mujer en conflictos armados, especialmente la violencia sexual, con inclusión de los culpables de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

Violencia sexual y de género relacionada con las actividades de los grupos terroristas:

- En su resolución 2242 (2015), el Consejo de Seguridad reconoció que los actos de violencia sexual y por razón de género se utilizan como táctica de terrorismo e instó a los Estados a que reforzaran el acceso a la justicia de las mujeres, incluso investigando, enjuiciando y castigando con prontitud a quienes perpetraran tales actos.
- En su resolución 2331 (2016), el Consejo reafirmó la responsabilidad que incumbe a los Estados de poner fin a la impunidad y enjuiciar a los culpables de actos de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, así como de otros crímenes. El Consejo instó a los Estados a que se cercioraran de que sus ordenamientos jurídicos internos permitieran enjuiciar y sancionar a los culpables del delito de trata de personas cometido con el propósito de apoyar a grupos terroristas.
- En su resolución 2349 (2017), el Consejo reiteró la responsabilidad primordial que tienen los Estados Miembros, con arreglo al derecho internacional, de proteger a su población civil, y pidió que se hiciera rendir cuentas a los responsables de los actos de violencia sexual y de género cometidos por Boko Haram y el EIIL en la región de la cuenca del lago Chad.
- En su resolución 2379 (2017), el Consejo condenó los actos cometidos por el EIIL, como los matrimonios forzados, la trata de personas, la violación, la esclavitud sexual y otras formas de violencia sexual, y estableció un equipo de investigaciones para apoyar los esfuerzos del Iraq encaminados a exigir cuentas al EIIL, mediante la recopilación de pruebas sobre actos que puedan constituir crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio.
- En su resolución 2388 (2017), el Consejo exhortó a los Estados a que hicieran rendir cuentas de sus actos a quienes perpetraran actos de trata de personas en conflictos armados, así como actos de violencia sexual y secuestros, e hizo hincapié en la importancia de reunir y conservar las pruebas correspondientes.

i) Obligación de exigir responsabilidades por los actos de violencia sexual y por razón de género con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos

Como se establece en el capítulo 1 de la presente publicación, el derecho internacional impone a los Estados la obligación de prevenir, investigar, castigar y conceder reparaciones por las violaciones de los derechos humanos cometidas tanto por el Estado como por agentes no estatales, incluidos los grupos terroristas.

Por ejemplo, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer establece la obligación de adoptar todas las medidas apropiadas para prevenir e investigar, enjuiciar, castigar y ofrecer reparación por actos u omisiones cometidos por el Estado o por agentes no estatales que provocan violencia por motivos de género contra la mujer⁴¹⁷. Además, en el contexto de la presente publicación, entre los derechos humanos específicos que pueden verse vulnerados cabe mencionar los derechos a: la vida; la seguridad de la persona; la salud; la no discriminación, tal como se establece en el capítulo 1, en particular, por motivos de género⁴¹⁸ y raza⁴¹⁹; y la igualdad de protección

⁴¹⁷ Recomendación general núm. 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer, párr. 9, y recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, párr. 24 (véase también el artículo 4, párr. c), de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, en el que se reconoce una obligación similar).

⁴¹⁸ Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, párr. 1, en la que se reafirma la validez de la recomendación general núm. 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer, párr. 9.

⁴¹⁹ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, recomendación general núm. 25 (2000) sobre las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género, párr. 2.

ante la ley. Las formas de violencia sexual y por motivos de género (por ejemplo, la violación), también pueden equivaler a tortura⁴²⁰, mientras que otras formas de violencia sexual y de género también pueden constituir un trato cruel, inhumano y degradante.

En relación con las violaciones manifiestas del derecho internacional de los derechos humanos, se plantean como deberes de los Estados las dos obligaciones siguientes:

- La obligación de investigar las violaciones de los derechos humanos, que dimana del deber del Estado de proteger los derechos humanos y proporcionar un recurso efectivo ante su violación. La obligación de investigar las violaciones de los derechos humanos también se recoge en varios tratados de derechos humanos, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (artículo 12)⁴²¹.
- La obligación de enjuiciar, que se deriva de las violaciones de derechos humanos que constituyen delito con arreglo al derecho penal nacional o internacional. También se hace referencia a la obligación de enjuiciar en la Convención sobre el Genocidio (arts. I y IV), la Convención contra la Tortura (arts. 4 y 7) y el Comité de Derechos Humanos (observación general núm. 31).

› TEMA ESPECIAL: LAS ESTRATEGIAS Y MEDIDAS PRÁCTICAS MODELO ACTUALIZADAS PARA LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN EL CAMPO DE LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y LA JUSTICIA PENAL^a

Las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal se basan en la responsabilidad de los Estados de actuar con la diligencia debida respecto de la prevención, protección y enjuiciamiento de todas las formas de violencia contra la mujer en un sistema de justicia penal. Con arreglo a las Estrategias Modelo, los Estados tienen la responsabilidad de crear un marco jurídico y normativo que permita que todos gocen de sus derechos humanos y los puedan ejercer, por ejemplo, mediante la protección de la mujer contra esas formas de violencia y su trato con dignidad y respeto en todo el proceso de la justicia penal, además de asegurar el derecho del acusado a un juicio imparcial^b.

Por consiguiente, se insta a los Estados Miembros a que se guíen por el principio general de que las respuestas efectivas a la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal han de basarse en los derechos humanos, la consideración del riesgo y la promoción de la seguridad y el empoderamiento de las víctimas, garantizando al mismo tiempo la rendición de cuentas del delincuente^c.

^aResolución 65/228 de la Asamblea General, anexo.

^bOficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), "Blueprint for action: an implementation plan for criminal justice systems to prevent and respond to violence against women", en *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women*, segunda parte, secc. A (2014), pág. 34.

^cResolución 65/228 de la Asamblea General, anexo, párr. 13 a).

⁴²⁰Véanse, por ejemplo, A/HRC/7/3, párr. 34, y E/CN.4/1995/34, párr. 19; tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han determinado que la violación constituye tortura (véanse Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Raquel Martín de Mejía c. Perú*, causa núm. 10.970, informe núm. 5/96, 1 de marzo de 1996, *Anuario Interamericano de Derechos Humanos 1996*, págs. 1174 a 1178, y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Aydın c. Turquía*, fallo de 25 de septiembre de 1997, seccs. 82 y 86).

⁴²¹Los Estados tienen la responsabilidad de ejercer la diligencia debida a fin de prevenir, investigar, enjuiciar y sancionar las infracciones de los agentes no estatales y privados, con arreglo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en los casos en que el Estado sepa o tenga motivos razonables para creer que esas personas están cometiendo actos de tortura o malos tratos (véanse, por ejemplo, Comité contra la Tortura, observación general núm. 2 (2007) sobre la aplicación del artículo 2, párr. 18; y A/HRC/7/3, párrs. 31 y 32).

ii) Obligación de exigir responsabilidades por los actos de violencia sexual y de género con arreglo al derecho internacional humanitario

Los Estados también tienen la obligación de velar por que los responsables de los actos de violencia sexual y por razón de género rindan cuentas con arreglo al derecho internacional humanitario. En los conflictos armados no internacionales, esa obligación abarca las infracciones del artículo común 3 de los Convenios de Ginebra y los actos reconocidos como violaciones graves del derecho internacional humanitario en conflictos armados no internacionales en virtud del derecho internacional consuetudinario. En la actualidad esas violaciones suelen enjuiciarse como crímenes de guerra. La conducta que los Estados tienen la obligación jurídica de investigar, enjuiciar y sancionar varía en función de si se trata de un conflicto armado internacional o no internacional.

Como se explica en la sección G del capítulo 4, la presente publicación solo abarca las normas jurídicas relativas a los conflictos armados no internacionales, puesto que los conflictos armados internacionales se refieren exclusivamente a conflictos entre dos o más Estados (o entre Estados y movimientos de liberación nacional) y por lo general excluyen las situaciones en que los grupos terroristas superan el umbral necesario para ser considerados “partes” en el conflicto.

Entre los actos enjuiciables como crímenes de guerra en conflictos armados no internacionales cabe mencionar los atentados contra la vida y la integridad corporal, los tratos crueles y la tortura, y los atentados contra la dignidad personal (art. común 3), así como la violencia sexual, en particular, la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, la esterilización forzada y el embarazo forzado (derecho internacional humanitario consuetudinario)⁴²². En virtud del derecho internacional humanitario consuetudinario, los Estados deben investigar los crímenes de guerra presuntamente cometidos durante conflictos armados no internacionales por sus nacionales o fuerzas armadas, en su territorio (o en territorios sobre los que tengan jurisdicción) y, si procede, deben enjuiciar a los sospechosos⁴²³. Los terceros Estados también pueden enjuiciar las violaciones graves del derecho internacional humanitario⁴²⁴.

B. Marcos jurídicos de rendición de cuentas por los delitos sexuales y por motivos de género y los delitos conexos de trata de personas cometidos por grupos terroristas

Existen diversos marcos jurídicos que permiten a los Estados recurrir a mecanismos de enjuiciamiento penal para cumplir sus obligaciones de velar por la rendición de cuentas de los delitos sexuales y por motivos de género sexual que cometan los grupos terroristas. En esta sección se examina el enjuiciamiento de los delitos sexuales y por motivo de género como delitos de terrorismo, violaciones de la legislación penal general del país, delitos de trata y crímenes internacionales.

⁴²²Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, vol. I, *Normas* (Cambridge, Cambridge University Press, 2009), norma 156.

⁴²³*Ibid.*, norma 158.

⁴²⁴Xavier Philippe, “Las sanciones por infracciones del derecho internacional humanitario: el problema de la división de competencias entre las autoridades nacionales y entre las autoridades nacionales e internacionales”, *International Review of the Red Cross*, vol. 90, núm. 870 (2008), pág. 360. En el concepto de “violaciones graves” se incluyen las especificadas como infracciones graves en virtud de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (arts. 50, 51, 130 y 147 de los Convenios I, II, III y IV, respectivamente), aplicables en los conflictos armados internacionales, así como las especificadas en el primer Protocolo Adicional de 1977 (arts. 11 y 85), aplicables en los conflictos armados no internacionales. Esas definiciones de infracciones graves se reflejan también en el derecho internacional humanitario consuetudinario. Las infracciones graves especificadas en estos instrumentos se reflejan en el Estatuto de Roma (art. 8, párr. 2 a)) como crímenes de guerra en los conflictos armados internacionales sobre los que tiene competencia la Corte Penal Internacional.

1. Los delitos sexuales y por motivo de género como delitos de terrorismo

En la mayoría de los países, los delitos relacionados con el terrorismo (independientemente de si están contenidos en la legislación especial de lucha contra el terrorismo o incorporados en el código penal) constituyen la vía principal para llevar a los terroristas ante la justicia. Sin embargo, en muy pocas leyes nacionales contra el terrorismo se penalizan expresamente los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género. Un ejemplo aislado de ello es la ley de lucha contra el terrorismo de 2015 de Túnez, en la que se consideran delitos autónomos graves las violaciones o el atentado al pudor durante la comisión de un delito de terrorismo⁴²⁵.

En muchas leyes nacionales contra el terrorismo se tipifican como delitos terroristas los ataques contra la integridad física de las personas, cuando se cometen con un fin terrorista. Por ejemplo, en el Código Penal de Francia se establece que los atentados voluntarios contra la integridad física de la persona, así como el rapto y el secuestro, constituyen actos de terrorismo si guardan una relación intencionada con una empresa individual o colectiva que tiene por objetivo provocar una grave alteración del orden público mediante la intimidación y el terror⁴²⁶. De modo similar, en la Ley de Prevención del Terrorismo de Kenya se define que entre los “actos terroristas” se incluyen “aquellos actos o amenazas de acción que suponen el uso de la violencia contra una persona” cuando se realizan con el objetivo de provocar temor a la población, o intimidar u obligar al Gobierno o a una organización internacional a proceder de una manera determinada, con la consecuente desestabilización de las instituciones de un país⁴²⁷. Si bien esas disposiciones no abordan específicamente la violencia sexual y por razón de género, se podrían utilizar para enjuiciar como delitos de terrorismo determinadas formas de violencia sexual y de género que cometen los grupos terroristas.

En los convenios, convenciones y protocolos internacionales de lucha contra el terrorismo se definen los delitos relacionados con el terrorismo y se impone a los Estados partes la obligación de incorporar esos delitos en el derecho penal interno. En ninguno de los 19 tratados internacionales contra el terrorismo se exige a los Estados que penalicen los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género. La Convención Internacional contra la Toma de Rehenes puede aplicarse a algunas formas de violencia sexual y de género cometida por grupos terroristas. En ella se exige a los Estados partes penalizar la toma de rehenes y en el artículo 1 se define lo que constituye un delito de este tipo:

Toda persona que se apodere de otra (que en adelante se denominará “el rehén”) o la detenga, y amenace con matarla, herirla o mantenerla detenida a fin de obligar a un tercero, a saber, un Estado, una organización internacional intergubernamental, una persona natural o jurídica o un grupo de personas, a una acción u omisión como condición explícita o implícita para la liberación del rehén, comete el delito de toma de rehenes en el sentido de la presente Convención.

El Secretario General ha observado que la violencia sexual está vinculada de manera integral con la financiación de los grupos extremistas y se utiliza para promover imperativos tácticos como la generación de ingresos mediante la trata con fines de explotación sexual, la trata de esclavos y los rescates⁴²⁸. Cuando se puede demostrar el vínculo entre la violencia sexual y por razón de género y la financiación del terrorismo, los delitos de financiación del terrorismo pueden servir para llevar a los responsables ante la justicia.

⁴²⁵Túnez, Ley Orgánica núm. 2015-26 de 7 de agosto de 2015 relativa a la lucha contra el terrorismo y la represión del blanqueo de dinero, art. 29.

⁴²⁶Código Penal de Francia, artículo 421-1, modificado por la Ley núm. 2011-266 de 14 de marzo de 2011.

⁴²⁷Kenya, Ley de Prevención del Terrorismo núm. 30 de 2012, art. 2.

⁴²⁸S/2015/203, párr. 83.

De conformidad con el artículo 2, párrafo 1, del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, “[c]omete delito en el sentido del presente Convenio quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, ilícita y deliberadamente, provea o recolecte fondos con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer” un acto de terrorismo, según se define en los apartados *a*) y *b*) de ese párrafo.

Como se afirma en el artículo 2, párrafo 3, del Convenio, no será necesario que los fondos se hayan usado efectivamente para cometer un delito de ese tipo.

Los miembros de grupos terroristas que cometen actos de violencia sexual y por razón de género (por ejemplo, la trata de personas o su rapto para venderlas con fines de esclavitud sexual) como una forma de generar ingresos para poder llevar a cabo actos definidos en el artículo 2, párrafo 1, pueden ser enjuiciados en algunas circunstancias por delitos tipificados con arreglo al Convenio. En los casos en que los grupos terroristas financian sus actividades con las ganancias de la trata de personas (por ejemplo, mediante la trata de personas para cobrar rescates por ellas o venderlas para someterlas a explotación sexual o de otro tipo), el delito de trata también puede constituir un delito relacionado con el terrorismo en virtud del Convenio.

Una disposición importante del Convenio, así como de otros tratados de lucha contra el terrorismo y resoluciones del Consejo de Seguridad, es que los Estados también tienen la obligación de tipificar como delitos los actos siguientes:

- participar como cómplice;
- organizar o dirigir a otras personas para la comisión de un delito de ese tipo;
- contribuir a la comisión de ese delito por un grupo de personas que actúe con un propósito común y con la intención de facilitar los fines delictivos del grupo, o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito⁴²⁹;
- incitar a la comisión de un acto de terrorismo⁴³⁰.

En consecuencia, se exige a los Estados que lleven ante la justicia a las personas que, al ocupar una posición de liderazgo dentro de un grupo terrorista, organicen o dirijan las actividades de generación de ingresos para el grupo mediante la violencia sexual y de género. Como se indica más adelante en el presente capítulo, la obligación de exigir responsabilidad penal a los superiores militares o civiles que ordenen a sus subordinados cometer delitos sexuales y de género, o que no impidan su comisión, constituye un requisito clave del derecho penal internacional.

2. Los delitos sexuales y por motivos de género como violaciones del derecho penal general interno

En los casos en que los delitos sexuales y de género cometidos por grupos terroristas no están reconocidos expresamente en las leyes nacionales en la materia, y resultan difíciles de enjuiciar como otros delitos de terrorismo, los Estados pueden enjuiciarlos con arreglo a su derecho penal general interno. Las leyes nacionales en cuestión pueden ser:

- las que penalizan formas de violencia sexual como la violación, la agresión sexual y las lesiones corporales graves;
- las que penalizan delitos de carácter más general, que comprenden la violencia o los ataques a víctimas por motivos de género, por ejemplo, la violencia doméstica, el secuestro o el rapto, o

⁴²⁹ Véase el artículo 2, párrafos 4 y 5, del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo.

⁴³⁰ Resolución 1624 (2005) del Consejo de Seguridad.

el trabajo forzoso. En algunas jurisdicciones, los asesinatos de mujeres y niñas por motivos de género constituyen un delito específico, o los elementos relacionados con el género se incluyen en la definición de homicidio agravado.

Por una parte, el enjuiciamiento de delitos sexuales y por motivos de género cometidos por grupos terroristas en el marco del derecho penal general interno puede tener diversas ventajas, por ejemplo:

- La familiaridad de los investigadores, fiscales y jueces con los elementos del delito y los medios para demostrarlo, así como la jurisprudencia sólidamente establecida que reduce la incertidumbre jurídica en torno a esos delitos.
- El hecho de que no es necesario demostrar los elementos contextuales del delito, por ejemplo, que los actos de violencia sexual y de género se han cometido con fines terroristas o en el contexto de las acciones de un grupo terrorista, o la existencia de un conflicto armado (como sucede en el caso de los crímenes de guerra), o de un ataque generalizado contra una población civil (como en el caso de los crímenes de lesa humanidad).
- La menor complejidad fáctica y jurídica puede contribuir a una justicia más rápida. El enjuiciamiento de esos delitos en el marco del derecho penal general puede ser preferible cuando resulta demasiado complejo el enjuiciamiento en virtud de otras categorías de delitos graves, como la trata (por ejemplo, cuando los elementos constitutivos de la trata son difíciles de demostrar).

Por otra parte, el enjuiciamiento de los delitos sexuales y de género cometidos por grupos terroristas en el marco del derecho penal general interno puede entrañar varias dificultades:

- *Definición y alcance de los delitos contemplados en el derecho interno.* En muchos países, los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género se definen en términos más restrictivos que en virtud del derecho internacional. Los delitos como la violación y el atentado al pudor tal vez estén definidos de forma restrictiva. En la definición de violación, en el derecho legislado o en la jurisprudencia de los tribunales, tal vez no se tenga en cuenta la existencia de circunstancias coercitivas en las que no se haya dado el libre consentimiento a la relación sexual⁴³¹. Tal vez otras conductas, como el asesinato por motivos de género, no estén contempladas del todo en los tipos delictivos existentes. En la legislación penal interna de algunos países se presta la mayor atención a la violación como forma principal de violencia sexual y de género, de modo que no se tiene en cuenta todo el alcance de los ultrajes de índole sexual que sufren las víctimas.
- *Procedimiento penal.* Las normas probatorias en algunas jurisdicciones hacen que sea sumamente difícil el enjuiciamiento satisfactorio de estos delitos. Debido a esas reglas, las víctimas de violencia sexual y de género también pueden sufrir mayores daños (por ejemplo, al permitirse el examen de la conducta sexual anterior). También constituyen un obstáculo las disposiciones que libran de culpa al perpetrador del acto de violencia si luego contrae matrimonio con la víctima, así como la inexistencia de medidas que garanticen el respeto a la intimidad, la dignidad y la seguridad de las víctimas y eviten la victimización secundaria al prestar testimonio o en otras fases de las actuaciones penales.
- *Reconocimiento de la gravedad del delito.* La violencia sexual y por razón de género puede definirse con arreglo al derecho penal general interno de una manera que no refleje la gravedad de esos

⁴³¹ Los Estados partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer tienen la obligación de armonizar la legislación nacional con las normas de la Convención, incluida la tipificación penal de todas las formas de violencia por razón de género contra la mujer que representen una violación de su integridad física, sexual y psicológica, y garantizar que la definición de los delitos sexuales, en particular la violación conyugal y por parte de un conocido o la violación en una cita, se base en la falta de libre consentimiento y tenga en cuenta circunstancias coercitivas (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, párr. 29 e)).

actos cuando se cometen de manera organizada o sostenida o como parte de tácticas para alcanzar objetivos de terrorismo (como se describe en la sección A de este capítulo).

- *Modalidades de responsabilidad limitadas.* Como se refleja en los respectivos tratados internacionales, se ha ampliado la responsabilidad de los delitos de terrorismo y trata y de los crímenes internacionales de modo que no solamente incluyan a quienes cometan el delito o participen directamente en su comisión, sino también a los que ayuden a cometer el delito, lo planifiquen, lo instiguen u ordenen su comisión. También se ha ampliado la responsabilidad a quienes podrían haber impedido que se cometiera el delito o haber sancionado a los delincuentes. Sin embargo, el derecho penal general interno en algunas jurisdicciones restringe la responsabilidad penal a quienes cometan físicamente los actos de violencia sexual y de género, lo que significa que no se puede enjuiciar a los responsables de provocar u ordenar la comisión de abusos a gran escala.
- *Competencia de los órganos de investigación y enjuiciamiento.* En los ordenamientos jurídicos en que los órganos especializados de investigación y enjuiciamiento tienen competencia exclusiva en los delitos relacionados con el terrorismo, los investigadores, fiscales y jueces que no pertenezcan a esos órganos especializados podrían ser reacios a entender en esos asuntos, incluso en el marco del derecho penal general interno. Cuando esos órganos deciden ocuparse de esos casos, tal vez no posean la capacidad de adoptar enfoques con perspectiva de género respecto de las investigaciones y los enjuiciamientos (véase la sección D de este capítulo).
- *Reconocimiento limitado como víctimas del terrorismo o la trata.* La decisión de enjuiciar los actos de violencia sexual y por razón de género cometidos por grupos terroristas como delito interno general también limita el acceso de las víctimas a todo el conjunto de recursos y medios de apoyo que están a disposición de las víctimas del terrorismo o la trata, según sea el caso (véase el cap. 6).
- *Cooperación internacional.* Los procedimientos en el marco del derecho penal general interno tal vez no se beneficien de los amplios marcos existentes respecto de la extradición y la asistencia judicial recíproca que establecen los convenios y convenciones internacionales de lucha contra el terrorismo y la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (véase la sección E, subsección 2 ii), de este capítulo). Esto puede constituir una limitación importante en contextos en que un Estado enjuicie casos de violencia sexual y de género en los que los sospechosos, las pruebas, las víctimas o los testigos no se encuentren en la jurisdicción del Estado que ejerce la acción penal. Además, las definiciones y el alcance de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género en el derecho penal general interno pueden presentar diferencias sustanciales de una jurisdicción a otra.

► EJEMPLO: LAS DEFINICIONES DE VIOLACIÓN EN EL DERECHO INTERNO DE NIGERIA

Las definiciones de violación en virtud de muchas leyes internas son de alcance limitado y se centran en la obtención de pruebas de penetración, entrañan el requisito del uso de la fuerza o la violencia, o la falta de consentimiento, o excluyen la violación conyugal^a.

Por ejemplo, hasta 2015, el ámbito de las leyes vigentes que tipifican como delito la violación en Nigeria se restringía a la protección de las mujeres en relación con la penetración vaginal sin consentimiento o en circunstancias que hacen imposible un consentimiento válido^b. Además, tanto el Código Penal (que se aplica en el norte de Nigeria, incluidos los estados del noreste donde Boko Haram ha estado más activo) como el Código Criminal (de los estados meridionales) excluyen la posibilidad de aplicar este delito a las relaciones sexuales entre un hombre y su esposa^c.

►TEMA ESPECIAL: LAS DEFINICIONES DE VIOLACIÓN EN EL DERECHO INTERNO DE NIGERIA (*continuación*)

En la Ley (de Prohibición) de la Violencia contra las Personas de 2015 (aplicable en el Territorio de la Capital Federal, Abuja) se desarrolla esa definición y se ajusta más a las normas internacionales. Se amplían la definición y el ámbito del delito de violación con el fin de proteger a las víctimas del sexo masculino e incluir la penetración anal y oral con cualquier parte del cuerpo o con un objeto^d. La Ley también contiene disposiciones por las que se protege la identidad de las víctimas de violación y se conceden órdenes de protección e indemnización a las víctimas de la violencia (arts. 28 y 30 de la Ley). Cabe destacar que en el artículo 13 se amplía la responsabilidad a quienes inciten, ayuden, instiguen o asesoren a otra persona a cometer el delito de violación.

^aVéase también *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.10.IV.2), págs. 25 y 26.

^bVéanse Nigeria, Ley del Código Criminal (Capítulo C38), cap. 30, art. 357, y Ley sobre Disposiciones Federales del Código Penal (de los estados septentrionales) (núm. 25 de 1960), cap. XVIII, art. 282.

^cNigeria, Ley del Código Criminal (Capítulo C38), cap. 1, art. 6, y Ley sobre Disposiciones Federales del Código Penal (de los estados septentrionales) (núm. 25 de 1960), cap. XVIII, art. 282 2). Con arreglo al Código Penal, las relaciones sexuales entre un hombre y su esposa no constituyen violación si la esposa ha alcanzado la edad de la pubertad.

^dNigeria, Ley (de Prohibición) de la Violencia contra las Personas, 2015, secc. 1.

3. Los delitos sexuales y por motivos de género como delitos de trata

Los delitos sexuales y de género también pueden ser enjuiciados como delitos de trata en los casos en que exista un vínculo entre esos delitos y la trata, y en que los Estados partes en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hayan aprobado instrumentos legislativos en los que se tipifica como delito la trata de personas con arreglo a sus obligaciones dimanantes de los tratados.

El Protocolo contra la Trata de Personas establece que los Estados están obligados a prevenir, investigar y enjuiciar los delitos de trata de personas, además de asegurar que se proteja y ayude a las víctimas. El Protocolo proporciona una definición convenida a nivel internacional de “trata de personas” (en el art. 3), que incluye los tres elementos siguientes:

- una acción (la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas);
- el empleo de determinados medios (la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra);
- una finalidad de explotación.

Los Estados partes en el Protocolo contra la Trata de Personas deben penalizar la trata en sus ordenamientos jurídicos internos. De conformidad con su instrumento principal, la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la incorporación de la trata como delito interno ha de ser independiente de su carácter transnacional o de la participación de un grupo delictivo organizado⁴³².

Con arreglo al Protocolo contra la Trata de Personas, los Estados partes deben penalizar otras conductas y no solo la participación directa en la trata de personas. Por ejemplo, el artículo 5 exige que los Estados partes adopten las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito:

⁴³²Véase el artículo 34, párrafo 2, de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conjuntamente con el artículo 1, párrafo 3, del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.

- la conducta establecida en el artículo 3 (en particular la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas con los medios y para los fines de explotación definidos en el artículo 3) (art. 5, párr. 1);
- las tentativas de comisión de los delitos tipificados en el artículo 5, párrafo 1;
- la participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado con arreglo al artículo 5, párrafo 1;
- la organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito tipificado con arreglo al artículo 5, párrafo 1.

También se exige a los Estados partes que adopten o refuercen medidas legislativas o de otra índole a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, especialmente mujeres y niños (art. 9).

En algunos contextos, las actividades de los grupos terroristas pueden tener estrechos vínculos con la trata de personas y algunas dimensiones de los actos abusivos cometidos por grupos terroristas pueden constituir explotación en virtud del Protocolo contra la Trata de Personas.

► EJEMPLO: EL CASO DE AMINA (NO ES SU NOMBRE VERDADERO)^a

A continuación se reproduce la experiencia que relató una mujer kenyana a investigadores dedicados al tema de la mujer y el extremismo violento en Kenya. El relato constituye un ejemplo de los vínculos entre la asociación de las mujeres con los grupos terroristas, la violencia sexual y por razón de género y la trata de personas:

“Un día, mi marido de pronto decidió irse a Somalia y nunca más lo he vuelto a ver. Después de su partida, unos amigos suyos trataron de convencerme de reunirme con él; me decían que allí conseguiría trabajo. Me decidí a viajar a Somalia para reunirme con mi marido y trabajar. Dejé a mis seis hijos al cuidado de mi familia, pero no pude reunirme con mi marido. A mi llegada a Somalia, me encerraron en un cuarto oscuro y fui sometida a abusos sexuales en repetidas ocasiones por unos seis hombres enmascarados. Todos fuimos obligados a consumir drogas por Al-Shabaab.

Mi trabajo en el campamento de Al-Shabaab consistía en cocinar, lavar ropa y tener relaciones sexuales con los combatientes. Me daban una golpiza cada vez que no les gustaba algo que yo hubiera cocinado. Los combatientes nos amenazaban de muerte si nos negábamos a mantener relaciones sexuales con ellos. A veces los hombres que abusaban sexualmente de mí utilizaban condones y a veces no. Nunca quedé embarazada estando allí porque me daban anticonceptivos. Pero a las que sí quedaban embarazadas les daban algo para que abortaran.

A algunas mujeres les enseñaron a usar armas, pero eso dependía del físico de cada una. En el campamento había algunas líderes, que eran brutales. Nos propinaban golpizas y nos daban órdenes. En mi campamento, la mayoría de las mujeres eran somalíes, pero no sé cuántas. A las cautivas casi nunca nos permitían interactuar unas con otras. Tuve que usar hojas como compresas sanitarias. Un día logré escapar en secreto y estuve nueve días escondida en el bosque hasta que encontré una barca que se dirigía a Lamu, donde encontré quien me acercara a mi casa. Cuando llegué, mi familia se puso muy feliz de verme porque pensaban que había muerto. Estaba muy enferma porque había contraído el VIH en el campamento y tenía varios hematomas de las golpizas que había recibido. Me tuvieron que llevar al hospital.

Desde entonces no he tenido comunicación con nadie del campamento. Los militantes no saben dónde estoy. Después de mi estancia en Somalia la vida no ha sido fácil. Recibo tratamiento contra el VIH y la tuberculosis y tengo grandes faltas de memoria. Intento hacer trabajos ocasionales cuando puedo, como lavar ropa, pero no siempre puedo porque a cada rato estoy enferma, por lo que mis hermanos me ayudan. Actualmente vivo con mis hijos y mis tres sobrinos en una vivienda alquilada. Lloro constantemente y vivo con el miedo de que Al-Shabaab venga a buscarme. Nunca accedería a reclutar a otras personas para que se unieran al grupo. Prefiero unirme a grupos que se dediquen a educar a

› EJEMPLO: EL CASO DE AMINA (NO ES SU NOMBRE VERDADERO)^a (continuación)

las personas acerca de Al-Shabaab. No he visto ninguna iniciativa del Gobierno en mi comunidad; dependo de la ayuda y el asesoramiento de buenos samaritanos y organizaciones no gubernamentales, pero esas ayudas nunca han durado mucho. Creo que el Gobierno no debería recurrir a la fuerza para hacer frente al extremismo violento. Es preferible un enfoque más flexible. No tengo conocimiento del programa de amnistía del Gobierno. Creo que tampoco tiene sentido que persigan a las personas que regresan, pues esto las pone en una situación difícil.

Las mujeres que regresan deben hacerse escuchar. Hay que crear mayor conciencia en las comunidades para que la gente no se sume a Al-Shabaab y el Gobierno también debería ayudar a las personas que regresan de Somalia a crear empresas”.

^aIrene Ndung’u, Uyo Salifu y Romi Sigsworth, *Violent Extremism in Kenya: Why Women Are a Priority*, Monografía núm. 197 (n.p., Instituto de Estudios de Seguridad, 2017), págs. 42 y 43.

Cuando los Estados han aprobado instrumentos legislativos en los que se tipifica como delito la trata de personas de conformidad con las obligaciones que les incumben en virtud del Protocolo contra la Trata de Personas, las formas de explotación reflejadas en las definiciones nacionales de trata, como la explotación para cometer actividades delictivas, podrían utilizarse para enjuiciar a los grupos terroristas que se dedican a la trata de personas. La aplicación de los delitos de trata a las actividades de los grupos terroristas dependerá de si el Estado en cuestión ha incorporado las disposiciones del Protocolo en su legislación interna y las actividades del grupo terrorista de que se trate. Por ejemplo, la legislación de algunos Estados puede aplicarse solamente a determinadas categorías de víctimas (como las mujeres y los niños) o a tipos de explotación específicos. Algunas jurisdicciones han adoptado enfoques más restrictivos o más amplios que los previstos en el Protocolo⁴³³.

En su resolución 2388 (2017), el Consejo de Seguridad exhortó a los Estados Miembros a que revisaran, enmendaran y aplicaran leyes contra la trata de personas y la legislación conexas para asegurarse de que se haga frente a todas las formas de trata de personas, incluidas las que se cometen en situaciones de conflicto armado o las que cometen grupos armados y terroristas, y a que consideraran la posibilidad de establecer su jurisdicción para poner fin a la impunidad de los culpables en consonancia con el artículo 15 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

› EJEMPLO: EL RECONOCIMIENTO DE LA VINCULACIÓN ENTRE LA TRATA DE PERSONAS Y LA ACTIVIDAD TERRORISTA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Con arreglo a la Ley núm. 164 del Líbano, sobre la Sanción del Delito de la Trata de Personas de 2011, se considera que el hecho de forzar u obligar a una persona a participar en actos de terrorismo, o someterla a explotación sexual o esclavitud (o a prácticas que se asemejan a la esclavitud), entre otras cosas, constituye una forma de explotación a los efectos de la trata (art. 586.1).

En Tayikistán, en virtud de su Ley de Lucha contra la Trata de Personas de 2004, el Ministerio del Interior, en cooperación con sus oficinas territoriales, tiene el cometido de examinar la relación existente entre la trata de personas, las organizaciones terroristas y los grupos delictivos organizados como medios para evitar y suprimir los delitos de trata (art. 8 2)).

⁴³³En los casos en que los delitos sexuales y por motivos de género se enjuician como delitos de trata, se pueden tener en cuenta factores como el género de la víctima, el embarazo y la utilización de la violencia sexual como circunstancias agravantes en la determinación de las penas (véase, por ejemplo, la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de sus víctimas, párr. 12).

4. La tipificación de los delitos sexuales y por motivo de género conforme al derecho penal internacional

Los actos de violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas pueden dar lugar a la responsabilidad penal individual por crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o actos de genocidio. Las obligaciones que incumben a los Estados de velar por la rendición de cuentas de esos delitos se derivan de distintas fuentes del derecho internacional. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es el instrumento más reciente y progresista en que se definen los crímenes internacionales; muchas formas de violencia sexual y por razón de género entran en el ámbito del Estatuto de Roma como crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio. La sección C de este capítulo ofrece un análisis de distintas formas en que se puede ejercer la jurisdicción sobre los delitos contenidos en el Estatuto de Roma y un examen de los componentes de esos delitos. En esta subsección se presenta una descripción general de las fuentes del derecho penal internacional pertinentes a los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género aparte del Estatuto de Roma.

i) La violencia sexual y por razón de género como crimen de guerra

La violación y otras formas de violencia sexual cometidas en el contexto de conflictos armados internacionales y no internacionales constituyen violaciones del derecho internacional humanitario cuando exista la necesaria vinculación entre esos actos y un conflicto armado. Los Convenios de Ginebra de 1949 no contienen ninguna referencia específica a la violencia sexual. Sin embargo, el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 (Protocolo II), que se aplica exclusivamente a los conflictos armados no internacionales, prohíbe los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor de las personas que hayan dejado de participar en las hostilidades, sea por elección propia o por las circunstancias (personas fuera de combate), sin hacer distinción entre hombres y mujeres⁴³⁴. En consecuencia, se ha interpretado que la referencia del artículo común 3 de los Convenios de Ginebra a los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes, incluye los delitos sexuales. La conducta que constituye delito sexual se ha definido en gran medida a partir de los estatutos y la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales y el derecho internacional de los derechos humanos⁴³⁵.

La violencia sexual contra los civiles y las personas fuera de combate también está prohibida en virtud del derecho internacional humanitario consuetudinario, tanto en conflictos armados internacionales como no internacionales. Esta prohibición se aplica a las mujeres, las niñas, los niños y los hombres, e incluye la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, la violación y otras formas de violencia sexual, y la esclavitud y la trata de esclavos⁴³⁶.

Como se explica en el capítulo 1, el derecho internacional humanitario impone obligaciones a todas las partes en un conflicto armado y, por consiguiente, a los agentes no estatales que alcanzan el umbral en que se basa la definición de partes en un conflicto armado. El derecho internacional humanitario también prevé que las personas pueden ser consideradas penalmente responsables por infracciones graves de los Convenios de Ginebra y violaciones graves del derecho internacional humanitario, tanto en conflictos armados internacionales como no internacionales⁴³⁷.

⁴³⁴ Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), art. 4, párr. 2.

⁴³⁵ Gloria Gaggioli, "Sexual violence in armed conflicts: a violation of international humanitarian law and human rights law", *International Review of the Red Cross*, vol. 96, núm. 894 (2014), págs. 505 a 510.

⁴³⁶ Henckaerts y Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, normas 90, 93 y 94.

⁴³⁷ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Manual de Implementación del Derecho Internacional Humanitario a Nivel Nacional* (Ginebra, 2015), pág. 16.

ii) La violencia sexual y por razón de género como acto de genocidio

La Convención sobre el Genocidio impone a los Estados partes la obligación de adoptar medidas legislativas que establezcan sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio⁴³⁸ y a juzgar a las personas acusadas de actos de genocidio ante un tribunal competente del Estado en cuyo territorio se hayan cometido los actos o, en su defecto, ante una corte internacional⁴³⁹. Sin embargo, ahora se reconoce que esa obligación trasciende a los Estados partes en la Convención y es una obligación específica para con la comunidad internacional en su conjunto (la denominada obligación *erga omnes* que incumbe a todos los Estados)⁴⁴⁰.

La definición de genocidio del artículo II de la Convención sobre el Genocidio incluye la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo que, según la interpretación del Tribunal Penal Internacional para el Enjuiciamiento de los Presuntos Responsables de Genocidio y Otras Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario Cometidas en el Territorio de Rwanda y de los Ciudadanos Rwandeses Presuntamente Responsables de Genocidio y Otras Violaciones de Esa Naturaleza Cometidas en el Territorio de Estados Vecinos entre el 1 de Enero y el 31 de Diciembre de 1994, abarca la mutilación sexual, la esterilización, el control forzoso de la natalidad, la separación por sexos y la prohibición del matrimonio⁴⁴¹. Para poder demostrar que se trata de genocidio, los actos tienen que haberse perpetrado con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

› EJEMPLO: VIOLACIONES DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL COMETIDAS POR EL EIIL CONTRA LOS YAZIDÍES

La Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre la República Árabe Siria presentó un informe al Consejo de Derechos Humanos en junio de 2016 sobre las violaciones del derecho penal internacional cometidas por el EIIL contra los yazidíes, en el que se formularon varias constataciones que son pertinentes a la presente publicación.

Elementos constitutivos de genocidio

- Los yazidíes son considerados un grupo protegido a los efectos de la Convención sobre el Genocidio.
- El EIIL ha cometido actos prohibidos contra los miembros del grupo yazidí que constituyen todas las formas de genocidio especificadas en el Estatuto de Roma, que en todos los casos presentan un elemento sexual o relacionado con el género.
 - Entre esas formas de genocidio cabe mencionar la matanza; la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo (incluida la violación y la violencia sexual, la esclavitud sexual, la esclavitud ordinaria, la tortura y los tratos inhumanos y degradantes y el traslado forzoso); el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; las medidas destinadas a impedir nacimientos; y el traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.
- Esos actos fueron cometidos con la intención de destruir total o parcialmente a los yazidíes:
 - Los graves daños físicos y mentales causados por la violencia sexual cometida por el EIIL contra los yazidíes representan claramente un paso del proceso de destrucción del grupo: la destrucción del espíritu, del deseo de vivir y de la vida misma⁴.

⁴³⁸ Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, art. V.

⁴³⁹ *Ibid.*, art. VI.

⁴⁴⁰ *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 162; y *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, fallo, *I.C.J. Reports 1996*, párr. 31.

⁴⁴¹ *Fiscalía c. Jean-Paul Akayesu*, causa núm. ICTR-96-4-T, fallo del Tribunal Penal Internacional para Rwanda de 2 de septiembre de 1998, párr. 507.

- Cuando las violaciones y los actos de violencia sexual se cometen contra mujeres y niñas como parte de un genocidio, constituyen delitos dirigidos a un grupo protegido en sentido amplio, pero también representan un delito cometido contra una mujer, a nivel individual, por razón de su sexo^b.

Constataciones en relación con el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial

- Las mujeres y niñas yazidíes, que han sido capturadas por el EIIL y anotadas y vendidas en el Iraq y la República Árabe Siria, son sometidas a actos organizados de violencia sexual a una escala enorme como parte de su esclavitud sexual. El EIIL y sus combatientes imponen deliberadamente esas condiciones a partir del cálculo consciente de que, sobre todo si estas se mantienen durante mucho tiempo, el resultado será la muerte de las mujeres y los niños yazidíes.

Constataciones en relación con la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo

- Entre las medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo cabe mencionar la violación, la mutilación sexual, la práctica de la esterilización, el control forzoso de la natalidad, la separación por sexos, la prohibición de los matrimonios, los embarazos forzados con el fin de privar al grupo de su identidad, y el trauma psicológico que hace que las personas no deseen procrear^c.

Crímenes de lesa humanidad

- Con los asesinatos de hombres, mujeres y niños yazidíes, el EIIL ha cometido los crímenes de lesa humanidad de asesinato y exterminación. Con la esclavitud sexual, la esclavización y las palizas a que someten a las mujeres y niñas yazidíes, el EIIL ha cometido los crímenes de lesa humanidad de esclavitud sexual, violación, violencia sexual, esclavitud ordinaria, tortura, otros actos inhumanos y situaciones graves de privación de libertad^d.
- Esos delitos fueron cometidos contra los yazidíes por motivos discriminatorios debido a su religión, por lo que puede considerarse que equivalen al crimen de lesa humanidad de persecución^e.

^bVéase, por ejemplo, *Fiscalía c. Jean-Paul Akayesu*, causa núm. ICTR-96-4-T, fallo, Tribunal Penal Internacional para Rwanda, 2 de septiembre de 1998, párr. 732; véase también Catharine A. MacKinnon, "Rape, genocide, and women's human rights", *Harvard Women's Law Journal*, núm. 17 (1994), págs. 11 y 12, que dice así: "Constituye violación provocar la ruptura de una comunidad, destrozando una sociedad, destruir a un pueblo. Es una violación en forma de genocidio".

^cVéanse, por ejemplo, Beth Van Schaak, "Engendering genocide: the Akayesu case before the International Criminal Tribunal for Rwanda", *Legal Studies Research Paper Series*, documento de trabajo núm. 08-55 (Santa Clara, California, Facultad de Derecho de la Universidad de Santa Clara, julio de 2008); y Sherrie L. Russell-Brown, "Rape as an act of genocide", *Berkeley Journal of International Law*, vol. 21, núm. 2 (2003).

^dVéase, por ejemplo, *Fiscalía c. Jean-Paul Akayesu*, párrs. 507 y 508; véase también *Fiscalía c. George Rutaganda*, causa núm. ICTR-96-3, fallo y pena, Tribunal Penal Internacional para Rwanda, 6 de diciembre de 1999, párr. 53.

^eVéanse, por ejemplo, *Fiscalía c. Duško Tadić*, causa núm. IT-94-1-T, opinión y fallo del Tribunal Internacional para el Enjuiciamiento de los Presuntos Responsables de las Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario Cometidas en el Territorio de la ex Yugoslavia desde 1991, 7 de mayo de 1997, párrs. 704 a 710; y *Fiscalía c. Kupreškić*, causa núm. IT-95-16-T, fallo de 14 de enero de 2000, párr. 594.

^fVéanse, por ejemplo, *Fiscalía c. Duško Tadić*, párrs. 704 a 710; y *Fiscalía c. Kupreškić*, párr. 594.

iii) La violencia sexual y por razón de género como crimen de lesa humanidad

No hay ningún tratado comparable en el que se enumeren las conductas que constituyen un crimen de lesa humanidad. La Comisión de Derecho Internacional elaboró un conjunto de proyectos de artículos de tratados sobre crímenes de lesa humanidad en junio de 2017⁴⁴².

⁴⁴²A/CN.4/L.892 y A/CN.4/L.892/Add.1.

C. La violencia sexual y por razón de género como crímenes internacionales en virtud del Estatuto de Roma

1. Ejercicio de la jurisdicción sobre los delitos sexuales y por motivos de género en virtud del Estatuto de Roma

Las obligaciones dimanantes del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con respecto a la tipificación, la investigación y el enjuiciamiento de la violencia sexual y por razón de género como crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y actos de genocidio que se explican en esta sección imponen dos tipos de compromisos a los Estados partes en el Estatuto de Roma (que actualmente son 123). En primer lugar, se considera que las definiciones de crímenes internacionales que figuran en el Estatuto de Roma representan el derecho penal internacional actual. En segundo lugar, toda situación que afecte a un Estado que no sea parte en el Estatuto de Roma puede ser remitida por el Consejo de Seguridad a la Corte Penal Internacional.

El Estatuto de Roma no crea para los Estados la obligación de investigar y, cuando haya pruebas suficientes, enjuiciar al presunto responsable de los delitos con arreglo al derecho internacional. Como se afirma en el preámbulo del Estatuto de Roma, todo Estado tiene el deber primario preexistente de ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales⁴⁴³. En consecuencia:

- Los Estados partes en el Estatuto de Roma deben asegurarse de que su legislación nacional permita a los tribunales nacionales ejercer jurisdicción sobre los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y los actos de genocidio, de conformidad con sus obligaciones internacionales. Además de los documentos subsidiarios, como los *Elementos de los crímenes*, en los que los delitos se definen con más detalle, el Estatuto de Roma proporciona una importante orientación sobre el alcance y los elementos de los crímenes internacionales con arreglo al derecho internacional vigente.
- Además de promulgar legislación por la que se tipifiquen como delitos las conductas proscritas como crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y actos de genocidio en virtud del Estatuto de Roma, es importante que los Estados partes incorporen otros principios jurídicos generales establecidos por el Estatuto, como la exclusión de la posibilidad de recurrir a determinadas eximentes (por ejemplo, las órdenes de un superior) y permitan que los tribunales exijan responsabilidades a los jefes militares y los superiores que no sean militares cuando proceda (véase la sección D, subsección 2 iii), de este capítulo).
- Los Estados partes también deberían aprobar o modificar la legislación interna con el fin de permitir que sus tribunales ejerzan jurisdicción universal sobre los delitos graves de derecho internacional, por ejemplo, de forma extraterritorial, cuando así lo exija el derecho internacional, y cumplan cualquier compromiso de iniciar actuaciones penales cuando se encuentren en su territorio personas sospechosas de haber cometido esos delitos (véase también la sección E de este capítulo).

La competencia por razón de la materia de la Corte Penal Internacional se restringe actualmente a los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y el genocidio (art. 5 del Estatuto de Roma) que se hayan cometido después del 1 de julio de 2002 o después que el Estado que tenga jurisdicción haya ratificado el Estatuto de Roma (art. 11). En consecuencia, los actos de violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas pueden ser enjuiciados por la Corte Penal Internacional si constituyen un crimen de guerra, un crimen de lesa humanidad o un acto de genocidio definido en el Estatuto de Roma, y si se cumplen otras condiciones previas de admisibilidad, como el principio de

⁴⁴³ Estatuto de Roma, sexto párrafo del preámbulo.

complementariedad que se examina en el párrafo siguiente. El Estatuto de Roma describe tres posibles vías (la remisión por un Estado parte, la remisión por el Consejo de Seguridad o las investigaciones iniciadas por la fiscalía) para que la Corte Penal Internacional tenga competencia sobre un crimen internacional (art. 13).

No obstante, el Estatuto de Roma establece que la Corte Penal Internacional es un tribunal de última instancia para que se cumplan las obligaciones de los Estados de exigir responsabilidad penal individual por crímenes internacionales. Por lo tanto, la Corte Penal Internacional es complementaria de las jurisdicciones penales nacionales (art. 1) y solo puede ejercer su competencia en determinadas circunstancias. Los Estados siguen teniendo, con arreglo al derecho internacional, el deber de establecer y ejercer su jurisdicción penal sobre actos que constituyan crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio. La competencia de la Corte Penal Internacional solo se aplica cuando el Estado que tenga jurisdicción sobre el comportamiento del sujeto no actúe, o no tenga la disposición o la capacidad necesarias para investigarlo o enjuiciar a los culpables (art. 17, párrs. 1 *a*) y *b*), del Estatuto de Roma). Si el Estado cuenta con la disposición y la capacidad de investigar o enjuiciar el caso, este sería inadmisibile en la Corte Penal Internacional.

Cabe destacar que el Estatuto de Roma no exige que el Estado que tenga la jurisdicción enjuicie la conducta como crimen de guerra, crimen de lesa humanidad o acto de genocidio. Es suficiente la investigación y el enjuiciamiento como delito interno, siempre que no esté presente ninguno de los factores que sugieran la falta de una intención genuina de llevar a la persona ante la justicia (art. 17, párr. 2).

2. Enjuiciamiento de la violencia sexual y por razón de género en virtud del Estatuto de Roma

Se tienen que demostrar tres elementos constitutivos de cada delito para poder enjuiciar satisfactoriamente a una persona por actos de violencia sexual y de género cometidos como crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio, que se abordarán en esta sección:

- Elementos específicos del delito (los actos que constituyen delito incluyen la violación, la esclavitud sexual y el embarazo forzado). En esta sección se examinarán tanto los delitos que son específicamente sexuales y de género como otros delitos que a primera vista parecen ser neutros en cuanto al género, pero que pueden ser cometidos mediante actos de violencia sexual y por razón de género.
- Elementos comunes de la categoría del delito. Entre estos puede haber elementos contextuales que demuestran que el acto constituye un crimen de guerra, un crimen de lesa humanidad o genocidio.
- Modalidades de responsabilidad que demuestran la forma en que determinada persona ha participado en la conducta y es penalmente responsable por un delito de derecho internacional. Entre otros ejemplos cabe mencionar la autoría directa, el hecho de ordenar que se cometiera el delito o el hecho de no impedirlo, en calidad de supervisor⁴⁴⁴.

i) Delitos pertinentes de violencia sexual y por motivos de género

a. Los delitos sexuales y por motivos de género

El Estatuto de Roma designa diversos delitos sexuales y por motivos de género como actos subyacentes de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio (véase el cuadro 4).

⁴⁴⁴ *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict*, pág. 43.

Cuadro 4. Los delitos sexuales y de género que constituyen actos subyacentes de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio

	CRÍMENES DE GUERRA (CONFLICTOS ARMADOS NO INTERNACIONALES)	CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD	GENOCIDIO
Conducta delictiva pertinente	Actos perpetrados en el contexto de conflictos armados, o en relación con ellos (art. 8)	Actos perpetrados como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque (art. 7)	Actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal (art. 6)
¿Se requiere que exista una vinculación con un conflicto armado?	Sí	No	No
Acusaciones dentro del ámbito del delito relacionadas con actos de violencia sexual y de género	Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada, otras formas de violencia sexual que constituyan una violación grave del artículo común 3 de los cuatro Convenios de Ginebra (art. 8, párr. 2 e) vi))	Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable (art. 7, párr. 1 g))	Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo (art. 6, párr. d))

- En el Estatuto de Roma se emplean definiciones neutras desde el punto de vista del género de la violación y otras formas de violencia sexual⁴⁴⁵, lo que significa que (a excepción del embarazo forzado) las mujeres, los hombres, las niñas y los niños pueden considerarse, por igual, posibles víctimas o autores de esos delitos.
- El Estatuto de Roma no incluye expresamente el matrimonio forzado como uno de los delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional. Si bien la jurisprudencia anterior de la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional indicaba que el matrimonio forzado podría subsumirse en el cargo de esclavitud sexual, se ha estimado más recientemente que el hecho de obligar a otra persona a servir de pareja conyugal puede considerarse un crimen de lesa humanidad dentro de la categoría de “otros actos inhumanos” (art. 7, párr. 1 k)) de carácter similar a los actos tipificados en el artículo 7, párrafo 1, que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física⁴⁴⁶.

b. Otros delitos que pueden cometerse con un componente sexual o de género

Hay delitos que no son expresamente de índole sexual o de género y que también podrían cometerse mediante la violencia sexual o de género (véase el cuadro 5).

⁴⁴⁵Véanse, por ejemplo, Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia III, *Fiscalía c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, causa núm. ICC-01/05-01/08-3343, fallo de conformidad con el artículo 74 del Estatuto de 21 de marzo de 2016, párr. 100; y Corte Penal Internacional, *Elementos de los crímenes* (La Haya, 2011), pág. 34, nota 50.

⁴⁴⁶Corte Penal Internacional, Sala de Cuestiones Preliminares II, *Fiscal c. Dominic Ongwen*, causa núm. ICC-02/04-01/15-422-Red, decisión relativa a la confirmación de los cargos contra Dominic Ongwen de 23 de marzo de 2016, párr. 91.

Cuadro 5. Otros tipos de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio que pueden cometerse mediante la violencia sexual o por motivos de género

CRÍMENES DE GUERRA (CONFLICTOS ARMADOS NO INTERNACIONALES)	CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD	GENOCIDIO
• los atentados contra la vida y la integridad corporal, con inclusión del homicidio, los tratos crueles y la tortura (art. 8, párr. 2 c) i))	• asesinato (art. 7, párr. 1 a))	• matanza de miembros del grupo (art. 6, párr. a))
• los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes (art. 8, párr. 2 c) ii))	• tortura (art. 7, párr. 1 f))	• lesión grave a la integridad física o mental (art. 6, párr. b)) ^a
• la toma de rehenes (art. 8, párr. 2 c) iii))	• persecución (art. 7, párr. 1 h))	• sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial (art. 6, párr. c))
• los ataques intencionales dirigidos contra la población civil (art. 8, párr. 2 e) i))	• otros actos inhumanos (art. 7, párr. 1 k)) • esclavitud (art. 7, párr. 1 c)) • encarcelación (art. 7, párr. 1 e))	

^aLas conductas que constituyan “lesión grave a la integridad física o mental” a los efectos del artículo 6, párr. b), pueden incluir actos de tortura, violaciones, violencia sexual o tratos inhumanos o degradantes, pero no están necesariamente limitadas a ellos (*Elementos de los crímenes*), nota 3.

- La violación puede constituir una forma de tortura⁴⁴⁷.
- Los secuestros de mujeres y hombres (por ejemplo, los que entran en el ámbito de la esclavitud ordinaria, la esclavitud sexual, la encarcelación o la toma de rehenes) pueden ser cometidos con dimensiones de género en los casos en que estén dirigidos a un sexo específico y con un fin concreto. Ello puede suceder cuando se trata de secuestros de mujeres para que realicen trabajo doméstico forzado, con fines de esclavitud sexual o para utilizarlas como escudos humanos, o cuando se trata de secuestros de niños y hombres para utilizarlos como combatientes de grupos terroristas.
- Los asesinatos en función del sexo también pueden considerarse violencia por motivos de género, por ejemplo, cuando están dirigidos a hombres en edad de combatir.
- Los actos antes descritos también pueden constituir el crimen de lesa humanidad de persecución cuando se llevan a cabo de una manera en que las personas se convierten en blancos específicos por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros motivos. Por ejemplo, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia consideró que los tratos crueles o inhumanos, en particular la violación⁴⁴⁸ y la violencia sexual (por ejemplo, las agresiones sexuales de un familiar a otro)⁴⁴⁹ constituían persecución. El Tribunal Internacional también consideró que los actos siguientes constituyen una vulneración de los derechos fundamentales y todos ellos entran en el ámbito de la persecución: el derecho a la vida, la libertad y la seguridad personal, así como el derecho a no ser sometido a esclavitud o servidumbre y a no ser objeto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁴⁵⁰.

El crimen de lesa humanidad de persecución por motivos de género puede ser particularmente importante para lograr que se rindan cuentas en los casos en que las personas sean objeto de ataques en función de su género. Como afirmó la Corte Penal Internacional en el documento de política de 2014 de la Oficina del Fiscal sobre crímenes sexuales y por motivos de género, el crimen de lesa humanidad

⁴⁴⁷ *Fiscalía c. Jean-Paul Akayesu*, párr. 687; y Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač y Zoran Vuković*, causas núms. IT-96-23 e IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, párr. 151.

⁴⁴⁸ Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, *Fiscalía c. Krstić*, causa núm. IT-98-33-T, 2 de agosto de 2001, párrs. 45 y 46.

⁴⁴⁹ *Ibid.*, *Fiscalía c. Biljana Plavšić*, causas núms. IT-00-39 y 40/1-S, 27 de febrero de 2003, párr. 29.

⁴⁵⁰ *Ibid.*, *Fiscalía c. Thomir Blaškić*, causa núm. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, párr. 220.

de persecución permite hacer frente a la impunidad en el caso de las persecuciones sistemáticas por motivos de género u “otros motivos” universalmente reconocidas como inaceptables con arreglo al derecho internacional. En las investigaciones sobre delitos sexuales y por motivos de género que lleve a cabo la Oficina del Fiscal se toman en consideración diversos indicios, “entre ellos las políticas discriminatorias, los actos violentos dirigidos en particular contra un género, la propaganda relacionada con el género, las expresiones pertinentes emitidas por los autores directos, los elementos que figuran en los antecedentes de determinado sospechoso y la conducta anterior que sea indicativa de intenciones pertinentes y sesgos de género negativos” en la manera en que los grupos sospechosos o las autoridades reaccionan ante los crímenes⁴⁵¹.

› EJEMPLO: PERSECUCIÓN POR MOTIVOS DE GÉNERO A MANOS DE LOS TALIBANES EN EL AFGANISTÁN

La Oficina del Fiscal de la Corte Penal Internacional formuló las siguientes conclusiones en su examen preliminar de la situación en el Afganistán⁴:

- Hay fundamentos razonables para considerar que los talibanes y sus grupos afiliados han cometido el crimen de lesa humanidad de persecución de un grupo o colectividad con identidad propia por motivos de género.
- En particular, las mujeres y las niñas han sido objeto de ataques deliberados por los talibanes y sus grupos afiliados para impedirles estudiar, enseñar, trabajar o participar en los asuntos públicos, mediante intimidación, amenazas de muerte, secuestros y asesinatos.
- Los presuntos actos violentos que equivalen al crimen de lesa humanidad de persecución por motivos de género han tenido repercusiones particularmente amplias y graves sobre la vida de la mujer y la niña. La educación de las niñas se ha visto bajo ataque sostenido, con lo que a miles de niñas se les ha conculcado su derecho de acceder a la educación. Las mujeres que han quedado como únicas proveedoras de ingresos en sus hogares al morir o quedar lesionados sus maridos han experimentado consecuencias sociales y económicas prolongadas, al punto de que la pobreza ha obligado a muchas de ellas a entregar a sus hijas en matrimonio como forma de saldar sus deudas o, en muchos casos, a sacar a sus hijos de la escuela para que trabajen. A menudo las viudas quedaban en una situación particularmente vulnerable a otras formas de violencia y maltrato por parte de familiares y miembros de su comunidad.

⁴ Corte Penal Internacional, *Report on Preliminary Examination Activities 2016*, párrs. 206 y 227, y *Report on Preliminary Examination Activities 2017*, párr. 248.

ii) Elementos comunes de la categoría del delito

Para enjuiciar un delito sexual o de género como crimen de guerra, crimen de lesa humanidad o genocidio, también tienen que demostrarse determinados elementos contextuales (véase el cuadro 6), que se enumeran en los *Elementos de los crímenes*.

Cuadro 6. Elementos comunes que se tienen que demostrar en el enjuiciamiento de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio

CRÍMENES DE GUERRA	Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional o no internacional y haya estado relacionada con él Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado
CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD	Que los delitos se hayan cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil

⁴⁵¹ Corte Penal Internacional, Oficina del Fiscal, “Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género” (La Haya, 2014), párrs. 33 y 67.

CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD (continuación)	<p>Los actos de violencia sexual y por razón de género en sí mismos no tienen que ser generalizados ni sistemáticos si se cometen como parte de un ataque generalizado o sistemático</p> <p>Por “ataque dirigido contra una población civil” se entiende una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos a que se refiere el artículo 7, párrafo 1, del Estatuto de Roma contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque</p> <p>Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo</p>
GENOCIDIO	<p>Comisión de un acto subyacente enunciado en el artículo 6, con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal</p> <p>Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un patrón manifiesto de conducta similar dirigido contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción</p>

› EJEMPLO: LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y EL EXAMEN PRELIMINAR DE LOS DELITOS SEXUALES Y POR MOTIVOS DE GÉNERO EN NIGERIA

Desde 2010, la Oficina del Fiscal de la Corte Penal Internacional lleva a cabo un examen preliminar de los presuntos crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra cometidos en el contexto del conflicto entre Boko Haram y las fuerzas de seguridad nigerianas, sobre todo en el noreste de Nigeria. En su *Report on Preliminary Examination Activities 2015*, la Oficina del Fiscal analizó los ataques de Boko Haram contra mujeres y niñas, que incluían: *a)* raptos, *b)* matrimonios forzados, violaciones, esclavitud sexual y violencia sexual, *c)* utilización de mujeres y niñas con fines operacionales, como los atentados suicidas, y *d)* asesinatos, para determinar si esa conducta estaba dirigida a las mujeres en razón de su sexo o los papeles de género que les asigna la sociedad, de modo que constituirían delitos por motivos de género.

En el momento de elaborarse esta publicación, la situación en Nigeria aún se encuentra en la fase de examen preliminar. La Oficina del Fiscal sigue evaluando la admisibilidad a partir de la capacidad y la disposición del Estado de investigar y enjuiciar los crímenes internacionales que se cometan dentro de su jurisdicción.

iii) Modalidades de responsabilidad

El tercer componente consiste en establecer lo que se conoce como “modalidad de responsabilidad”: es decir, la conducta mediante la cual se puede atribuir a un sospechoso la responsabilidad penal individual de los delitos mencionados. Además de la comisión directa de actos de violencia sexual y por razón de género, dicha conducta puede consistir en haber ordenado o instigado a que se cometa el acto de violencia sexual y de género, o en que un jefe no haya impedido que sus subordinados lo cometan. En el derecho penal internacional se hace gran hincapié en lograr la rendición de cuentas no solo de los autores directos (a menudo de bajo nivel) de los actos de violencia sexual como crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad, sino también de quienes ordenan o instigan a que se cometan esos delitos, o no logran impedir que sus subordinados los cometan, o no los castigan por ello. Conviene destacar que en los convenios, convenciones y protocolos internacionales de lucha contra el terrorismo también se exige a los Estados que lleven ante la justicia no solo a los autores directos, sino a quienes participen como cómplices, organicen la comisión de delitos o den órdenes a otros de cometerlos, o contribuyan a la comisión de esos delitos por un grupo de personas⁴⁵².

La legislación relativa a las modalidades de responsabilidad presenta diferencias entre el derecho internacional consuetudinario, las cortes y tribunales penales internacionales especiales, la Corte Penal

⁴⁵² Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999), art. 5.

Internacional y el derecho interno. A menudo sucede que los Estados han incorporado en su legislación nacional los crímenes internacionales enumerados en el Estatuto de Roma, pero no las disposiciones del Estatuto sobre las modalidades de responsabilidad. Así pues, las leyes nacionales relativas a las modalidades de responsabilidad penal por lo general determinan cuándo un terrorista puede ser enjuiciado por actos de violencia sexual y de género cometidos como crímenes internacionales: existen grandes variaciones entre estas leyes, e incluso hay diferencias entre el derecho interno de un país y sus propias leyes y prácticas militares.

En esta sección se presenta una descripción general de las dos formas de responsabilidad penal reconocidas por el Estatuto de Roma: la responsabilidad personal directa y la responsabilidad de los jefes o los superiores⁴⁵³.

a. Responsabilidad personal directa (art. 25)

La “comisión” de un acto contemplado en el artículo 25, párrafo 3 a), equivale a responsabilidad principal, mientras que los actos contemplados en el artículo 25, párrafo 3 b) a d), equivalen a responsabilidad subsidiaria⁴⁵⁴.

Un individuo puede ser el responsable principal con arreglo al artículo 25, párrafo 3 a), si comete un delito directamente (“por sí solo”), como coautor (“con otro”), o indirectamente (“por conducto de otro”), sea este o no penalmente responsable. Por consiguiente, esta forma de responsabilidad puede atribuirse no solo a quienes cometan físicamente el delito, por sí solos o con otra persona, sino a quienes controlen el momento y la forma en que se lleve a cabo el delito, pese a no haber participado físicamente en su comisión.

La responsabilidad subsidiaria puede atribuirse a quienes ordenen, propongan o induzcan la comisión de un crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa (art. 25, párr. 3 b)); quienes faciliten, sean cómplices o encubridores o colaboren de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión de un crimen (art. 25, párr. 3 c)); y quienes contribuyan intencionalmente de algún otro modo a la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común (art. 25, párr. 3 d)). Esa contribución deberá hacerse con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, o a sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen.

b. Responsabilidad de los jefes y los superiores (art. 28)

Los superiores militares o civiles también pueden ser considerados penalmente responsables de no haber impedido que sus subordinados cometan delitos, o por no castigarlos, mediante la doctrina de la responsabilidad de los jefes o los superiores. En el artículo 28 del Estatuto de Roma se hace distinción entre la responsabilidad de: a) los jefes militares, o de los que actúen efectivamente como jefes militares, y b) los superiores que no entran en el ámbito del apartado a). A diferencia de la responsabilidad personal directa, la responsabilidad que se atribuye a los jefes o los superiores se deriva de la responsabilidad que les incumbe en razón del control que ejercen sobre sus subordinados⁴⁵⁵.

⁴⁵³Véanse también “Women’s Initiatives for Gender Justice, Modes of Liability: A Review of the International Criminal Court’s Current Jurisprudence and Practice”, documento especializado núm. 1 (noviembre de 2013); y Centre for International Law Research and Policy, Case Matrix Network, Knowledge Hub, Commentary on the Law of the International Criminal Court, parte 3. Puede consultarse en www.casematrixnetwork.org/.

⁴⁵⁴Corte Penal Internacional, Sala de Cuestiones Preliminares I, *Fiscalía c. Thomas Lubanga Dyilo*, causa núm. ICC-01/04-01/06, 29 de enero de 2007, párrs. 320 y 332; y Barbara Goy, “Individual criminal responsibility before the International Criminal Court: a comparison with the *Ad Hoc* Tribunals”, *International Criminal Law Review*, vol. 12, núm. 1 (2012), pág. 40.

⁴⁵⁵*Fiscalía c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, párr. 172. Obsérvese que esa doctrina existe en el derecho internacional humanitario (para imponer la responsabilidad penal y adoptar medidas disciplinarias) respecto de los crímenes de guerra, y en el derecho internacional consuetudinario (Guénaël Mettraux, *The Law of Command Responsibility* (Oxford, Oxford University Press, 2009), pág. 21).

La doctrina de la responsabilidad de los jefes o los superiores es particularmente importante para enjuiciar los delitos sexuales y por motivos de género, que en la práctica suelen ser cometidos por personas que se encuentran en niveles inferiores de la cadena de mando de la organización. Permite reconocer que la violencia sexual y de género puede ser un instrumento estratégico de la violencia terrorista y no meramente un factor colateral de la actividad terrorista. Con dicha doctrina se intenta asegurar la rendición de cuentas y poner fin a la impunidad de los superiores de mayor nivel que ordenan a otros o los alientan a cometer esos actos de violencia o aceptan que los hayan hecho⁴⁵⁶. Por consiguiente, en su resolución 2379 (2017), el Consejo de Seguridad instó a los Estados Miembros a que velaran por la rendición de cuentas de los miembros del EIIL, en particular los de mayor responsabilidad, inclusive en lo tocante al liderazgo (lo que abarca a los comandantes regionales o de rango medio) y a su participación para ordenar o cometer actos que pueden constituir crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio (por ejemplo, determinadas formas de violencia sexual y por razón de género) perpetrados como táctica terrorista⁴⁵⁷.

c. *Aplicabilidad de la doctrina a los grupos terroristas*

La aplicabilidad de la doctrina de la responsabilidad de los jefes a los grupos terroristas se basa en los hechos concretos del caso. Depende de si el grupo posee una cadena de mando que permita a sus líderes ejercer sobre sus miembros el tipo de autoridad a que se refiere esa doctrina⁴⁵⁸. También resulta pertinente observar que, si bien la cadena de mando puede ser formal o informal, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia ha sostenido que solo pueden incurrir en responsabilidad penal los superiores que tengan la facultad real de controlar o castigar los actos de sus subordinados⁴⁵⁹.

El concepto de la responsabilidad de los jefes o los superiores vincula a los líderes con los delitos que hayan cometido los integrantes de su grupo sin que sea necesario demostrar la participación directa o personal del líder en esos delitos ni en su planificación⁴⁶⁰. También puede servir para definir múltiples niveles de culpabilidad dentro de una sola cadena de autoridad o de mando⁴⁶¹. Esas ventajas son particularmente pertinentes a los delitos relacionados con la violencia sexual y por razón de género, que suelen caracterizarse por una cultura de aceptación o tolerancia entre los líderes.

Sin embargo, uno de los problemas para establecer esa modalidad de responsabilidad en este contexto es que puede resultar difícil establecer un vínculo entre las actividades de los subordinados y la autoridad o el control general de un superior cuando se trata de una organización terrorista que carece de una estructura formal de mando y control, o cuando el sistema de adopción de decisiones está descentralizado⁴⁶². Ello plantea más interrogantes en cuanto a la demostración del elemento de *mens rea*, pues puede haber dificultades para demostrar el conocimiento de los delitos cuando la información no circula con facilidad o cuando las actividades de la organización están compartimentadas con el fin de mantener el secreto⁴⁶³.

⁴⁵⁶ Alexa Koenig, Ryan Lincoln y Lauren Groth, "The jurisprudence of sexual violence", Sexual Violence and Accountability Project Working Paper Series (Berkeley, California, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de California, 2011).

⁴⁵⁷ Véase también la resolución 1820 (2008) del Consejo de Seguridad, párrafos 3 y 4, en la que el Consejo exigió que todas las partes en conflictos armados adoptaran de inmediato medidas apropiadas para proteger a las mujeres y las niñas de todas las formas de violencia sexual, entre otras cosas, mediante la aplicación del principio de responsabilidad del mando, y que los Estados Miembros cumplieran su obligación de enjuiciar a los responsables de tales actos.

⁴⁵⁸ Mettraux, *The Law of Command Responsibility*, págs. 114 y 115.

⁴⁵⁹ Corte Penal Internacional, *Fiscalía c. Dario Kordić y Mario Čerkez*, causa núm. IT-95-14/2-T, fallo de 26 de febrero de 2001, párr. 416.

⁴⁶⁰ Mettraux, *The Law of Command Responsibility*, pág. 117.

⁴⁶¹ *Ibid.*, pág. 122.

⁴⁶² *Ibid.*, pág. 118.

⁴⁶³ *Ibid.*, pág. 120.

› EJEMPLO: RESPONSABILIDAD DE LOS JEFES POR DELITOS SEXUALES EN LOS TRIBUNALES DE GUATEMALA

La causa de *Sepur Zarco*^a

En 2016, un tribunal de Guatemala condenó a dos altos mandos militares, recurriendo a la modalidad de la responsabilidad de los jefes, por crímenes de lesa humanidad (entre otros, violación y esclavitud sexual y doméstica) cometidos por soldados que estaban bajo su mando durante la guerra civil de Guatemala, que duró 36 años^b. El tribunal consideró que un ex comandante de una base militar y un comisionado militar que eran responsables de la zona en que se encontraba la base eran penalmente responsables de los actos de violencia sexual cometidos por soldados, basándose en su apoyo a los delitos, su conocimiento de lo que sucedía y (en el caso del comandante de la base) el hecho de que no lo impidió. El tribunal desestimó la aseveración del acusado de que ignoraba lo sucedido, por considerar que la persistencia de ese comportamiento a lo largo del tiempo hacía imposible que tales hechos fueran ignorados por los responsables del destacamento. El tribunal sostuvo además que, en todo caso, la responsabilidad de esos actos alcanzaría de lleno a los acusados por su negligencia e incapacidad para ejercer el obligado control sobre sus subordinados. El tribunal de apelación confirmó el fallo.

^aGuatemala, Tribunal de Mayor Riesgo, *Guatemala c. Esteelmer Francisco Reyes Girón y Heriberto Valdez Asig*, caso núm. C-01076-2012-00021, 26 de febrero de 2016.

^bGuatemala ha incorporado los crímenes de lesa humanidad como delito interno en su Código Penal.

› EJEMPLO: MODALIDADES DE RESPONSABILIDAD EN LA CAUSA CONTRA ONGWEN ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Dominic Ongwen era uno de los comandantes del Ejército de Resistencia del Señor, un grupo armado activo en Uganda y en países vecinos. En la causa *Fiscalía c. Dominic Ongwen* (que se juzga actualmente en la Sala de Primera Instancia de la Corte Penal Internacional), el Fiscal de la Corte Penal Internacional presentó unos 70 cargos contra Ongwen por crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, relacionados con los ataques contra los campamentos de desplazados internos, en particular asesinatos, torturas, violencia sexual y el reclutamiento de niños soldados.

En relación con los presuntos delitos sexuales y por motivos de género, la fiscalía acusó a Ongwen como “autor directo”, como “autor indirecto” y como jefe militar responsable de la conducta de sus subordinados:

- Las acusaciones de “autoría directa” se refieren a delitos presuntamente cometidos por Ongwen contra siete niñas y mujeres que le fueron asignadas como “esposas forzadas”, en particular el matrimonio forzado, la violación, la esclavitud sexual, la tortura y el embarazo forzado.
- La fiscalía también acusó a Ongwen como “coautor indirecto” de delitos cometidos contra mujeres secuestradas y asignadas como parejas sexuales a oficiales de su brigada. La fiscalía argumentó que el Ejército de Resistencia del Señor utilizaba un sistema de secuestro y esclavización de mujeres y niñas con el fin de acrecentar sus filas y proporcionar parejas sexuales a sus oficiales, lo que constituía un “plan común” de cometer actos de violencia sexual y de género. La fiscalía alegó que Ongwen había contribuido de forma esencial al plan común, porque había supervisado y ordenado el secuestro y la distribución de las mujeres; además, los abusos que había cometido contra sus víctimas directas implicaban que sus subordinados tenían luz verde para cometer delitos sexuales y por motivos de género.
- Por último, la fiscalía alegó que, en su calidad de jefe militar, Ongwen era responsable de los delitos de violencia sexual y por razón de género cometidos por sus subordinados porque estaba al tanto de ello, o debía haberlo estado y no ejerció el debido control.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- Para obtener más información sobre el crimen de lesa humanidad de persecución por motivos de género, así como de las estrategias de acusación en relación con esos tipos de delitos, véase el documento de política de la Oficina del Fiscal de la Corte Penal Internacional sobre crímenes sexuales y por motivos de género (2014).

D. Mejora de las investigaciones y los enjuiciamientos de delitos sexuales y de género cometidos por grupos terroristas

1. Enfoques clave respecto de la investigación y el enjuiciamiento de casos de violencia sexual y de género

El estigma que sufren las víctimas de la violencia sexual y de género, por motivos sociales, religiosos o culturales, en el ámbito familiar o el comunitario, así como por parte de las autoridades nacionales, es un factor clave que contribuye a que esos delitos no siempre sean denunciados y puede provocar desconfianza en el sistema de justicia penal. Según el informe del Secretario General de 2017 sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos:

La vergüenza y el estigma son esenciales para la lógica de la violencia sexual utilizada como táctica de guerra o terrorismo: los agresores entienden que ese tipo de delito puede convertir a las víctimas en marginadas sociales, con lo que se destruyen los lazos de la familia y el parentesco que mantienen unidas a las comunidades... Al igual que hay muchas manifestaciones de la violencia sexual relacionada con los conflictos, los estigmas que siguen a su paso son múltiples y concomitantes. Entre ellos figuran el estigma de la “culpabilidad por asociación” con el autor de los hechos y su grupo; el temor ante la sospecha de infecciones de transmisión sexual, como el VIH; la percepción de deshonra por la pérdida de la castidad o la virginidad; el estigma de la maternidad fuera del matrimonio, especialmente cuando los niños concebidos mediante violación se consideran “hijos del enemigo”; los tabúes sobre la homosexualidad, en el caso de la violación de varones; y la vergüenza de no haber podido defenderse y defender a los seres queridos⁴⁶⁴.

El riesgo de estigmatización afecta tanto a las mujeres como a los hombres que son víctimas de la violencia sexual y por razón de género. El riesgo de que los delitos no siempre sean denunciados puede ser más elevado entre los hombres en algunos contextos, sobre todo en los casos en que los actos homosexuales están penalizados, debido a los tabúes vinculados con la homosexualidad, así como por la discriminación ejercida por las autoridades y los proveedores de servicios. Además, la inseguridad y el miedo a las represalias obstaculizan la presentación de denuncias de violencia sexual y de género por las víctimas y los testigos.

A fin de reducir al mínimo el riesgo de estigmatización, o de exclusión de las redes familiares y comunitarias, además de garantizar la seguridad física de las víctimas, en las investigaciones y los enjuiciamientos por violencia sexual y de género se deben emplear enfoques basados en los derechos humanos y centrados en las víctimas. Las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal, junto con otros recursos clave de las Naciones Unidas⁴⁶⁵, ofrecen orientaciones relativas a la investigación y el enjuiciamiento de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género, en particular los cometidos por grupos terroristas.

⁴⁶⁴ S/2017/249, párr. 10.

⁴⁶⁵ Véanse, en particular, UNODC, “Recomendaciones para la acción contra los asesinatos de mujeres y niñas por motivos de género” (2015); UNODC, *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*; UNODC, *Buenas prácticas de apoyo a las víctimas del terrorismo en el marco de la justicia penal* (2015); y División de Policía de las Naciones Unidas, *United Nations Police Gender Toolkit: Standardized Best Practices on Gender Mainstreaming in Peacekeeping* (2015), módulo 3, lección 4.

i) Adoptar un enfoque basado en los derechos humanos y centrado en las víctimas⁴⁶⁶

En todo enfoque basado en los derechos humanos se reconoce que la violencia sexual y por razón de género es una manifestación de la desigualdad entre los géneros y la discriminación contra la mujer. También se refleja la obligación de los Estados de ejercer la diligencia debida respecto de la prevención y el enjuiciamiento de todas las formas de violencia contra la mujer en un sistema de justicia penal, así como de la protección contra ese tipo de violencia, y de tratar a las víctimas con dignidad y respeto en todo el proceso de la justicia penal⁴⁶⁷.

Un enfoque centrado en las víctimas es un elemento fundamental del respeto al principio de “no causar daño”, que junto con el bienestar, el empoderamiento y la seguridad de las víctimas son los objetivos clave de las respuestas de la justicia penal a la violencia sexual y por razón de género. El sistema de justicia penal debería tratar de restablecer la sensación de control, autonomía, autoestima e intimidad personal que se ve menoscabada por los actos de violencia sexual y de género⁴⁶⁸. Un enfoque centrado en las víctimas también contribuye a la eficacia operacional, puesto que las víctimas y los testigos tienen más probabilidades de cooperar si sienten seguridad y ven que sus necesidades son atendidas con eficacia.

Los investigadores y los fiscales deberían tener en cuenta las diferentes experiencias y necesidades de las víctimas de la violencia sexual y por razón de género, las distintas formas interrelacionadas de discriminación que pueden afrontar las víctimas y las diversas formas que asume ese tipo de violencia⁴⁶⁹. Todo enfoque centrado en las víctimas debería guiarse por los siguientes principios generales:

- el respeto a los derechos de la víctima, incluido el acceso a la justicia y el asesoramiento jurídico (examinados en el capítulo 6), y el derecho a la información y a la intimidad;
- el consentimiento voluntario e informado en todas las fases de una investigación;
- la confidencialidad, en particular respecto de la identidad de la víctima y la naturaleza de la investigación;
- la necesidad de garantizar la seguridad física y el bienestar de la víctima, incluso mediante la prestación de servicios de asistencia médica de primeros auxilios para satisfacer las necesidades de salud inmediatas;
- la no discriminación, consistente en tratar a todas las víctimas de la violencia sexual y por razón de género en condiciones de igualdad.

Este principio exige que las autoridades evalúen y reduzcan al mínimo los posibles efectos negativos de la cooperación de la víctima con las autoridades investigativas y judiciales, así como el riesgo de victimización secundaria durante las investigaciones penales, las actuaciones judiciales y los juicios. Una de las formas principales de reducir al mínimo ese riesgo consiste en aplicar las medidas en materia de entrevistas y protección que se examinan en el capítulo 3⁴⁷⁰.

ii) Utilizar un enfoque multidisciplinario y coordinado que tenga en cuenta las cuestiones de género⁴⁷¹

Resulta imperioso mantener la coherencia y la coordinación en los enfoques entre las autoridades investigativas y judiciales para el enjuiciamiento efectivo de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género, sobre todo cuando hay grupos terroristas implicados en su comisión.

⁴⁶⁶ Véase la resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo, principios 13 a), 15 y 16.

⁴⁶⁷ UNODC, *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women* (Viena, 2014), pág. 34.

⁴⁶⁸ *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*, pág. 25.

⁴⁶⁹ Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, párr. 30 e) ii).

⁴⁷⁰ *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict*, pág. 85.

⁴⁷¹ Véase la resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo, principio 16 b) y d).

Para utilizar un enfoque multidisciplinario y coordinado respecto de la investigación y el enjuiciamiento de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género es necesario promover e institucionalizar la cooperación y el intercambio de información entre las autoridades que participan en la investigación y el enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos relacionados con la violencia sexual y de género.

Un enfoque coordinado y concertado es particularmente importante para identificar e investigar los vínculos existentes entre los distintos tipos de delitos. Por ejemplo, la coordinación con los organismos que tengan competencia técnica sobre la trata de personas es fundamental en los casos de trata. La pronta detección de la trata es decisiva en el cumplimiento de las obligaciones de los Estados de proporcionar una protección y asistencia adecuadas a las víctimas de la trata. Es igualmente importante en los casos en que la víctima, a su vez, haya cometido delitos mientras era objeto de la trata (situación que se examina en el capítulo 2). También se debería considerar la posibilidad de dar una mayor participación al Gobierno y la sociedad civil, en particular a los organismos que prestan apoyo jurídico, médico y psicosocial, a fin de asegurar una respuesta integral a las necesidades de las víctimas.

Un enfoque que tenga en cuenta la perspectiva de género entre todas las entidades de justicia penal tendría que partir de una comprensión de los efectos que pueden tener los prejuicios y estereotipos de género que contribuyen a la violencia sexual y por razón de género, así como de los factores en que se basan las desigualdades de género entre los hombres y las mujeres que dan lugar a vulnerabilidades específicas que repercuten en la voluntad de las víctimas para cooperar con los sistemas de justicia penal⁴⁷².

Los investigadores deberían velar por que se aplique un enfoque integrado a la investigación de los delitos de terrorismo y los delitos relacionados con la violencia sexual y de género. Es importante que este tipo de delito se examine en todas las fases del proceso de investigación, a fin de asegurar que no se perciba meramente como un factor contingente de la investigación sobre el terrorismo. Para ello se requiere una estrecha coordinación entre las estrategias de acusación e investigación para poder definir con claridad un enfoque integrado y común respecto de los delitos que se intenta enjuiciar, así como las pruebas necesarias para corroborar los cargos. Los elementos de prueba pertinentes a los actos de terrorismo y de violencia sexual y por razón de género pueden diferir sustancialmente, lo que influye a su vez en los enfoques de investigación adoptados. Tal vez los Estados deseen también elaborar y aplicar políticas específicas respecto del enjuiciamiento de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género con el fin de lograr un enfoque uniforme.

► EJEMPLO: LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y SU ENFOQUE RESPECTO DE LA INVESTIGACIÓN DE LOS DELITOS SEXUALES Y POR MOTIVOS DE GÉNERO

En su documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, la Oficina del Fiscal de la Corte Penal Internacional esboza su enfoque respecto de la elaboración de una estrategia de investigación y enjuiciamiento integral y coordinada respecto de los delitos sexuales y por motivos de género. Dicho enfoque requiere, entre otras cosas:

- la integración de una perspectiva de género en todos los aspectos de su labor, en particular mediante la recopilación amplia de pruebas;
- la aplicación del análisis de género a todos los delitos de su competencia, teniendo en cuenta las diferencias y desigualdades estructurales entre las mujeres y hombres y las niñas y niños, que determinan los papeles asignados al género y dan lugar al surgimiento de estereotipos de género;
- la necesidad de garantizar que el personal tenga las competencias y la sensibilidad necesarias para desempeñar sus funciones en relación con los delitos sexuales y por motivos de género.

⁴⁷² Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, párr. 30 e) i).

2. Técnicas operacionales para realizar investigaciones eficaces de los delitos sexuales y por motivos de género

i) Desarrollar conocimientos especializados y consolidar la capacidad⁴⁷³

Pueden plantearse diversos retos debido a la falta de reconocimiento legislativo de la violencia sexual y por razón de género como delito de terrorismo. Incluso en los países donde algunas normas del derecho penal abarcan los delitos sexuales y por motivos de género cometidos por grupos terroristas, el hecho de que los investigadores y fiscales especializados en la lucha contra el terrorismo tengan competencia preferente o exclusiva para tratar los delitos cometidos por grupos terroristas puede hacer que dichos delitos queden sin enjuiciar cuando no estén tipificados en la legislación antiterrorista.

Como consecuencia, uno de los retos principales al investigar el uso de la violencia sexual y de género como táctica de los grupos terroristas es que tal vez los integrantes de los equipos de investigación contra el terrorismo no posean formación especializada en la investigación de delitos relacionados con este tipo de violencia, ni los conocimientos jurídicos especializados que se necesitan para investigar y enjuiciar delitos de esa naturaleza. Por lo tanto, es posible que el personal no esté sensibilizado con las cuestiones específicas pertinentes a estos delitos. Para que la investigación y el enjuiciamiento de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género sean eficaces se requieren conocimientos especializados en materia de entrevistas de víctimas y testigos y de medidas de protección de víctimas y testigos (examinadas en el capítulo 3), así como respecto de las formas de manejar distintos tipos de pruebas obtenidas *in situ* sobre las violaciones, asegurándose de que esas pruebas no sean pasadas por alto en las investigaciones más amplias de lucha contra el terrorismo (que se examinan más adelante). Para superar esas dificultades se puede recurrir a:

- *Actividades de capacitación.* Los funcionarios relacionados con la investigación y el enjuiciamiento de delitos relacionados con la violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas deberían recibir la capacitación adecuada para investigar y enjuiciar con eficacia esos delitos (por ejemplo, mediante el conocimiento de las consideraciones probatorias y los elementos jurídicos de los crímenes internacionales), así como para responder a las vulnerabilidades y necesidades específicas de las víctimas de la violencia sexual y por razón de género (aplicables tanto al personal de justicia penal como, por ejemplo, al personal de apoyo y los intérpretes). Para asegurar la eficacia de la capacitación, tal vez sea necesario elaborar y facilitar cursos, manuales y políticas especializados que insistan en el componente de género de la violencia y las prácticas normalizadas.
 - También es necesario impartir capacitación al personal de los servicios encargados de hacer cumplir la ley (y a los funcionarios de los lugares de detención) para que sepan identificar a las víctimas o posibles víctimas de la trata.
 - Además de formar a los encargados de las investigaciones sobre el terrorismo, uno de los componentes clave para aumentar la capacidad con miras a hacer que los autores rindan cuentas de sus actos es el intercambio de conocimientos especializados con otros organismos oficiales que participen en la investigación y el enjuiciamiento del terrorismo y los delitos sexuales y por motivos de género.
- *Creación de unidades especializadas.* Tal vez, cuando proceda, los Estados deseen considerar la posibilidad de establecer unidades policiales y de enjuiciamiento especializadas que tengan experiencia y recursos específicos, y alentar a los agentes judiciales a que desarrollen capacidades especializadas en la resolución de esos delitos. Debido a la naturaleza específica de los delitos

⁴⁷³Véase la resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo, párr. 16 c).

relacionados con la violencia sexual y de género y los delitos de terrorismo, las unidades especializadas podrían contribuir a:

- una mayor confianza de las víctimas para denunciar esos delitos;
 - una mejora en la prestación de servicios y la reducción de la revictimización;
 - un enfoque coordinado para asegurar la rendición de cuentas⁴⁷⁴.
- *Coordinación entre los distintos proveedores de servicios.* Se debe promover la coordinación entre los distintos sectores de la justicia penal, la salud y los servicios sociales a fin de garantizar que las víctimas tengan un acceso oportuno a servicios esenciales, protegiendo al mismo tiempo su derecho a la intimidad. Con este fin se puede recurrir a los servicios de defensa y apoyo a las víctimas, la ayuda material y financiera, el alojamiento seguro y los servicios de salud física y mental (véase también el cap. 6)⁴⁷⁵.

ii) Recopilación estratégica y amplia de pruebas

Al no existir un enfoque interdisciplinario y estratégico respecto de la reunión de pruebas, tal vez se pierdan oportunidades de obtener pruebas debido a la utilización de una metodología inadecuada, al hecho de que no se han definido los elementos pertinentes del delito sobre el que se requieren pruebas, a los errores que hacen que los cargos sean retirados o a que no se llegue a la instrucción de cargos por delitos sobre los que existen pruebas. Por ejemplo, tal vez no se logre reunir las pruebas necesarias para establecer los elementos contextuales de un crimen de guerra, un crimen de lesa humanidad o un acto de genocidio (analizado en la sección C.2 de este capítulo), o las pruebas necesarias para establecer las modalidades de responsabilidad.

Si bien las pruebas testimoniales son un recurso probatorio que forma parte integral del enjuiciamiento de los delitos sexuales y por motivos de género, la adopción de una estrategia que abarque la reunión de distintos tipos de pruebas (algunas de las cuales tal vez no se utilicen normalmente en las investigaciones de otros delitos) refuerza los argumentos de la fiscalía y contribuye al aumento de las probabilidades de obtener una condena. En el cuadro 7 se enumeran los tipos de pruebas que pueden ser pertinentes, que se describen en el *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict: Best Practices on the Documentation of Sexual Violence as a Crime or Violation of International Law*.

Cuadro 7. Formas de pruebas potencialmente pertinentes

PRUEBAS DOCUMENTALES	<p>Materiales físicos que permiten registrar información en formato escrito o documental. Pueden consistir en pruebas oficiales (por ejemplo, informes militares, certificados médicos, listas de reclusos, documentos de identidad y registro) y pruebas no oficiales (por ejemplo, informes psicológicos, informes de organizaciones internacionales, artículos de prensa y estudios basados en pruebas).</p> <p>Pueden ser de gran utilidad para ayudar a establecer los patrones, la frecuencia y la intensidad de los incidentes de violencia sexual denunciados, la identidad de los autores y los superiores, y la existencia de un plan o estrategia, así como las modalidades de responsabilidad.</p>
PRUEBAS DIGITALES	<p>Cualquier información o datos probatorios que se puedan almacenar, recibir o transmitir mediante un dispositivo electrónico.</p> <p>Entre los tipos pertinentes de pruebas digitales para demostrar la culpabilidad en delitos relacionados con la violencia sexual y de género cabe mencionar los registros sanitarios electrónicos, las fotografías y vídeos, los datos de ubicación, los correos electrónicos, los mensajes de texto y los metadatos.</p>

⁴⁷⁴ *United Nations Police Gender Toolkit*, módulo 3, lección 5, pág. 11.

⁴⁷⁵ Véase también ONU-Mujeres y otros, "Módulo 5 — Coordinación y gobernanza de la coordinación", en *Paquete de servicios esenciales para mujeres y niñas que sufren violencia: Elementos centrales y directrices relativas a la calidad de la atención* (2015).

Cuadro 7. Formas de pruebas potencialmente pertinentes (*continuación*)

<p>PRUEBAS DIGITALES (<i>continuación</i>)</p>	<p>Las pruebas digitales pueden contribuir a establecer la intención y la ubicación de los autores materiales, así como su relación con otros sospechosos y los patrones de desplazamiento del presunto autor del delito, además de corroborar las declaraciones de los testigos.</p> <p>Existen riesgos en relación con el manejo de las pruebas digitales, para las que a menudo se debe recurrir a peritos forenses especializados a fin de asegurar que las pruebas se obtengan, almacenen e interpreten adecuadamente.</p>
<p>PRUEBAS FÍSICAS</p>	<p>Cualquier objeto o materia física que aporte cualquier información que contribuya a establecer que el acto de violencia sexual y de género tuvo lugar, o a revelar un vínculo entre un delito y su víctima o entre un delito y su autor.</p> <p>Entre las pruebas físicas pertinentes para las investigaciones de los actos de violencia sexual y por razón de género pueden considerarse los materiales físicos (por ejemplo, la ropa), las armas, los materiales biológicos o forenses, las lesiones físicas, las impresiones o huellas, los sitios donde ocurrieran las violaciones y los documentos para su análisis.</p> <p><i>Las pruebas de traslado y asociación</i> podrían aportar información sobre el contacto entre la víctima y el sospechoso, la víctima y la escena del delito, y el sospechoso y la escena del delito, así como sobre la naturaleza del contacto. <i>Las pruebas identificatorias</i> pueden aportar datos acerca de la procedencia de una prueba, incluidas las lesiones corporales sufridas^a.</p> <p>Cuando haya indicios de la posible utilización de drogas para facilitar la violencia sexual, se deberían obtener lo antes posible las pruebas pertinentes de la exposición a las drogas de la víctima y de la escena del delito.</p>

Fuente: Adaptado de Reino Unido, Ministerio de Relaciones Exteriores y Asuntos del Commonwealth, *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict: Best Practice on the Documentation of Sexual Violence as a Crime or Violation of International Law*, segunda edición (Londres, 2017).

^a *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*, pág. 104.

Si bien es importante tomar en consideración la pertinencia de una amplia variedad de pruebas para el enjuiciamiento de los delitos relacionados con la violencia sexual y de género, puede haber varias dificultades que entorpezcan su obtención:

- Tal vez las pruebas que se puedan reunir sean escasas o nulas debido al tiempo transcurrido entre el momento en que se cometió el delito y la investigación, o al deterioro o la manipulación de las pruebas.
- Podrían surgir grandes dificultades para acceder a exámenes forenses debido a la escasez de instalaciones médicas capaces de reunir ese tipo de pruebas, o a la complejidad del sistema de solicitud de esos exámenes. Cuando ocurren demoras, es probable que las pruebas forenses no estén intactas.
- Puede suceder que las pruebas forenses relacionadas con otros delitos cometidos por grupos terroristas, como los actos de violencia sexual y por razón de género, sean pasadas por alto o resulten contaminadas en el marco general de la investigación sobre el terrorismo. Este riesgo se ve potenciado cuando los equipos de investigación poseen una capacidad técnica limitada en materia de delitos relacionados con la violencia sexual y de género, o existe una coordinación limitada entre los organismos que sí poseen esa capacidad técnica.

Los investigadores deberían tener en cuenta el valor de los distintos tipos de pruebas para demostrar que los grupos terroristas han cometido delitos sexuales y por motivos de género; la importancia de los elementos contextuales para establecer que se han cometido crímenes internacionales; y toda la gama de delitos sobre los que se deben obtener pruebas (no solamente los delitos de violencia sexual), así como otros delitos que pueden cometerse mediante la violencia sexual y por razón de género, como la tortura y la persecución. Podría ser necesario establecer pruebas que indiquen otros tipos de delitos no sexuales o no motivados por el género, por ejemplo, que se tratara de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

Las pruebas relativas a los perpetradores no solo deberían abarcar el papel del autor material directo que presuntamente cometió el acto de violencia sexual y de género, sino también las pruebas relativas a las jerarquías, las cadenas de mando o los niveles de supervisión que puedan contribuir a establecer la responsabilidad de los jefes en relación con un acto u omisión de uno o más presuntos autores⁴⁷⁶. Por ejemplo, puede tratarse de información que indique una cadena de mando o jerarquía, o procedimientos de presentación de informes o comunicaciones. Tales pruebas son decisivas para establecer la responsabilidad penal de los líderes superiores responsables de ordenar, tolerar o no impedir los actos de violencia sexual y de género que hayan cometido sus subordinados.

Los proveedores de servicios que interactúan con las víctimas, como los profesionales sanitarios y de salud mental, también pueden requerir formación para reunir pruebas en causas relacionadas con delitos de índole sexual o por razón de género.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

La UNODC ha elaborado varias publicaciones sobre el tema de la investigación y el enjuiciamiento de los delitos de violencia sexual y de género:

- *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*.
- *Manual sobre respuestas policiales eficaces ante la violencia contra la mujer*.
- La publicación conjunta de la UNODC, la Organización Mundial de la Salud y la Iniciativa de las Naciones Unidas contra la Violencia Sexual en los Conflictos sobre el fortalecimiento de la respuesta médica y legal ante la violencia sexual (*Toolkit on Strengthening the Medico-Legal Response to Sexual Violence*).
- Para obtener más información sobre la investigación de los delitos sexuales facilitados por drogas, véase *Directrices para el análisis forense de sustancias que facilitan la agresión sexual y otros actos delictivos*.
- La publicación conjunta de la UNODC, la Organización Mundial de la Salud, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, ONU-Mujeres y el Fondo de Población de las Naciones Unidas titulada *Paquete de servicios esenciales para mujeres y niñas que sufren violencia* proporciona orientaciones sobre el perfeccionamiento de los servicios multisectoriales para todas las mujeres y niñas que hayan sufrido violencia sexual y por motivos de género.

Otros recursos:

- El *International Protocol on the Documentation and Investigation of Sexual Violence in Conflict* proporciona orientaciones y medios de capacitación relacionados específicamente con la investigación de la violencia sexual y por razón de género.
 - Corte Penal Internacional, Oficina del Fiscal, “Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género” (La Haya, 2014).
 - Tribunal Penal Internacional para Rwanda, *Best Practices Manual for the Investigation and Prosecution of Sexual Violence Crimes in Post-Conflict Regions*.
 - ONU-Mujeres, *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer*.
-

⁴⁷⁶ *Handbook on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls*, págs. 53 a 55.

E. Jurisdicción extraterritorial y cooperación internacional respecto de los delitos sexuales y por motivos de género cometidos por grupos terroristas

Los Estados tienen la obligación de prestarse la mayor asistencia posible con respecto a actuaciones penales relacionadas con casos de terrorismo⁴⁷⁷, entre otras cosas, mediante la prestación de asistencia para la obtención de las pruebas que posean y que sean necesarias en esos procedimientos, y, de conformidad con las obligaciones que les incumben en virtud del derecho internacional, de llevar ante la justicia, extraditar o enjuiciar a toda persona que apoye o facilite actos de terrorismo, o que participe o trate de participar en ellos. Esos compromisos también se aplican a los actos de violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas. Además, los Estados tienen la obligación de denegar refugio a los presuntos autores de tales actos. Para ello se requieren leyes internas que permitan a las autoridades de justicia penal hacer valer su jurisdicción y cooperar eficazmente con otros países.

1. Fundamentos para el establecimiento de la jurisdicción de los tribunales nacionales

Fundamentos de la jurisdicción

La forma básica de jurisdicción es la jurisdicción territorial, que se invoca para enjuiciar a personas por delitos que hayan cometido en el territorio del Estado o a bordo de buques que enarbolan el pabellón de ese Estado o de aeronaves matriculadas en dicho Estado.

Además, hay varios medios para establecer la jurisdicción extraterritorial, de modo que los tribunales nacionales puedan enjuiciar a personas por delitos que no se hayan cometido en su territorio. Entre las formas más pertinentes de jurisdicción extraterritorial en este contexto cabe mencionar:

- La jurisdicción personal activa abarca delitos cometidos por nacionales de un Estado, independientemente del lugar donde hayan ocurrido los hechos. En algunos Estados, esto se refiere tanto a los nacionales como a los extranjeros que residen en su territorio⁴⁷⁸. Entre otros ejemplos, este fundamento de jurisdicción permitiría que un Estado tuviera competencia sobre delitos cometidos en otro país por un presunto combatiente terrorista extranjero que sea nacional de ese Estado.
- La jurisdicción personal pasiva extiende la competencia jurisdiccional a los delitos cometidos contra nacionales de un Estado, independientemente del lugar donde se encuentre el nacional, del delito y de la nacionalidad del sospechoso.

Los convenios, convenciones y protocolos internacionales de lucha contra el terrorismo y la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (que rigen los fundamentos de la jurisdicción aplicables a los delitos tipificados en el Protocolo contra la Trata de Personas) también exigen o permiten a los Estados establecer modalidades particulares de jurisdicción extraterritorial sobre los delitos tipificados en ellos. Siempre tiene que existir la posibilidad de recurrir a la legislación nacional de aplicación, que puede establecer o limitar las formas de jurisdicción aplicables en el Estado de que se trate.

⁴⁷⁷Véanse, por ejemplo, la resolución 2322 (2016) del Consejo de Seguridad, párr. 8, y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, art. 12.

⁴⁷⁸Véase, por ejemplo, Reino Unido, Ley de la Corte Penal Internacional de 2001.

Además de las situaciones antes expuestas, estos tratados internacionales obligan a los Estados a tomar las medidas necesarias para establecer su jurisdicción en los casos en que el presunto autor del delito se halle en su territorio y el Estado no lo extradite⁴⁷⁹. Esto se conoce como el principio de “extraditar o enjuiciar” (*aut dedere aut judicare*).

> TEMA ESPECIAL: EXTRADITAR O JUZGAR

Con arreglo al principio de “extraditar o juzgar”, los Estados tienen que ejercer jurisdicción sobre determinados delitos si se niegan a extraditar a un sospechoso. El principio se enuncia de la siguiente manera en el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (art. 10): “En los casos en que sea aplicable el artículo 7, el Estado Parte en cuyo territorio se encuentre el presunto delincuente, si no procede a su extradición, estará obligado a someter sin demora indebida el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento (...), sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio”.

Este principio se refleja en diversos tratados internacionales y relacionados con violaciones específicas del derecho internacional, entre los que cabe enumerar:

- la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes (arts. 5 y 8) y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (arts. 7 y 10);
- la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en relación con los delitos de tortura^a;
- la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que obliga a los Estados partes a enjuiciar a los sospechosos de haber cometido delitos de trata con arreglo al Protocolo en los casos en que se hayan negado a conceder la extradición de esas personas a los Estados requirentes^b.

En la práctica, para poder cumplir la obligación de extraditar o juzgar es necesario contar con mecanismos eficaces de cooperación internacional en los casos que no se basen en la jurisdicción territorial o personal.

^aEn la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, arts. 5 a 7; se observa que la Corte Internacional de Justicia estimó en la causa *Bélgica contra el Senegal* que la obligación de enjuiciar con arreglo al artículo 7, párrafo 1, de la Convención es independiente de la extradición, que pasa a ser una opción alternativa si es solicitada (*Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, fallo, *I.C.J. Reports 2012*, pág. 422).

^bConvención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, art. 15, párr. 3, y art. 16, párr. 10.

El Estatuto de Roma reafirma que los Estados son los principales responsables de hacer que los autores de delitos rindan cuentas en virtud del Estatuto ante la justicia sobre la base de la jurisdicción territorial, o la jurisdicción personal activa o pasiva, como se describió anteriormente.

El derecho interno de un Estado también puede permitir que sus tribunales ejerzan jurisdicción sobre crímenes internacionales, como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, la tortura y la esclavitud sobre la base de la jurisdicción universal (cuando no existe vínculo alguno entre el Estado y el autor, la víctima o el lugar en que se comete el delito).

Este principio no se aplica de manera uniforme. En algunos casos, el derecho interno puede circunscribir la aplicación de la jurisdicción universal (jurisdicción universal condicional) al exigir, por ejemplo, que el sospechoso esté presente en el territorio del Estado para poder enjuiciarlo, o que no haya solicitud de extradición o esta se haya denegado, o de conformidad con el principio de la doble incriminación⁴⁸⁰.

Los Estados también pueden permitir que sus tribunales ejerzan la jurisdicción universal sobre delitos internos generales, de modo que se pueda enjuiciar a las personas sobre la base de elementos de la conducta con arreglo al derecho penal general, como la violación o el secuestro, que pueden

⁴⁷⁹Véanse, por ejemplo, Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, art. 7, párr. 4; y Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, art. 15, párrs. 3 y 4.

⁴⁸⁰A/65/181, párrs. 74 a 86.

constituir delitos de derecho internacional. Esto es pertinente sobre todo en los Estados donde no se hayan incorporado los crímenes internacionales en la legislación nacional⁴⁸¹.

› EJEMPLO: EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL PARA EXIGIR RESPONSABILIDADES POR DELITOS SEXUALES Y POR MOTIVOS DE GÉNERO PERPETRADOS POR GRUPOS TERRORISTAS

Desde 2011, Alemania ha acogido a más solicitantes de asilo de la República Árabe Siria que cualquier otro país de Europa. Entre ese numeroso grupo de personas que actualmente están en Alemania se encuentran numerosas víctimas (así como posibles perpetradores) de los delitos cometidos en el contexto del conflicto armado en la República Árabe Siria.

La Policía Federal de Alemania y la Fiscalía Federal han puesto en marcha investigaciones sobre delitos presuntamente cometidos por múltiples partes en el conflicto de la República Árabe Siria. En relación con los delitos de derecho internacional (crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio), la legislación alemana consagra el principio de la jurisdicción universal, que permite iniciar una investigación aunque no exista ningún vínculo entre la presunta conducta delictiva y Alemania. No obstante, las autoridades alemanas reclaman competencia respecto de delitos cometidos en la República Árabe Siria y el Iraq sobre la base de la presencia de víctimas y de posibles perpetradores en Alemania.

En función de la naturaleza del propio delito, así como del contexto en que haya tenido lugar, las atrocidades cometidas por personas vinculadas con el EIIL y otros grupos terroristas pueden enjuiciarse como delitos relacionados con el terrorismo o como delitos contra el derecho internacional. Si bien la mayoría de las causas contra miembros del EIIL son incoadas por actos de terrorismo, la Unidad de Crímenes de Guerra del Ministerio Público Federal de Alemania está investigando los delitos cometidos por el EIIL contra mujeres y niñas yazidíes como delitos de derecho internacional. La Unidad de Lucha contra el Terrorismo del Ministerio Público Federal coopera estrechamente en la investigación. Se han institucionalizado reuniones periódicas y procesos para el intercambio de información entre las dos unidades. La Unidad de Crímenes de Guerra también ha contratado un mayor número de mujeres fiscales a fin de reforzar su capacidad de investigar y enjuiciar los casos de violencia sexual.

2. Cooperación internacional

i) La cooperación internacional en el marco de los instrumentos jurídicos internacionales de lucha contra el terrorismo

La cooperación internacional es un elemento fundamental para investigar y enjuiciar de manera eficaz a los miembros de grupos terroristas sospechosos de haber cometido actos de violencia sexual y de género cuando los sospechosos, las pruebas, las víctimas o los testigos no se encuentran en la jurisdicción del Estado que ejerce la acción penal.

La cooperación internacional es esencial para prevenir la impunidad de los actos terroristas y es un elemento clave del enfoque de la justicia penal respecto de la lucha contra el terrorismo. Con el fin de asegurar la rendición de cuentas por actos terroristas, violaciones del derecho internacional humanitario y vulneraciones de los derechos humanos, en su resolución 2322 (2016), el Consejo de Seguridad subrayó la importancia de fortalecer la cooperación internacional, entre otros, por parte de los investigadores, los fiscales y los jueces para prevenir e investigar los actos terroristas y enjuiciar a sus autores. Exhortó a los Estados a adoptar diversas medidas con miras a fortalecer la cooperación internacional mediante disposiciones relativas a la extradición y la asistencia judicial recíproca. En su resolución 70/291, la Asamblea General recordó que todos los Estados debían cooperar plenamente en la lucha contra el terrorismo sobre la base de la asistencia judicial recíproca y el principio de extraditar o juzgar.

⁴⁸¹ Véase Amnistía Internacional, “Universal jurisdiction: a preliminary survey of legislation around the world — 2012 update”, 9 de octubre de 2012.

Las disposiciones relativas a la extradición y la asistencia judicial recíproca pueden figurar en tratados bilaterales o multilaterales específicos de extradición o asistencia judicial recíproca. Además, existen marcos para la cooperación internacional creados en virtud de los convenios y convenciones internacionales de lucha contra el terrorismo. En ellos, los Estados partes se comprometen a prestarse la mayor asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición.

ii) Marcos de cooperación establecidos por la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo contra la Trata de Personas

La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, como instrumento principal del Protocolo contra la Trata de Personas, proporciona un marco exhaustivo para la cooperación internacional mediante la extradición y la asistencia judicial recíproca, la cooperación en materia de cumplimiento de la ley y el intercambio de información en relación con delitos de trata transnacional. Para que se aplique este marco, los delitos de trata tienen que entrañar la participación de un grupo delictivo⁴⁸². Además, salvo en el caso de las disposiciones relativas a la extradición, la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige que el delito sea de carácter transnacional⁴⁸³. Esos marcos de cooperación pueden aplicarse a casos en que los grupos terroristas cometen delitos tipificados en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional o el Protocolo contra la Trata de Personas que responden a esta definición, a fin de obtener beneficios financieros o de otro tipo, u otros beneficios materiales, directos o indirectos⁴⁸⁴. La resolución 2331 (2016) del Consejo de Seguridad contiene una referencia a la importancia de reunir pruebas relativas a la trata de personas en los conflictos armados, por ejemplo, a manos de grupos terroristas, con miras a la investigación y el enjuiciamiento de esos delitos.

En el artículo 16 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional se establece un marco jurídico detallado respecto de la facilitación de la extradición por delitos tipificados con arreglo al Protocolo contra la Trata de Personas. La ratificación de la Convención y el Protocolo contra la Trata de Personas da lugar a la inclusión de los delitos de trata de personas en los tratados de extradición existentes, obliga a los Estados partes a incluir esas figuras como delitos que dan lugar a extradición en futuros tratados en la materia y proporciona una base para poder extraditar cuando no exista tratado de extradición entre las partes correspondientes. Se establece además que los procedimientos de extradición se deben agilizar.

El artículo 18 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional contiene un detallado marco jurídico y procesal respecto de la asistencia judicial recíproca, y obliga a los Estados partes a prestarse la más amplia asistencia judicial recíproca respecto de investigaciones, procesos y actuaciones judiciales. En el artículo 18, párrafo 3, se establecen los diversos fines para los que puede solicitarse la asistencia judicial recíproca, por ejemplo, para recibir testimonios o tomar declaración, efectuar inspecciones e incautaciones y facilitar la comparecencia voluntaria de personas en el Estado parte requirente.

⁴⁸² Un “grupo delictivo organizado”, según la definición del artículo 2 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, es un “grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”.

⁴⁸³ La definición de delito “transnacional” se encuentra en el artículo 3, párrafo 2, de la Convención. Según el artículo 16, la obligación de extraditar también se aplica a los casos en que el delito entrañe la participación de un grupo delictivo organizado y la persona cuya extradición se solicita simplemente se encuentre en el territorio del Estado parte requerido, sin que sea necesario establecer la naturaleza transnacional de la conducta delictiva (UNODC, *Manual de asistencia judicial recíproca y extradición*, párr. 59).

⁴⁸⁴ Como se ha descrito antes en este capítulo, el Consejo de Seguridad ha reconocido en repetidas ocasiones el vínculo entre las actividades de la delincuencia organizada transnacional (incluida la trata de personas) y los actos de terrorismo (véanse, por ejemplo, las resoluciones del Consejo 2395 (2017), 2388 (2017), 2331 (2016) y 2242 (2015), y la resolución 55/25 de la Asamblea General).

iii) Crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio

El Estatuto de Roma establece la obligación general de los Estados de cooperar plenamente con la Corte Penal Internacional en sus actividades de investigación y enjuiciamiento de delitos, y define diversos ámbitos de cooperación específicos en los artículos 87 a 102. Sin embargo, esas disposiciones solamente se refieren a la cooperación entre los Estados y la Corte. La cooperación internacional con fines de investigación y enjuiciamiento a nivel nacional de los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el genocidio no está regulada en el Estatuto de Roma.

› TEMA ESPECIAL: INICIATIVAS ENCAMINADAS A FORTALECER LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA EL ENJUICIAMIENTO DE CRÍMENES ATROCES

La Asamblea General ha aprobado dos conjuntos de principios pertinentes a la promoción de la cooperación internacional en referencia al enjuiciamiento de las personas acusadas de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad^a, y en relación con la interposición de recursos y la obtención de reparaciones por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

En la norma 161 del reglamento de derecho internacional humanitario consuetudinario del Comité Internacional de la Cruz Roja se establece que los Estados tienen que hacer todo lo posible por cooperar entre sí para facilitar la investigación de los crímenes de guerra y el enjuiciamiento de los sospechosos.

La Comisión de Derecho Internacional elaboró (y aprobó provisionalmente en mayo de 2017) un conjunto de 15 proyectos de artículos sobre crímenes de lesa humanidad, que contiene los principios relativos a la prevención y la sanción de esos delitos. En el proyecto de artículo 7 [6], párr. 2, y en el proyecto de artículo 10 [9] se prevé la obligación de enjuiciar o extraditar, mientras que en los proyectos de artículos 13 y 14 se establece un marco exhaustivo para la extradición y la asistencia judicial recíproca con el fin de facilitar la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad.

^aPrincipios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad (resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General), principios 3 a 6; y Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones (resolución 60/147, de la Asamblea, anexo), principio 5.

iv) Cooperación internacional en casos relativos a delitos que entrañen violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas

Hay varias cuestiones que deberían tener en consideración los funcionarios que formulen una solicitud de cooperación internacional basada en la extradición o la asistencia judicial recíproca en relación con el enjuiciamiento a nivel nacional de delitos relacionados con la violencia sexual y de género cometidos por grupos terroristas.

- *Requisito de la doble incriminación.* Cuando un delito no esté tipificado de forma comparable en el Estado requirente y el Estado requerido, es posible que la solicitud de extradición o asistencia judicial recíproca no prospere. Dada la variedad de delitos en virtud de los cuales se pueden incoar procesos penales por actos de violencia sexual y por razón de género cometidos por grupos terroristas, los funcionarios que procesen las solicitudes de asistencia judicial recíproca o de extradición deberían prestar particular atención a las posibles consecuencias del requisito de la doble incriminación en relación con la solicitud.
- *Definición de los tratados mediante los que se puede facilitar la cooperación internacional.* Como se establece en este capítulo, hay diversos tratados que permiten solicitar cooperación internacional respecto de delitos relacionados con la violencia sexual y de género cometidos por grupos

terroristas. El marco de tratados en que se formule la solicitud de cooperación tiene repercusiones particulares. Por ejemplo, los convenios, las convenciones y los protocolos de lucha contra el terrorismo establecen que ninguno de los delitos que tipifican pueden considerarse delitos políticos o delitos con motivos políticos a los efectos de rechazar una solicitud de asistencia judicial recíproca o de extradición. El Convenio relativo a la financiación del terrorismo establece además que las solicitudes de asistencia judicial recíproca no se pueden denegar invocando el secreto bancario.

- *Dificultades para la obtención de pruebas mediante la asistencia judicial recíproca debido a la naturaleza del delito.* Pueden surgir dificultades similares a las antes referidas para intentar obtener pruebas respecto de delitos relacionados con la violencia sexual y de género, debido al miedo de la víctima a ser estigmatizada en función de factores sociales, religiosos o culturales, o debido a su inseguridad física.

►TEMA ESPECIAL: LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA COMBATIR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

La necesidad de que los Estados cooperen en la investigación y el enjuiciamiento de la violencia contra la mujer se pone de relieve en las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal, que figuran como anexo de la resolución 65/228 de la Asamblea General. En el párrafo 25 b) de las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo se insta a los Estados Miembros a que “cooperen y colaboren en los planos bilateral, regional e internacional con las entidades pertinentes para prevenir la violencia contra la mujer... y promover medidas para llevar a los autores de este tipo de hechos ante la justicia mediante el reforzamiento de los mecanismos de cooperación internacional y asistencia judicial recíproca”.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- UNODC, *Manual de asistencia judicial recíproca y extradición.*
- UNODC, *Plan de Estudios para la Capacitación Jurídica contra el Terrorismo: Módulo 3—La cooperación internacional en asuntos penales: lucha contra el terrorismo.*
- UNODC, *Manual para la cooperación internacional en asuntos penales contra el terrorismo.*
- UNODC, *Criminal justice assessment toolkit: International Cooperation.*

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

- La violencia sexual y por razón de género ha sido reconocida ampliamente como parte de los objetivos estratégicos y la ideología de determinados grupos terroristas. Se utiliza como incentivo para el reclutamiento, como factor estratégico y como medio de algunos grupos terroristas para financiar sus actividades.
- Los actos de violencia sexual y por razón de género afectan desproporcionadamente a las mujeres y las niñas, pero también se cometen contra hombres y niños, así como por motivos de identidad de género y orientación sexual.
- Las víctimas de la trata de personas y de los actos de violencia sexual cometidos por grupos terroristas deberían ser reconocidas como víctimas del terrorismo.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES (*continuación*)

- Los Estados tienen obligaciones derivadas del derecho internacional de velar por la rendición de cuentas de los responsables de los actos de violencia sexual y de género perpetrada por grupos terroristas, aplicar plenamente el derecho internacional humanitario y de los derechos humanos para salvaguardar los derechos de las mujeres y las niñas, y protegerlas de la violencia sexual y de género.
- Hay varios marcos jurídicos que permiten a los Estados asegurar la rendición de cuentas por esos delitos, en función de su ordenamiento jurídico. Tales actos podrían enjuiciarse como delitos de terrorismo, como violaciones del derecho penal general interno o como delitos de trata de personas. Además, podrían enjuiciarse en tribunales nacionales como crímenes internacionales (crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio), con arreglo a las leyes nacionales que incorporan el Estatuto de Roma.
- Al investigar y enjuiciar los delitos sexuales y por motivos de género cometidos por grupos terroristas, los equipos encargados de la investigación y el enjuiciamiento deberían adoptar un criterio basado en los derechos humanos y centrado en las víctimas; utilizar un enfoque multidisciplinario y coordinado que tenga en cuenta las cuestiones de género; y centrarse en la rendición de cuentas del infractor. Desde el punto de vista operacional, esos equipos deberían tratar de desarrollar conocimientos especializados y consolidar la capacidad de investigación y enjuiciamiento de la violencia sexual y por razón de género como táctica en las actividades de terrorismo, además de centrarse en la recopilación estratégica y amplia de pruebas.
- Los tribunales nacionales pueden hacer valer su jurisdicción sobre los delitos nacionales de conformidad con la legislación interna que permite la aplicación extraterritorial del derecho penal interno, o mediante la jurisdicción extraterritorial convencional. También existe la posibilidad de que un Estado tenga competencia sobre crímenes internacionales, en función de su gravedad, sobre la base de la jurisdicción universal.
- La cooperación internacional constituye un elemento fundamental de las investigaciones y enjuiciamientos eficaces de delitos en los que los sospechosos, las pruebas, las víctimas o los testigos no se encuentren en la jurisdicción del Estado que ejerce la acción penal. La extradición y la asistencia judicial recíproca (dos de las formas principales de cooperación internacional en la investigación y el enjuiciamiento de delitos) pueden efectuarse sobre la base de tratados bilaterales o multilaterales, o pueden regirse por marcos de cooperación específicos creados a partir de tratados internacionales (en particular los convenios, convenciones y protocolos internacionales de lucha contra el terrorismo y la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional).



Arriba: Madre con su hijo, desplazada por Boko Haram, en el norte de Camerún. © OCHA/Ivo Brandau

Centro: Tribunal Federal Superior de Nigeria, División de Abuya © Stefanie Tholand



ACCESO A LA JUSTICIA Y A LAS VÍAS DE RECURSO PARA LAS VÍCTIMAS

La facilitación del acceso equitativo y efectivo a la justicia mediante mecanismos justos e imparciales forma parte esencial de una respuesta sólida de la justicia penal al terrorismo. El acceso a la justicia es una forma de resarcir a las víctimas por las violaciones de sus derechos y desempeña un papel importante en la prevención de futuras violaciones. También abarca la disponibilidad y la accesibilidad de la asistencia letrada para los sospechosos, acusados o condenados por delitos relacionados con el terrorismo, así como la capacidad de los mecanismos de justicia de resolver casos de manera justa e imparcial y de ejecutar las decisiones. Además, reconocer el sufrimiento de las víctimas de actos de terrorismo y de su derecho a interponer recursos es parte esencial de una estrategia amplia de lucha contra el terrorismo y es clave para aumentar la eficacia de los sistemas de justicia penal en respuesta a las necesidades de las víctimas del terrorismo en general. La importancia de ese reconocimiento se refleja en el plan de acción de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo (que figura como anexo de la resolución 60/288 de la Asamblea General), en cuya sección IV, titulada “Medidas para asegurar el respeto de los derechos humanos para todos y el imperio de la ley como base fundamental de la lucha contra el terrorismo”, se destaca la necesidad de promover y proteger los derechos de las víctimas del terrorismo⁴⁸⁵.

En este capítulo se aplica un enfoque de incorporación de la perspectiva de género para examinar la manera en que las consideraciones de género influyen en la capacidad de las víctimas y de los sospechosos, acusados, o condenados por delitos relacionados con el terrorismo para acceder a la justicia, así como a las vías de recurso en el caso de las víctimas. La sección A contiene un examen de las dimensiones de género de los obstáculos que se interponen al acceso a la justicia en el marco del sistema judicial y de las buenas prácticas relacionadas con el apoyo a ese acceso, mientras que la sección B incluye un análisis sobre el derecho de las víctimas del terrorismo a interponer un recurso efectivo. En el contexto de ese marco general, la sección C contiene un examen de las consideraciones de género en el ámbito de los recursos y las reparaciones. En la sección D se incluye un análisis de consideraciones específicas relativas a las víctimas de los actos de violencia sexual y de género y trata de personas perpetrados por

⁴⁸⁵ En el plan de acción anexo a la resolución 60/288 de la Asamblea General se define que la deshumanización de las víctimas del terrorismo en todas sus formas y manifestaciones es una de las condiciones que propician la propagación del terrorismo. En el Examen de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo también se resalta la importancia de la elaboración y aplicación de programas de asistencia y apoyo a las víctimas del terrorismo (resolución 70/291 de la Asamblea, párr. 23).

grupos terroristas. Por último, la sección E contiene un análisis sobre el papel de los mecanismos de justicia de transición y de justicia tradicional con perspectiva de género como forma alternativa de acceder a la justicia.

Si bien las medidas encaminadas a intensificar la asistencia prestada a las víctimas y el acceso a la justicia tienen que ajustarse a las estructuras del sistema jurídico y social del Estado de que se trate, en este capítulo se presentan buenas prácticas internacionales que pueden servir de orientación para garantizar que en esos mecanismos se tengan en cuenta las cuestiones de género.

A. Las dimensiones de género del acceso a la justicia en el marco del sistema judicial

1. Las dimensiones de género del acceso a la justicia

El acceso a la justicia se basa en el derecho a la igualdad ante la ley, el derecho a la protección de la ley sin discriminación y el derecho a interponer un recurso efectivo. Estos son derechos fundamentales reconocidos en los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, tal como se establece en el capítulo 1. El acceso a la justicia también es esencial para la realización y la protección de todos los demás derechos, en particular los enumerados en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, y está estrechamente vinculado con el estado de derecho. Este concepto es importante para hacer que el autor asuma la responsabilidad de sus actos, al mismo tiempo que se respetan los derechos de las personas detenidas, arrestadas o presas, sospechosas o acusadas o inculpadas de un delito penal, así como para atender las necesidades de las víctimas, incluido el acceso a vías de recurso y a reparación.

El acceso a la justicia se refiere a la capacidad de todas las personas de solicitar y obtener resarcimiento por los daños sufridos, a través de mecanismos de justicia oficiales u oficiosos, en cumplimiento de las normas de derechos humanos. Ocupa un espectro, desde el momento en que ocurre el daño hasta el momento en que se obtiene el resarcimiento. En consecuencia, consta de varios elementos, que van desde:

- el reconocimiento del agravio en los ordenamientos judiciales y jurídicos nacionales (que requiere un marco jurídico en que se reconozcan los agravios experimentados);
- el conocimiento de la existencia de vías de recurso y la forma de obtener reparación;
- la disponibilidad de asistencia y representación letrada para los sospechosos, acusados o condenados, y para las víctimas;
- la resolución de casos mediante sistemas de justicia oficiales u oficiosos que sean accesibles, oportunos, objetivos y asequibles, y que tengan la facultad de establecer medidas de reparación y funcionen en conformidad con las normas internacionales de derechos humanos;
- el establecimiento de medidas de reparación y de los medios para garantizar su cumplimiento⁴⁸⁶.

⁴⁸⁶Véase, por ejemplo, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *Programming for Justice: Access for All — A Practitioners Guide to a Human Rights-Based Approach to Access to Justice* (Bangkok, 2005), pág. 6.

›TEMA ESPECIAL: DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA

La determinación de la condición de víctima es un requisito indispensable para determinar la participación en las actuaciones judiciales, ofrecer protección y determinar la disponibilidad de vías de recurso.

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder también abarca las situaciones en que se victimiza a personas como resultado de delitos cometidos por grupos terroristas. En su definición del término “víctimas”, la Declaración incluye lo siguiente:

- Las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.
- En su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Esta categoría de víctimas suele denominarse “víctimas indirectas”.
- Todas las personas comprendidas en las categorías mencionadas, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima^a.

Las cuestiones que se abordan en la Declaración se elaboran con mayor detalle, y en contextos más específicos, en los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones^b.

En el párrafo 4 de la Declaración de Nairobi sobre el Derecho de las Mujeres y las Niñas a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones se señala que, para incorporar correctamente las perspectivas de las víctimas y sus defensoras en los procesos de reparación, la noción de “víctima” debería definirse en términos generales en el contexto de las experiencias de las mujeres y las niñas y su derecho a obtener reparaciones.

^aResolución 40/34 de la Asamblea General, anexo, párrs. 1 y 2.

^bResolución 60/147 de la Asamblea General, anexo.

Al intentar acceder a la justicia, las mujeres pueden tropezar con varios obstáculos, a menudo conectados entre sí, que son resultado de prácticas sociales, económicas y culturales que consolidan la desigualdad estructural entre los géneros. Los obstáculos pueden ser de carácter institucional y jurídico, al derivarse de un marco jurídico que no protege adecuadamente los derechos de la mujer o que contiene leyes y procedimientos judiciales que discriminan a la mujer. Las condiciones sociales y económicas pueden impedir a la mujer el acceso a la justicia: por ejemplo, en los casos en que las mujeres no puedan costearse la representación jurídica y no exista un sistema eficaz de asistencia letrada.

Algunos de esos obstáculos no son específicos de uno u otro género (por ejemplo, el desconocimiento de los derechos propios, las desventajas socioeconómicas o el analfabetismo pueden afectar a ambos sexos), pero afectan desproporcionadamente a las mujeres. Ello es particularmente cierto cuando esos factores interactúan con factores relacionados con el género, como los estereotipos de género o la discriminación por los profesionales de la justicia penal, las leyes discriminatorias o el estigma en torno a determinados tipos de delitos. Además, como resultado de las normas de género, las mujeres pueden verse afectadas por los obstáculos que se interponen a la educación y el acceso a la información, la falta de autonomía respecto de la adopción de decisiones y los recursos económicos y el temor a la estigmatización por el hecho de haber solicitado resarcimiento por determinados delitos. Independientemente de si las mujeres son víctimas o testigos, o sospechosas de haber cometido delitos relacionados con el terrorismo o de otro tipo (o de si han sido condenadas por esos

delitos), se necesita un conjunto de medidas para contrarrestar los obstáculos que pueden afrontar, muchos de los cuales exigen profundos cambios sociales o reformas institucionales, según cuál sea el contexto.

En su recomendación general núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer describió varios elementos necesarios para asegurar el acceso a la justicia, principalmente con relación a la mujer (justiciabilidad, disponibilidad, accesibilidad, buena calidad, rendición de cuentas y disponibilidad de medidas de reparación⁴⁸⁷), que se examinarán a continuación con mayor detalle.

i) Justiciabilidad

La justiciabilidad exige que las mujeres tengan un acceso irrestricto a la justicia y que se les proporcione la capacidad y el poder de reclamar sus derechos como derechos jurídicos, tanto en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer como de otros instrumentos.

Como ha observado el ACNUDH, los sistemas judiciales reflejan los desequilibrios de poder de la sociedad, incluidos los que perjudican a las mujeres⁴⁸⁸. Los daños que afectan desproporcionadamente a las mujeres, como las formas de violencia sexual y de género, a veces no están reflejados en la legislación nacional, por lo que tal vez no sean justiciables. Las normas probatorias pueden poner a las mujeres en desventaja al imponer una carga de la prueba más estricta para establecer delitos de género. Además, las mujeres pueden afrontar estereotipos de género y discriminación de género en el sistema de justicia penal y el sistema judicial, lo que puede afectar de manera general la adopción de decisiones⁴⁸⁹. En consecuencia, para lograr la justiciabilidad es necesario incorporar los derechos y la protección de la mujer en la legislación nacional; impartir capacitación a los profesionales de los sistemas de justicia, en particular a los funcionarios de los organismos encargados de hacer cumplir la ley, los magistrados y abogados, para que se ocupen de los casos teniendo en cuenta la perspectiva de género; y asegurar que las mujeres estén bien representadas en las instituciones de justicia.

Un componente esencial del empoderamiento de las mujeres para reclamar justicia es que tengan acceso a información sobre sus derechos como víctimas (y sobre la forma de ejercerlos), su papel en el proceso de justicia penal y los recursos que pueden interponer. También se debería intercambiar información sobre la disponibilidad de servicios a los que tienen derecho las víctimas o de los que se pueden beneficiar, en particular, los servicios jurídicos, administrativos, sociales, psicológicos y médicos. La responsabilidad de difundir esa información la deberían compartir todos los profesionales de la justicia penal que interactúan con las víctimas, incluidos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, los fiscales, los asesores letrados y los jueces.

Esas medidas deberían estar dirigidas al público en general y a las víctimas en particular. Como confirmó el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, los Estados partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer tienen obligaciones basadas en los tratados para asegurar que todas las mujeres tengan acceso a la educación

⁴⁸⁷ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 14.

⁴⁸⁸ *Los derechos de la mujer son derechos humanos* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.14.XIV.5), pág. 122.

⁴⁸⁹ En el párrafo 8 de su recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso a la justicia, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer observa que la discriminación contra la mujer, sobre la base de los estereotipos de género, la estigmatización, las normas culturales dañinas y patriarcales (que afectan particularmente a las mujeres), tiene efectos adversos sobre la capacidad de estas para obtener acceso a la justicia en pie de igualdad con los hombres. Además, la discriminación contra la mujer se ve agravada por factores interseccionales que afectan a algunas mujeres en diferente grado o de diferente forma que a los hombres y otras mujeres. El Comité también observa que las causas de la discriminación interseccional o compuesta pueden incluir la etnia o la raza, la condición de indígena o minoría, el color, la religión o las creencias, la opinión política, el origen nacional y la procedencia urbana o rural.

y la información sobre sus derechos, sobre las vías de recurso disponibles y sobre cómo acceder a ellas⁴⁹⁰. La obligación de facilitar información sobre los derechos, remedios y servicios de apoyo a las víctimas de la violencia contra la mujer también forma parte de los compromisos asumidos por los Estados partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁴⁹¹, el Convenio de Estambul⁴⁹² y el Protocolo de Maputo⁴⁹³.

Las consideraciones de género deberían orientar la aplicación de esas medidas, teniendo en cuenta que el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha observado, especialmente durante el examen de los informes periódicos de los Estados partes, que con frecuencia esas medidas no garantizan a las mujeres la igualdad de acceso a la educación, la información y los programas de conocimientos básicos de derecho⁴⁹⁴. Entre otras, podrían considerarse las medidas siguientes:

- llevar a cabo actividades de divulgación que estén dirigidas a las mujeres y que proporcionen información sobre los mecanismos judiciales, los recursos y las unidades de apoyo;
- considerar, cuando proceda, la posibilidad de crear servicios de asistencia específicos para las mujeres, en consulta con las organizaciones pertinentes de mujeres;
- facilitar información en diversos formatos, de una manera que sea fácil de entender y en los idiomas utilizados en la comunidad, teniendo en cuenta la diversidad étnica y social.

Además, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recomendado que se establezcan centros de acceso a la justicia, por ejemplo, centros de atención integral, que incluyan una gama de servicios jurídicos y sociales, a fin de reducir el número de pasos que deben realizar las mujeres para obtener acceso a la justicia⁴⁹⁵. Es particularmente importante hacer que esos centros sean accesibles para las mujeres que viven en la pobreza o en zonas rurales y remotas.

ii) Disponibilidad y accesibilidad

El concepto de disponibilidad se refiere a la disponibilidad, el mantenimiento y la financiación de los tribunales y otros órganos en zonas urbanas, rurales y alejadas, y el concepto de accesibilidad se refiere a la asequibilidad y la accesibilidad física de los sistemas de justicia.

Las mujeres suelen verse particularmente afectadas cuando no se dispone de instituciones judiciales y cuasijudiciales, sobre todo en lugares rurales y apartados. Esa falta de acceso podría atribuirse a desigualdades socioeconómicas relacionadas con el género (incluida la incapacidad de recorrer largas distancias para asistir a las vistas, debido a sus responsabilidades como cuidadoras principales o al costo del transporte) y es más probable que constituya un problema en sistemas en los que un número muy restringido de tribunales tiene competencia para entender de casos relacionados con el terrorismo.

En algunos casos podría ser necesario desarrollar enfoques provisionales respecto de la administración de justicia. Entre esos enfoques podría incluirse la creación de tribunales móviles, consultorios jurídicos móviles y servicios de ayuda a distancia, así como el uso de tecnologías de la información y las comunicaciones para mejorar el acceso de las mujeres que viven en zonas rurales o apartadas. Los centros de atención integral que ofrecen diversos servicios, incluido el acceso a los investigadores

⁴⁹⁰ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 11.

⁴⁹¹ Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párrs. 30 b) ii) y 31 d).

⁴⁹² Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (*Serie de Tratados del Consejo de Europa*, núm. 120), art. 56, párr. 1.

⁴⁹³ Art. 4, párr. 2 f), del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África, aprobado en Maputo el 11 de julio de 2003; véanse también las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal (resolución 65/228 de la Asamblea General, anexo), párr. 18 a).

⁴⁹⁴ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 32.

⁴⁹⁵ *Ibid.*, párr. 17 f).

policiales y la asistencia letrada, así como la atención médica y psicológica, también contribuyen a mejorar la disponibilidad y la accesibilidad.

En un informe sobre el género, el poder judicial y el acceso a la justicia, la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados señaló que las profundas desigualdades económicas constituían un obstáculo común para el acceso de las mujeres a la justicia. Las condiciones socioeconómicas, y a veces los estereotipos, eran obstáculos con que tropezaban la gran mayoría de las mujeres de todo el mundo cuando trataban de ejercer sus derechos⁴⁹⁶. Esas desigualdades suelen reflejarse en el hecho de que las mujeres a menudo desconocen sus derechos jurídicos. Además, las mujeres pueden carecer de los recursos necesarios para informarse sobre esos derechos (debido a sus altas tasas de analfabetismo en muchos contextos) o para sufragar los gastos propios de los procesos judiciales formales, por ejemplo, los relacionados con la representación jurídica. Esos factores se abordan más adelante en esta sección. La falta de independencia económica y la dependencia de los parientes varones para obtener recursos y asistencia pueden hacer que carezcan de autonomía para tomar decisiones relacionadas con los procesos jurídicos. La participación de las mujeres en los procesos de justicia también puede verse obstaculizada por las tareas domésticas, sobre todo si tienen la responsabilidad añadida de ser cabeza de familia.

La disponibilidad también es de importancia fundamental para las mujeres en conflicto con la ley porque, en su calidad de titulares de derechos, tienen que ser protegidas y respetadas en toda la cadena de justicia. Entre sus derechos y necesidades cabe mencionar los servicios jurídicos (por ejemplo, el acceso a la asesoría jurídica, la asistencia letrada y la representación ante los tribunales), el acceso a los servicios de educación, los servicios de salud reproductiva y otros servicios de salud, los programas de capacitación y rehabilitación, el asesoramiento (sobre todo en situaciones en que las mujeres han tenido una experiencia anterior de violencia y maltrato) e instalaciones penitenciarias que sean adecuadas para alojar a las mujeres junto con sus hijos. La falta de servicios puede tener por efecto la violación de las garantías procesales y que apenas se denuncien los malos tratos al encontrarse detenidas o encarceladas⁴⁹⁷.

Entre las medidas clave para superar los obstáculos económicos cabe mencionar la prestación de servicios de interpretación gratuitos o a precio módico, la reducción de las costas judiciales para las mujeres de bajos ingresos⁴⁹⁸ y las medidas para asegurar un acceso efectivo a asistencia y representación letrada. El Comité de Derechos Humanos ha recalado que el hecho de que se disponga o no de asistencia letrada determina con frecuencia que una persona pueda tener o no tener acceso a las actuaciones judiciales pertinentes o participar en ellas de un modo válido⁴⁹⁹, lo que afecta directamente al acceso a la justicia.

La asistencia y la representación letradas son particularmente importantes para ayudar a las mujeres a superar los obstáculos estructurales y culturales que afrontan para acceder a la justicia en muchos contextos, lo que se puede ver acompañado por el desconocimiento de sus derechos jurídicos, como ya se ha indicado. Los Estados partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer tienen la obligación de asegurarse de que haya vías de recurso asequibles, accesibles y oportunas para la mujer, así como asistencia y ayuda jurídicas, según sea necesario, y de que esas medidas se determinen en una audiencia justa por un juez o un tribunal competente e independiente, según proceda⁵⁰⁰. La eficacia de la asistencia y la representación letradas también es

⁴⁹⁶ A/HRC/17/30, párrs. 20 a 36.

⁴⁹⁷ Véase ONU-Mujeres y otros, *A Practitioner's Toolkit on Women's Access to Justice Programming* (2018), págs. 285 y 286.

⁴⁹⁸ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 17 a).

⁴⁹⁹ Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 32 (2007) sobre el derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, párr. 10.

⁵⁰⁰ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general núm. 28 (2010) relativa a las obligaciones básicas de los Estados partes de conformidad con el artículo 2 de la Convención, párr. 34.

clave para superar los estereotipos y prejuicios de género prevalecientes en los sistemas de justicia penal que limitan la credibilidad de las mujeres, como partes en una causa y como testigos⁵⁰¹.

En su resolución 65/228, sobre el fortalecimiento de las respuestas en materia de prevención del delito y justicia penal a la violencia contra la mujer, la Asamblea General destacó la importancia de asegurar que las mujeres víctimas de la violencia tuvieran acceso a representación letrada adecuada, en particular para que pudieran tomar decisiones fundadas, y que tuvieran acceso a los sistemas de justicia civil y penal⁵⁰². A su vez, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer exhorta a los Estados partes a que aseguren el acceso a asistencia financiera, y a asistencia jurídica de gran calidad que sea gratuita o de bajo costo, para las víctimas de la violencia contra la mujer⁵⁰³.

Asistencia jurídica

La disponibilidad de asistencia, asesoramiento y representación jurídicos gratuitos o de bajo costo en los procesos cuasijudiciales y judiciales es fundamental para asegurar que las víctimas y los testigos obtengan asesoramiento jurídico y participen plenamente en el proceso de justicia penal y que se respeten los derechos de los delincuentes. Es la manera principal de eliminar algunos de los obstáculos económicos al acceso a la justicia para las mujeres. Como también ha observado el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la falta de acceso a un asesoramiento letrado de calidad, competente en cuestiones de género, incluida la asistencia jurídica, es uno de los desafíos críticos que impiden a la mujer el acceso a la justicia⁵⁰⁴. Según los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal, la asistencia jurídica debería comprender idealmente el asesoramiento jurídico y la asistencia y representación letrada, de forma gratuita, para las personas que carezcan de los medios suficientes o cuando el interés de la justicia así lo exija, y debería abarcar específicamente a las siguientes personas:

- las personas detenidas, arrestadas o presas, sospechosas o acusadas o inculpadas de un delito penal;
- las víctimas y los testigos en el proceso de justicia penal⁵⁰⁵.

Según la publicación conjunta de la UNODC y el PNUD titulada *Global Study on Legal Aid: Global Report*, solamente el 61 % de los Estados Miembros participantes indicaron que se prestaba asesoramiento jurídico y servicios judiciales en todas las actuaciones a las mujeres víctimas de la violencia, incluidas las víctimas de la violencia sexual y por razón de género. Además, los servicios de asistencia jurídica para las mujeres víctimas de la violencia eran mucho menos accesibles en los países de bajos ingresos (50 %) que en los países de ingresos más altos (68 %)⁵⁰⁶. En el estudio se observó que entre los principales obstáculos que afrontan las mujeres para acceder a la asistencia letrada cabía destacar:

- la falta de servicios de asistencia jurídica especializada para las mujeres;
- el desconocimiento de la existencia de servicios de asistencia jurídica a un costo mínimo o nulo;
- el desconocimiento de dónde obtener asistencia letrada;
- la percepción de que no es socialmente aceptable que las mujeres soliciten asistencia jurídica.

⁵⁰¹ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 26.

⁵⁰² Resolución 65/228 de la Asamblea General, párr. 12.

⁵⁰³ Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 31 a) iii).

⁵⁰⁴ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 13.

⁵⁰⁵ Resolución 67/187 de la Asamblea General, anexo, párr. 8.

⁵⁰⁶ UNODC y PNUD, *Global Study on Legal Aid: Global Report* (Nueva York, 2016), pág. 78.

Los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer imparten orientación y ofrecen recomendaciones sobre servicios de asistencia letrada accesible para las mujeres en los sistemas de justicia penal:

- *La asistencia jurídica se debería prestar en condiciones de no discriminación.* Garantizar que la asistencia jurídica se preste a todas las personas que tienen derecho a ella, con inclusión de las víctimas y testigos de delitos en condiciones de no discriminación, independientemente, entre otras cosas, de su edad, raza, color, sexo, idioma, religión o creencia (principios 3 a 6).
- *Informar a las mujeres sobre sus derechos en relación con la asistencia jurídica.* Realizar programas de información y promoción de los conocimientos para las mujeres sobre la disponibilidad de asistencia jurídica, por ejemplo, sobre sus posibilidades de conseguir asistencia jurídica y servicios sociales para interactuar con los sistemas de justicia⁵⁰⁷.
- *Medidas especiales.* Tal vez los Estados deban adoptar medidas especiales para asegurar un acceso real a la asistencia jurídica a las mujeres (principio 10).
- *Administración de los sistemas de asistencia jurídica con perspectiva de género.* Incorporar la perspectiva de género en todas las políticas, leyes, procedimientos, programas y prácticas relativos a la asistencia jurídica para garantizar la igualdad entre los géneros y un acceso igual y equitativo a la justicia (principio 10 y directriz 9).
 - La asistencia jurídica se debería prestar de manera oportuna, continua y eficaz en todas las etapas de los procedimientos judiciales o cuasijudiciales, incluidos los mecanismos alternativos de solución de controversias y los procesos de justicia restaurativa (principio 3 y directriz 10)⁵⁰⁸.
 - En casos en que las mujeres carezcan de acceso equitativo al ingreso familiar, los proveedores de asistencia jurídica deberían basar sus pruebas del ingreso en los bienes de que disponen las mujeres, no en los de la familia⁵⁰⁹.
- *Capacitación y representación de los géneros en los sistemas de asistencia jurídica.* Asegurar que los proveedores de asistencia jurídica posean la capacitación, las aptitudes y la experiencia que les permitan atender los derechos y necesidades de las mujeres. En lo posible, se debería disponer de abogadas para representar a las mujeres inculpadas, acusadas o víctimas (principio 13 y directriz 9). Además, asegurarse de que los proveedores de asistencia jurídica y defensa pública sean competentes, sensibles a las cuestiones de género, respetuosos de la confidencialidad y que tengan el tiempo suficiente para defender a sus clientes⁵¹⁰ y estén sujetos a mecanismos de reglamentación y supervisión (directriz 15).
- *Asistencia jurídica para las mujeres víctimas de la violencia.* Garantizar que las mujeres víctimas de la violencia tengan acceso a asistencia jurídica, asesoramiento y otros servicios, a fin de asegurar su acceso a la justicia y evitar la victimización secundaria (directriz 9).

iii) Mecanismos de justicia de buena calidad y responsables

Los mecanismos de justicia de buena calidad y responsables son aquellos que tienen en cuenta las cuestiones de género y se ajustan a las normas internacionales de competencia, eficiencia, independencia, imparcialidad y rendición de cuentas.

⁵⁰⁷ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párrs. 33 b) y 37 c).

⁵⁰⁸ *Ibid.*, párr. 37 a).

⁵⁰⁹ *Ibid.*, párr. 64 e).

⁵¹⁰ *Ibid.*, párr. 37 b).

El cumplimiento de estas normas varía en función del contexto nacional. Las iniciativas pueden incluir la capacitación de profesionales del sistema de justicia en la sensibilidad a las cuestiones de género y la lucha contra los estereotipos de género, la adopción de medidas que permitan superar los obstáculos lingüísticos y la inclusión de la representación de la mujer en las instituciones de justicia.

Las mujeres víctimas pueden verse imposibilitadas de reclamar sus derechos mediante procesos judiciales como resultado del temor a la estigmatización y a las represalias o el ostracismo social, sobre todo en el caso de las víctimas de violencia sexual y por razón de género. Las mujeres víctimas también pueden desistir de reivindicar esos derechos por miedo a que otros las asocien con un grupo terrorista o a ser enjuiciadas por actos relacionados con el terrorismo. La clave para superar esos obstáculos incluye la adopción de medidas de protección de las víctimas (véase el cap. 3), la asignación de apoyo psicosocial y médico para las víctimas y, además, la prestación de apoyo a la comunidad y la familia.

Para asegurar el cumplimiento de esos principios, un sistema de justicia responsable e inclusivo requiere una vigilancia eficaz, por una parte, de los mecanismos pertinentes y, por otra, de los profesionales del sistema de justicia y de su responsabilidad jurídica en caso de que violen la ley.

iv) Disponibilidad de medidas de reparación

La disponibilidad de medidas de reparación se refiere a la capacidad de las mujeres de recibir una protección viable y un resarcimiento adecuado.

La disponibilidad de medidas de reparación con perspectiva de género es esencial para atender las necesidades específicas de las víctimas y permitirles acceder a la justicia, y se examina en detalle más adelante.

2. Mejora del acceso a la justicia para las víctimas del terrorismo

En dos publicaciones de la UNODC, el *Manual de respuestas de la justicia penal al terrorismo* y *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, se definen diversas medidas encaminadas a garantizar el acceso a la justicia mediante mecanismos judiciales oficiales para todas las víctimas de delitos terroristas. Entre ellas cabe mencionar:

- informar a las víctimas respecto de su función en el proceso de justicia penal, del carácter y la oportunidad de las actuaciones penales, así como del nivel de cooperación que se espera de ellas;
- garantizar la disponibilidad de mecanismos de asistencia jurídica que faciliten la representación legal;
- permitir que se presenten las opiniones y los intereses de las víctimas y que estos se examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones cuando sus intereses personales hayan resultado afectados, sin perjuicio de los derechos del acusado y de manera coherente con los procedimientos pertinentes del sistema de justicia penal nacional;
- proporcionar a las víctimas información sobre sus derechos a la hora de solicitar reparación por conducto de los mecanismos judiciales y administrativos disponibles;
- proteger a las víctimas contra intimidación y represalias posibles, y proteger su vida privada (véase el cap. 3);
- evitar el retraso innecesario en la disposición de los casos y la ejecución de las órdenes que otorguen compensación a las víctimas;

- ofrecer a las víctimas la asistencia material, médica, psicológica y social necesaria por medios gubernamentales, voluntarios y basados en la comunidad (examinada más adelante);
- ofrecer a las víctimas el acceso a la restitución y la compensación (examinado más adelante)⁵¹¹.

Si bien estas consideraciones siguen siendo aplicables, la identificación de las dimensiones de género que pueden llegar a obstaculizar el acceso de las mujeres a la justicia como víctimas de delitos de terrorismo es fundamental para garantizar que también se satisfagan las necesidades de las víctimas del sexo femenino.

3. Acceso a la justicia para las víctimas de la violencia sexual y por razón de género

La facilitación del acceso a la justicia para las víctimas de los actos de violencia sexual y de género perpetrados por grupos terroristas, en consonancia con los principios establecidos en la sección A de este capítulo, es un aspecto integral de la protección y la asistencia a las víctimas. Los Estados también tienen diversas obligaciones a ese respecto. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha exhortado a los Estados partes, en su recomendación núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, a velar por que los sistemas jurídicos, en particular los sistemas jurídicos plurales, protejan a las víctimas y supervivientes de la violencia por razón de género contra la mujer y velar por que tengan acceso a la justicia y a una reparación efectiva, de conformidad con las orientaciones que ofrece la recomendación general núm. 33 (2015) del Comité.

Un mejor acceso a la justicia para las mujeres cuyos derechos hayan sido vulnerados es también un principio fundamental de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad. En el párrafo 4 de su resolución 1820 (2008), el Consejo de Seguridad hizo un llamamiento a los Estados Miembros para que garantizaran que todas las víctimas de la violencia sexual, particularmente las mujeres y las niñas, disfrutaran en pie de igualdad de la protección de la ley y del acceso a la justicia, y subrayó la importancia de poner fin a la impunidad por esos actos como parte de un enfoque amplio para alcanzar la paz sostenible, la justicia, la verdad y la reconciliación nacional.

Cuando las víctimas de violencia sexual y por razón de género intentan acceder a la justicia, pueden afrontar otros obstáculos aparte de los aquí examinados. Esos obstáculos requerirán una respuesta específica. El estigma social asociado a la violencia sexual y los estereotipos de género puede manifestarse en distintas partes del sistema de justicia penal y restar eficacia al proceso investigativo y judicial. En un caso relacionado con los estereotipos de género en las decisiones judiciales relativas a la violencia sexual, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer estableció que la aplicación de estereotipos afecta el derecho de la mujer a un juicio imparcial y justo, y que el poder judicial debe ejercer cautela para no crear normas inflexibles sobre lo que las mujeres y las niñas deberían ser o lo que deberían haber hecho al encontrarse en una situación de violación, basándose únicamente en nociones preconcebidas de lo que define a una víctima de violación o de violencia basada en el género⁵¹².

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

La UNODC ha elaborado diversas publicaciones que ofrecen orientación sobre el acceso a la justicia, entre las que cabe mencionar:

- ONU-Mujeres y otros, *A Practitioner's Toolkit on Women's Access to Justice Programming*.

⁵¹¹ *Manual de respuestas de la justicia penal al terrorismo*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.09.IV.2), págs. 111 y 112; y UNODC, *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, págs. 36 a 40.

⁵¹² CEDAW/C/46/D/18/2008, párr. 8.4.

- La ley modelo de asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal (*Model Law on Legal Aid in Criminal Justice System with Commentaries*), que ofrece orientación a los Estados sobre la administración, la financiación y la organización de un mecanismo nacional de asistencia jurídica, en consonancia con los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal (véase, en particular, el modelo de artículo 5 sobre la no discriminación en los sistemas de asistencia jurídica).
- *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo.*
- *Buenas prácticas de apoyo a las víctimas del terrorismo en el marco de la justicia penal.*

B. Acceso a la interposición de recursos y la obtención de reparaciones para las víctimas de delitos terroristas

1. El derecho a un recurso efectivo para las víctimas del terrorismo

El suministro de vías de recurso forma parte integrante del enfoque centrado en las víctimas y es un elemento clave para facilitar a las víctimas un acceso igual y efectivo a la justicia. El derecho a un recurso efectivo para las víctimas de delitos y violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario (con inclusión de los cometidos por miembros de grupos terroristas) está bien asentado en las reglas y normas internacionales⁵¹³.

En los casos en que no se haya conseguido identificar o detener a los responsables de los daños infligidos, o si estos no son solventes, es responsabilidad de los Estados dar acceso a sus nacionales a la posibilidad de obtener resarcimiento por los daños causados. En muchas ocasiones, en cumplimiento de esa responsabilidad, los Estados establecen planes nacionales de indemnización. Esto se refleja en la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder:

12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

- a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;
- b) A la familia, en particular a las personas a cargo de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de la nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido⁵¹⁴.

El Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo ha confirmado que la responsabilidad de proteger los derechos de las víctimas del terrorismo compete principalmente a los Estados⁵¹⁵. El Relator Especial señaló en su informe que los Estados tienen una obligación internacional en materia de derechos

⁵¹³ Véanse la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder (resolución 40/34 de la Asamblea General, anexo), párrs. 8 a 13; y los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones (resolución 60/147 de la Asamblea General, anexo), párrs. 3 d) y 16.

⁵¹⁴ Véase un ejemplo de tales medidas en el Protocolo sobre la Prevención y la Represión de la Violencia Sexual contra las Mujeres y los Niños del Pacto sobre la Seguridad, la Estabilidad y el Desarrollo en la Región de los Grandes Lagos, art. 6, párrs. 6 y 8.

⁵¹⁵ A/66/310, párr. 23.

humanos de proporcionar dicha asistencia a las víctimas del terrorismo, incluidas sus familias. Ello comprende la obligación de proporcionar indemnización monetaria, incluso por daños morales padecidos, así como rehabilitación y prestación de cuidados de salud y de asistencia psicosocial y jurídica⁵¹⁶.

La forma y la magnitud del recurso jurídico necesario dependerán de las circunstancias de cada caso, así como de la naturaleza de la obligación primordial del Estado.

2. Acceso a las vías de recurso mediante mecanismos judiciales y sistemas administrativos

Las víctimas de delitos terroristas pueden interponer recursos de distintas maneras, en función de la legislación interna y la naturaleza del ordenamiento jurídico.

- Las víctimas pueden interponer recursos a través de mecanismos judiciales, incluso mediante la interposición de demandas civiles individuales contra los autores materiales. Cuando así lo establezca la legislación nacional, las víctimas pueden solicitar indemnización o restitución en las actuaciones penales⁵¹⁷.
- Pueden ofrecerse vías de recurso y otras formas de apoyo mediante sistemas administrativos, como los fondos nacionales de indemnización.

Los Estados pueden optar por establecer programas administrativos de reparación y asistencia como alternativa o complementar los recursos individuales mediante procesos judiciales, en los casos en que hayan ocurrido violaciones a gran escala o en que los perpetradores no quieran o no puedan cumplir las obligaciones derivadas de las vías de recurso impuestas por los tribunales⁵¹⁸. Por ejemplo, el Comité contra la Tortura ha recomendado aplicar mecanismos que estén al alcance de las víctimas de torturas y malos tratos, por ejemplo, fondos nacionales que prevean medidas especiales a fin de facilitar el acceso a una reparación, sobre todo en el caso de víctimas marginadas o vulnerables⁵¹⁹. Los sistemas administrativos, como los fondos nacionales de indemnización, son especialmente importantes para las víctimas del terrorismo, habida cuenta del gran número de víctimas y de los daños de gran escala que a menudo causan los actos terroristas, así como del hecho de que los autores materiales pueden ser imposibles de identificar o pueden haber fallecido y, en la mayoría de los casos, carecen de los medios necesarios para cumplir sus obligaciones derivadas de las vías de recurso impuestas por los tribunales.

En la nota orientativa del Secretario General sobre las reparaciones en casos de violencia sexual relacionada con los conflictos, publicada en 2014, se definen los programas de reparación por vía administrativa como un proceso extrajudicial utilizado por los Estados para conceder reparaciones a un enorme número de víctimas de violaciones manifiestas del derecho internacional de los derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. En ese tipo de programas, los Estados determinan las violaciones e identifican a las víctimas que necesitan resarcimiento y les proporcionan reparación a través de un procedimiento establecido. Los tribunales nacionales o internacionales también pueden ordenar que se apliquen medidas de reparación contra un Estado o contra el autor del delito, según corresponda.

⁵¹⁶ A/66/310, párrs. 20 y 24.

⁵¹⁷ En algunas jurisdicciones es posible solicitar simultáneamente procedimientos por lo civil y por lo penal. En otras, para poder iniciar una acción civil es posible que se exija una condena penal pero, en algunos contextos, los tribunales pueden ocuparse de demandas civiles mientras examinan una causa penal.

⁵¹⁸ Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones (resolución 60/147 de la Asamblea General, anexo), párr. 16.

⁵¹⁹ Comité contra la Tortura, observación general núm. 3 (2012) sobre la aplicación del artículo 14, párr. 29.

› TEMA ESPECIAL: PROGRAMAS DE REPARACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA

Hay varias consideraciones que se deben tener en cuenta con respecto a los sistemas administrativos de reparaciones:

- Los programas administrativos tienen el potencial de ser más inclusivos y accesibles que los tribunales. De hecho, esos programas son capaces de llegar a un mayor número de víctimas y son más fáciles de utilizar porque sus procedimientos son más flexibles y las normas probatorias y los costos son considerablemente más bajos^a.
- Los programas administrativos pueden constituir una forma más inmediata y confidencial de acceder a mecanismos de reparación y apoyo, lo que puede minimizar el riesgo de victimización secundaria y estigmatización.
- La disponibilidad de esos sistemas no debería afectar a la capacidad de las víctimas de interponer recursos judiciales, con inclusión de una reparación adecuada, rápida y cabal por los daños sufridos, y los tribunales deberían tener en cuenta las reparaciones concedidas mediante esos sistemas al tomar decisiones sobre los recursos^b.
- Los sistemas se deberían desarrollar en consulta con las víctimas, teniendo en cuenta sus necesidades y prioridades.
- Se debería poner información al alcance de las personas que podrían acceder a esos programas acerca de la forma de hacerlo y el plazo para la presentación de solicitudes debería estar abierto durante un tiempo razonable.

^a“Guidance note of the Secretary-General on reparations for conflict-related sexual violence” (2014), pág. 6.

^b*Ibid.*, pág. 6; y observación general núm. 3 (2012) sobre la aplicación del artículo 14, párr. 20.

C. Vías de recurso y reparación que tengan en cuenta las cuestiones de género

Convencionalmente, en el diseño y la administración de los mecanismos de reparación no se han tenido en cuenta las perspectivas, prioridades y diferencias de género, lo que ha incidido negativamente en el acceso efectivo de las mujeres a los medios de reparación. Sin embargo, en los últimos años se ha reconocido cada vez más la necesidad de integrar las perspectivas de género en los programas de reparación para las víctimas del terrorismo⁵²⁰. El Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo ha afirmado que los planes de reparación deberían tener por objetivo una plena indemnización y prever la reparación individual y colectiva para las víctimas de las medidas de lucha contra el terrorismo adoptadas por el Estado y las víctimas de actos de terrorismo, y adoptar un criterio participativo. Los mecanismos nacionales de reparación deben ser independientes y proporcionar una reparación suficiente, efectiva y oportuna, “deben ser fácilmente accesibles y tener en cuenta una perspectiva de género”. La indemnización nunca debe sustituir el enjuiciamiento de los autores o la divulgación de la verdad de conformidad con las obligaciones internacionales de derechos humanos aplicables⁵²¹.

Se deberían tener en cuenta las consideraciones siguientes al ejecutar programas de reparación que tengan en cuenta las cuestiones de género.

⁵²⁰“Guidance note of the Secretary-General on reparations for conflict-related sexual violence”; y A/HRC/27/21, párr. 45.

⁵²¹A/66/310, párr. 25.

1. Principios generales

- *Todas las facetas de los programas de reparación deberían basarse en los principios de igualdad y no discriminación*⁵²². Los programas se deberían diseñar de forma que reconozcan y presten apoyo a todas las víctimas, además de aplicarse sin discriminación, entre otras cosas, por motivos de sexo, procedencia étnica, clase social o situación económica, velando al mismo tiempo por que la asistencia se ajuste adecuadamente a las necesidades de las víctimas⁵²³. Además, en la medida que sea posible, deben diseñarse de una manera que no afiance las normas y prácticas que ponen a las mujeres en desventaja y las marginan, o que empeore los déficits existentes en la capacidad de acción legal, política, social o económica de las mujeres⁵²⁴.

La igualdad y la no discriminación deberían ser el fundamento de todo el proceso de reparación, desde las investigaciones y la fase de determinación de los hechos, hasta las actividades de divulgación, los mecanismos de registro, el diseño de las formas de reparación y su distribución y la adopción de decisiones. Además de esos principios básicos, en los procesos de reparaciones por lo general se debería dar prioridad a la capacidad de acción, los deseos y decisiones, la seguridad, la dignidad y la integridad de la víctima o superviviente, y evitar la revictimización⁵²⁵.

- *La elaboración, la aplicación y la supervisión del procedimiento de reparación deberían ser un proceso incluyente desde el punto de vista de las víctimas y del género*. Una interacción significativa con un gran número de interesados, en particular mujeres, garantiza que se pueda alcanzar una comprensión plena de las necesidades de las víctimas y sugiere un reconocimiento oficial de las diferentes experiencias de las víctimas, lo que constituye un paso importante en el restablecimiento de su dignidad. Esa interacción es necesaria porque, en contextos donde la toma de decisiones sobre asuntos financieros, educativos o legales está dominada por los hombres, tal vez las mujeres no puedan beneficiarse debidamente de las medidas de reparación.

Como se observa en el informe del ACNUDH sobre el estudio analítico centrado en la violencia sexual y de género en relación con la justicia de transición, las víctimas conocen mejor que nadie sus necesidades y prioridades, y están en una situación inmejorable para hacer frente a los motivos de preocupación relacionados con las modalidades y la distribución de las reparaciones, en particular en lo que respecta a garantizar que los beneficios sean accesibles, justos y efectivos. En Uganda, el ACNUDH y la Comisión de Derechos Humanos de Uganda han llevado a cabo desde 2008 distintas actividades de formación para crear conciencia sobre la cuestión de las vías de reparación y, al mismo tiempo, han realizado estudios sobre los puntos de vista de las comunidades afectadas por el conflicto⁵²⁶.

Además, las víctimas tienen diferencias en cuanto a sus conceptos de la justicia, sus prioridades y sus necesidades en materia de asistencia, así como las de sus familias y sus comunidades, lo que puede reflejar disparidades relacionadas con el género⁵²⁷. Tal vez algunas víctimas prioricen la prestación de servicios para satisfacer necesidades básicas, mientras que otras priorizan la indemnización monetaria.

⁵²²Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, párr. 25.

⁵²³UNODC, *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, pág. 79.

⁵²⁴Margaret Urban Walker, "Transformative reparations? A critical look at a current trend in thinking about gender-just reparations", *International Journal of Transitional Justice*, vol. 10, núm. 1 (2016), pág. 121.

⁵²⁵Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párrs. 32 b) y 33 b).

⁵²⁶A/HRC/27/21, párrs. 46 y 47; y Comisión de Derechos Humanos de Uganda y Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), *"The Dust Has Not Yet Settled": Victims' Views on the Right to Remedy and Reparation — A Report from the Greater North of Uganda* (Kampala, 2011), págs. 26 y 27.

⁵²⁷ONU-Mujeres y PNUD, "Reparations, development and gender: report of the Kampala workshop — 1–2 December 2010" (2010), pág. 14.

Es necesario promover una interacción inclusiva con las víctimas a través de consultas, tanto para evaluar estas prioridades como para gestionar las expectativas sobre lo que cabe esperar razonablemente del programa.

Muchas mujeres que han vivido en situaciones de conflicto o de autoritarismo, al ser consultadas sobre la forma de resarcimiento que más les convendría, han manifestado su preferencia por servicios que satisfagan sus necesidades básicas y las de sus familiares, en lugar de la restitución de los bienes perdidos o la indemnización monetaria en forma proporcional a los daños sufridos o a las oportunidades perdidas. Por ejemplo, entre las exigencias comunes de las mujeres cabe mencionar los servicios relativos a su rehabilitación médica y psicológica y la de sus familias, así como la educación para sus hijos y la asistencia relacionada con la vivienda⁵²⁸.

- *Se debería promover activamente la participación de las mujeres en los procesos de reparación.* Para fomentar la participación de las mujeres en procesos comunitarios como las consultas puede ser necesario poner en marcha iniciativas educacionales, sobre todo en los casos en que la participación de las mujeres en la vida pública es limitada⁵²⁹.

Habida cuenta de los obstáculos para la participación efectiva de las víctimas, debería alentarse la adopción de incentivos estructurales a fin de promover procedimientos y actividades de extensión que tengan en cuenta la perspectiva de género. En Timor-Leste, la Comisión para la Verdad, la Acogida y la Reconciliación recomendó que el 50 % de los recursos asignados a reparaciones se destinaran a las mujeres, a fin de garantizar que el mecanismo de aplicación se esforzara debidamente por beneficiar a las mujeres y las niñas⁵³⁰.

Cuando sea posible, es conveniente realizar consultas descentralizadas que lleguen a una amplia gama de víctimas, teniendo en cuenta que sus necesidades pueden variar sustancialmente en función de factores como la ubicación⁵³¹.

- *Se deberían tener en cuenta las consideraciones de género para determinar los tipos de daños comprendidos en el ámbito de aplicación del programa.* En los programas de reparación se debería seguir un enfoque “basado en los daños” al evaluar los tipos de daños que deben incluirse en el ámbito de aplicación del programa, teniendo en cuenta a las víctimas directas, los beneficiarios y las personas a cargo vulnerables. También se debería realizar un análisis de género de los daños sufridos y sus diferentes efectos en las mujeres, los hombres, las niñas y los niños, así como de cualquier daño expresamente relacionado con el género (por ejemplo, la violencia sexual y por razón de género, la pérdida de la capacidad reproductiva o el embarazo forzado (véase la sección D.2 de este capítulo))⁵³². De esta forma se evitan los prejuicios de género para definir prioridades y determinar lo que constituye un daño que requiera la concesión de reparaciones⁵³³.
- *Los programas de apoyo y rehabilitación de las víctimas deben diseñarse y aplicarse de manera sensible a las cuestiones de género.* Además de los procedimientos de la justicia penal, la prestación de apoyo eficaz a las víctimas exige que se disponga, a nivel nacional, de la necesaria asistencia material, médica, psicológica y social, incluida información sobre los servicios sanitarios y sociales disponibles a nivel nacional. El sistema de justicia penal y su función de apoyo a las víctimas

⁵²⁸ Ruth Rubio-Marín, “The gender of reparations: setting the agenda”, en *What Happened to the Women? Gender and Reparations for Human Rights Violations*, Ruth Rubio-Marín, editora, Advancing Transitional Justice Series (Nueva York, Consejo de Investigación sobre Ciencias Sociales, 2006), pág. 29.

⁵²⁹ “Reparations, development and gender”, pág. 14.

⁵³⁰ A/HRC/27/21, párr. 50; véase también Galuh Wandita, Karen Campbell-Nelson y Manuela Leong Pereira, “Learning to engender reparations in Timor-Leste: reaching out to female victims”, en *What Happened to the Women?*, Rubio-Marín, editora, pág. 308.

⁵³¹ “Guidance note of the Secretary-General on reparations”, págs. 11 y 12.

⁵³² “Reparations, development and gender”, pág. 16.

⁵³³ Fionnuala Ni Aoláin, Dina Francesca Haynes y Naomi Cahn, *On the Frontlines: Gender, War, and the Post-Conflict Process* (Nueva York, Oxford University Press, 2011), págs. 190 y 216.

del terrorismo deberían formar parte de los esfuerzos más generales de prestación de asistencia y apoyo a las víctimas en todos los aspectos⁵³⁴.

Esas formas de apoyo proporcionan a las víctimas del terrorismo la asistencia necesaria para su rehabilitación social⁵³⁵. Sin embargo, en muchos contextos, la capacidad de acceder debidamente a estas formas de reparación está intrínsecamente vinculada con las preocupaciones relativas al acceso de las mujeres a los servicios públicos y sociales en sentido general. Cuando, por ejemplo, las necesidades de las mujeres no están adecuadamente representadas en los foros de adopción de decisiones, es posible que no se reconozca el acceso de las mujeres a los servicios prioritarios de atención de salud y psicológica por daños basados en el género, o que los beneficios se distribuyan de forma desigual.

2. Consideraciones de procedimiento y administrativas

- *Los programas deben tener en cuenta los obstáculos a la igualdad de participación, e intentar reducirlos.* Al igual que los aspectos planteados en la sección A de este capítulo con respecto al acceso a la justicia, en el proceso de inscripción para los programas de reparación se deben tener en cuenta los obstáculos físicos, sociales, culturales y económicos a la participación, sobre todo en el caso de las mujeres desfavorecidas desde el punto de vista socioeconómico y las de las zonas rurales. Es posible que se necesiten iniciativas específicas para difundir información sobre la disponibilidad de programas, los requisitos de admisibilidad y las consecuencias de la inscripción, teniendo en cuenta consideraciones relativas al nivel de alfabetización y el idioma⁵³⁶. También debe tomarse en consideración la accesibilidad física del programa, especialmente en el caso de las personas que se encuentran en zonas rurales. Además, los criterios y procedimientos para acceder a las vías de reparación deben tener en cuenta la perspectiva de género. Imponer plazos estrictos para la presentación de solicitudes o sistemas de listas cerradas, vinculados o no a la participación en comisiones de la verdad, podría excluir a algunas víctimas⁵³⁷. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recomendado que los Estados creen fondos específicos para las mujeres a fin de asegurar que reciban una reparación adecuada en situaciones en que los individuos o entidades responsables de violar sus derechos humanos no puedan o no quieran proporcionar esa reparación, incluso en el caso de las víctimas de violencia sexual y por razón de género⁵³⁸.
- *Los funcionarios que administran los programas de reparación deberían recibir formación sobre las dimensiones de género de esos procesos.* A fin de evitar la revictimización, la formación en esta materia debería centrarse en diversas cuestiones, por ejemplo, la interacción con las víctimas teniendo en cuenta la perspectiva de género y la comprensión de distintos tipos de daños. Además, en los cursos de capacitación se debería insistir en la importancia de incluir tanto a hombres como a mujeres entre el personal que interviene en la toma de declaraciones.
- *En los requisitos probatorios para inscribir a las víctimas se debería tener en cuenta la necesidad de proporcionar recursos rápidos y accesibles.* Como han señalado ONU-Mujeres y el PNUD, los requisitos estrictos en materia de documentación y pruebas, incluida la exigencia de certificados de defunción, títulos de propiedad de tierras o documentación médica que demuestre las

⁵³⁴ UNODC, *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*, párr. 47.

⁵³⁵ A/HRC/20/14, párr. 62.

⁵³⁶ Beth Goldblatt, "Evaluating the gender content of reparations: lessons from South Africa", en *What Happened to the Women?*, Rubio-Marín, editora, pág. 74.

⁵³⁷ A/HRC/27/21, párr. 48.

⁵³⁸ Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 19 d); y recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 47.

violaciones sexuales, deben considerarse cuidadosamente, teniendo en cuenta el contexto del programa y la medida en que las víctimas puedan acceder de manera realista a ese tipo de pruebas⁵³⁹, tanto en términos de tiempo como de gastos efectuados para obtener la documentación necesaria.

- *Las reparaciones que se concedan deberían distribuirse de manera sensible a las cuestiones de género, teniendo en cuenta, cuando proceda, las diversas necesidades de las víctimas.* La experiencia de los programas de reparación anteriores ha demostrado que, al otorgar la indemnización, en el desembolso de beneficios estandarizados y por una suma fija a todas las víctimas no se tienen en cuenta las vulnerabilidades asociadas al género, por ejemplo, cuando una familia ha perdido a un hombre que era el sostén de la familia, dado que los hogares cuya cabeza de familia es mujer tienden a ser menos estables económicamente que los encabezados por hombres. Esta desigualdad financiera se debe en parte al hecho de que las mujeres tienden a ganar menos que los hombres y también puede ser el resultado del papel de la mujer en algunas sociedades como encargada de atender a una serie de personas⁵⁴⁰. Los programas también deben tener en cuenta las dificultades con que se enfrentan las mujeres y los niños para satisfacer los requisitos formales, como presentar documentos oficiales o ser titular de una cuenta bancaria⁵⁴¹.
- *Las formas de reparación no deberían intensificar los obstáculos de género de índole jurídica, social o económica al resarcimiento.* Por ejemplo, las mujeres pueden tropezar con obstáculos para obtener indemnización en contextos en que su autonomía sobre los recursos financieros es limitada. En la Declaración de Nairobi se insiste en la necesidad de procurar que las medidas de reparación tengan un efecto transformador. El principio 3 establece que las reparaciones deben impulsar, después de los conflictos, la transformación de las injusticias socioculturales y las desigualdades políticas y estructurales que inciden en la vida de las mujeres y las niñas; que no bastan la reintegración y la restitución en sí como objetivos de las reparaciones, ya que los orígenes de las violaciones de los derechos humanos de las mujeres y las niñas anteceden a las situaciones de conflicto.

Las medidas de reparación transformadoras se examinan más adelante en el contexto de las víctimas de violencia sexual y por razón de género.

› EJEMPLO: LOS MECANISMOS DE REPARACIÓN, EL APOYO A LAS VÍCTIMAS Y EL FONDO FIDUCIARIO PARA LAS VÍCTIMAS

El Fondo Fiduciario para las Víctimas presta apoyo a las víctimas de delitos que son de la competencia de la Corte Penal Internacional.

El Plan Estratégico para 2014–2017 del Fondo Fiduciario para las Víctimas contiene ocho principios programáticos que se considera que guían su labor. El primero de estos principios tiene por objeto promover los derechos humanos de la mujer, aumentar la participación de la mujer e incorporar la perspectiva de género. A ese efecto, es necesario hacer frente a las disparidades y las consecuencias de la violencia sexual y por razón de género, de conformidad con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y las resoluciones del Consejo de Seguridad sobre las mujeres, la paz y la seguridad^a.

Con ese fin, el Fondo Fiduciario se propone incorporar la perspectiva de género en todas sus actividades, orientadas concretamente a las víctimas de la violencia sexual y por razón de género, y proceder a una “inclusión estructurada” de las cuestiones de género en sus actividades de evaluación de necesidades y

⁵³⁹ “Reparations, development and gender”, pág. 17.

⁵⁴⁰ Goldblatt, “Evaluating the gender content of reparations”, en *What Happened to the Women?*, Rubio-Marín, editora, págs. 75 y 215.

⁵⁴¹ A/HRC/27/21, párr. 48.

► EJEMPLO: LOS MECANISMOS DE REPARACIÓN, EL APOYO A LAS VÍCTIMAS Y EL FONDO FIDUCIARIO PARA LAS VÍCTIMAS (*continuación*)

planificación de proyectos. Al hacerlo, se irán definiendo nuevos ámbitos de intervención, como la prestación de atención y apoyo a las mujeres y hombres supervivientes de la violencia sexual y de género; se aumentará el número de intervenciones específicas en apoyo de la reinserción de las madres adolescentes y las niñas asociadas con grupos armados; y se establecerá un conjunto más amplio de opciones vocacionales y para obtener medios de subsistencia^b.

^aFondo Fiduciario para las Víctimas, “TFV Strategic Plan 2014–2017” (La Haya, agosto de 2014), pág. 15. Puede consultarse en www.trustfundforvictims.org/sites/default/files/imce/1408%20TFV%20Strategic%20Plan%202014-2017%20Final%20ENG.pdf.

^b*Ibid.*, pág. 21.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- El manual de la UNODC sobre justicia para las víctimas relativo a la utilización y aplicación de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder (*Handbook on Justice for Victims: On the Use and Application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*) es una guía para los Estados sobre la aplicación de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder. En el manual se esbozan las medidas básicas para desarrollar servicios de asistencia completos a las víctimas de delitos, así como políticas, procedimientos y protocolos de justicia penal sensibles a los intereses de las víctimas. Se encuentra en proceso de elaboración una versión actualizada.
- El Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo ha dedicado un informe a la elaboración de principios marco para asegurar los derechos humanos de las víctimas del terrorismo (A/HRC/20/14).
- La publicación del ACNUDH titulada *Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto: Programas de reparaciones* proporciona orientación sobre el diseño y la aplicación de iniciativas de reparación en sentido general y contiene una sección sobre las reparaciones sensibles a las cuestiones de género.

D. Vías de recurso para las víctimas de los actos de violencia sexual y por razón de género y trata de personas perpetrados por grupos terroristas

1. El derecho a interponer recursos

Uno de los componentes integrales de la responsabilidad de los Estados de responder eficazmente a la violencia sexual y por razón de género es el suministro de vías de recurso justas y efectivas a las víctimas de esos actos⁵⁴². El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha reconocido que los Estados tienen la obligación específica de proporcionar reparaciones efectivas a las mujeres que sean víctimas o supervivientes de la violencia por razón de género. Las reparaciones deberían incluir diversas medidas, tales como la indemnización monetaria, la prestación de servicios jurídicos, sociales y de salud, incluidos servicios de la salud sexual, reproductiva y mental, para una recuperación

⁵⁴²Véanse la recomendación general núm. 28 (2010) relativa a las obligaciones básicas de los Estados partes de conformidad con el artículo 2 de la Convención, párrs. 32 a 36; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, art. 7, párr. g); la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, art. 4, párr. d); la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, párrs. 124 d) y h); y la Declaración de Nairobi sobre el Derecho de las Mujeres y las Niñas a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones.

completa, y la satisfacción y garantías de no repetición. Tales reparaciones deben ser adecuadas, atribuidas con prontitud, holísticas y proporcionales a la gravedad del daño sufrido⁵⁴³.

La necesidad de ofrecer mecanismos de reparación y apoyo oficial a las víctimas se ha reconocido de un modo similar en numerosas resoluciones del Consejo de Seguridad, entre ellas las resoluciones 2242 (2015), 2331 (2016), 2349 (2017) y 2388 (2017).

En su resolución 2331 (2016), el Consejo de Seguridad afirmó que las víctimas de actos de violencia sexual y trata de personas cometidos por grupos terroristas deberían ser consideradas víctimas del terrorismo, a fin de que pudieran recibir el apoyo, el reconocimiento y la reparación oficiales que se conceden a ese tipo de víctimas, y que deberían tener acceso a los programas nacionales de socorro y reparación, como una forma de facilitar las iniciativas de rehabilitación y reintegración. Con ese fin, las víctimas de la violencia sexual y la trata deberían beneficiarse de los programas de socorro y recuperación, incluidos los de asistencia médica, atención psicosocial, refugio seguro, apoyo a los medios de subsistencia y asistencia jurídica, y los servicios deberían incluir disposiciones para las mujeres con hijos nacidos como consecuencia de violaciones en tiempos de guerra, así como para los hombres y los niños que hayan podido ser víctimas de la violencia sexual en los conflictos, incluida la relacionada con la trata de personas en los conflictos armados.

2. Vías de recurso para las víctimas de la violencia sexual y por razón de género

Además de los principios generales de los programas de reparación con perspectiva de género examinados en la sección C de este capítulo, se deberían tener en cuenta varias consideraciones con respecto a las víctimas de la violencia sexual y por razón de género y la trata de personas en particular. Se refieren a buenas prácticas que han ido surgiendo en gran medida de las experiencias anteriores respecto de las reparaciones en casos de violencia sexual relacionada con los conflictos.

Estos principios se aplican por igual a las mujeres y hombres víctimas, que sufren los efectos físicos y psicológicos, sociales y económicos de la victimización, al tiempo que reconocen que sus necesidades y las respuestas apropiadas pueden diferir sustancialmente, dependiendo del contexto.

i) Principios generales

- *Los sistemas de justicia penal deben desempeñar un papel decisivo.* Los Estados Miembros deberían asegurarse de que las mujeres que hayan sido víctimas de violencia tengan acceso a una reparación rápida y justa del daño que hayan sufrido por causa de la violencia, lo que incluye el derecho a exigir reparación al autor de los hechos o compensación al Estado⁵⁴⁴. Las políticas y procedimientos de condena por comportamientos violentos no se deberían limitar a denunciarlos, ni a tener un efecto disuasorio sobre ellos y ponerles coto, sino que también deberían prever reparaciones de los daños causados por la violencia⁵⁴⁵.
- *En los programas de reparación deben reconocerse plenamente los daños causados por la violencia sexual y de género.* Por lo general, en el diseño y la aplicación de los programas de reparación después de un conflicto se han omitido sistemáticamente las cuestiones de género y, en lugar de ello, dichos programas se han centrado en lo que se considera que serían las violaciones de derechos “más graves” (por ejemplo, el asesinato, la tortura o los atentados contra la integridad física que

⁵⁴³ Recomendación general núm. 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, párr. 33 a).

⁵⁴⁴ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en el Campo de la Prevención del Delito y la Justicia Penal, párr. 18 d).

⁵⁴⁵ *Ibid.*, párr. 17 a).

provocan incapacidad permanente). En algunos casos, se ha creado una “jerarquía de violaciones”, según la cual los daños relacionados con la violencia sexual y de género quedaban marginados o considerados como daños menos graves y no permanentes⁵⁴⁶. Ese tipo de jerarquía no reconoce la gravedad de los daños relacionados con la violencia sexual y de género, que afectan de manera desproporcionada a las mujeres, y pone de relieve un extraordinario sesgo masculino en la determinación de lo que constituye daños irreparables y cómo esos daños se manifiestan a lo largo de la vida, particularmente en sociedades en las que se valora a las mujeres por su capacidad para procrear, así como por la percepción de su pureza⁵⁴⁷.

Ha habido una tendencia positiva a reconocer estos daños, como se refleja en las iniciativas de la sociedad civil. La primera de ellas fue la Declaración de Nairobi sobre el Derecho de las Mujeres y las Niñas a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, en la que se exponen principios relativos a las reparaciones en función del género, especialmente para las víctimas de la violencia sexual. Esa tendencia también quedó plasmada en la labor de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, que proponía la concesión de reparaciones en función del género⁵⁴⁸, y la nota orientativa del Secretario General sobre las reparaciones en casos de violencia sexual relacionada con los conflictos, elaborada en 2014.

El reconocimiento de los daños relacionados con la violencia sexual y por razón de género debe quedar reflejado en la definición de las formas de daño por las que se puede demandar reparación, en la definición de los “beneficiarios” como las personas a quienes se pueden conceder reparaciones, y en las modalidades de reparación disponibles⁵⁴⁹.

En cuanto a las formas de daño relacionado con la violencia sexual y por razón de género por las que se puede demandar reparación, el reconocimiento de la victimización debería ir más allá de las formas de violencia física como la violación e incluir toda la gama de daños que se examinan en el capítulo 5. Entre esas formas cabe mencionar los efectos de las violaciones y del embarazo, el aborto o la esterilización forzados, así como tipos de esclavitud de índole más “doméstica”, como el matrimonio forzado⁵⁵⁰. Incluso en los casos en que se reconocen los daños relacionados con la violencia sexual y por razón de género, en los procesos de reparación se deberían procurar entender a cabalidad la naturaleza y las consecuencias de esos daños desde el punto de vista del género. No solo constituyen violaciones físicas, sino que suponen el menoscabo de las capacidades sociales, económicas y emocionales que pueden potenciar una mayor discriminación contra la mujer y acarrear una mayor vulnerabilidad social y económica⁵⁵¹.

En lo que respecta al alcance de los beneficiarios, los procesos deberían adoptar un criterio inclusivo respecto de su identificación, teniendo presentes los principios generales antes mencionados para definir a las víctimas y los derechos en apoyo de los familiares. Una buena práctica consiste en definir los derechos de los niños nacidos como consecuencia de una violación, quienes en muchos contextos pueden verse condenados al ostracismo por sus comunidades y sus familias. En el marco de esos derechos, tal vez se podría permitir que las personas encargadas del cuidado de esos niños reclamaran reparaciones en su nombre. Como se observa en la nota orientativa del Secretario General sobre las reparaciones en casos de violencia sexual relacionada con los conflictos, en el Perú, el Plan Integral de Reparaciones reconoce a los hijos nacidos de violaciones sexuales como una categoría específica de beneficiarios, a quienes se debería conceder indemnización económica hasta los 18 años de edad, además de brindarles acceso preferencial a los servicios de educación⁵⁵².

⁵⁴⁶ Ní Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, págs. 189 y 190.

⁵⁴⁷ *Ibid.*, pág. 190.

⁵⁴⁸ Véase A/HRC/14/22, párrs. 30 a 85.

⁵⁴⁹ *Ibid.*, párr. 41.

⁵⁵⁰ *Ibid.*, párr. 44.

⁵⁵¹ Ní Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, pág. 192.

⁵⁵² “Guidance note of the Secretary-General on reparations”, pág. 15.

La definición de las formas de reparación disponibles debería ser uno de los resultados principales de un proceso de consultas inclusivas con el fin de determinar las necesidades y prioridades. Los programas de reparación deberían ser amplios y no limitarse únicamente a la indemnización o a modalidades inmediatas de rehabilitación.

- *Los programas de reparación deberían adoptar un criterio flexible respecto de la categorización de los daños.* Sin perjuicio de la importancia de que se reconozcan los daños relacionados específicamente con la violencia sexual y por razón de género, es también necesario dar a las víctimas, si así lo desean, la oportunidad de presentar sus denuncias como otras formas de daño, habida cuenta del estigma asociado a la violencia sexual y de género en algunos contextos. El Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ha observado que las víctimas de la violencia sexual en Guatemala han dicho que se sienten más protegidas de la estigmatización social cuando el delito se define como “tortura” en lugar de violación, embarazo forzado o esclavitud sexual⁵⁵³. Uno de los objetivos de las consultas debería ser tomar el pulso de las opiniones de las víctimas sobre ese particular. En Timor-Leste, la Comisión para la Verdad, la Acogida y la Reconciliación recomendó la inclusión de categorías no definidas por el tipo de daño, como las madres solteras, las viudas y los niños afectados por el conflicto, así como los supervivientes de la violencia sexual y de género⁵⁵⁴.
- *Debería haber medidas urgentes y provisionales de reparación, en particular, medidas de rehabilitación, para atender las necesidades inmediatas de las víctimas.* Esas medidas deben diseñarse de manera que respondan a los daños concretos que sufren las mujeres y hombres, y las niñas y niños, que son víctimas inmediatas, y también los daños que sufren los hijos concebidos como consecuencia de una violación⁵⁵⁵. Tales medidas son particularmente importantes para las víctimas de violencia sexual y de género, dada la naturaleza del trauma físico y psicológico que han experimentado, así como las posibles complicaciones relacionadas con la salud sexual y reproductiva. Entre las medidas urgentes debería incluirse el acceso a servicios de salud, en particular los de salud sexual, reproductiva y psicosocial, a medicamentos y a viviendas para personas desplazadas o marginadas por sus familias. Las medidas urgentes y provisionales de reparación pueden ser impuestas por los mecanismos de justicia de transición (si están facultados para administrar los fondos), por los tribunales o por programas administrativos.

► EJEMPLO: MEDIDAS URGENTES Y PROVISIONALES DE REPARACIÓN PARA LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL EN SIERRA LEONA

En Sierra Leona, el Estado estableció un programa urgente de concesión de reparaciones por medio de su Comisión Nacional de Acción Social, con el apoyo de asociados y donantes internacionales, para la aplicación de las recomendaciones emitidas por la Comisión de la Verdad y Reconciliación. Este sistema incluía el apoyo a las víctimas de violencia sexual, que conformaban una de las cinco categorías de víctimas que se consideran receptoras prioritarias de asistencia provisional urgente. Las víctimas de violencia sexual fueron evaluadas y recibieron asistencia financiera para atender problemas ginecológicos y realizar intervenciones quirúrgicas de fístula^a.

^aJeanne Ward y ONU-Mujeres, *Violence against Women in Conflict, Post-conflict and Emergency Settings* (2013), págs. 342 y 343; y Naciones Unidas, *Mid-Term Review of the UN Joint Vision for Sierra Leone 2009–2010* (2011), pág. 31.

⁵⁵³A/HRC/7/3, párr. 66.

⁵⁵⁴A/HRC/27/21, párr. 48.

⁵⁵⁵“Guidance note of the Secretary-General on reparations”, pág. 13.

- *Se debería procurar que los programas de reparación tuvieran un efecto transformador.* En el contexto de los programas de reparación después de un conflicto se ha ido definiendo como un principio clave la idea de que se debería procurar que las medidas de reparación tuvieran un efecto transformador sobre la discriminación y las desigualdades estructurales preexistentes que suscitan actos de violencia sexual y de género o contribuyen a su comisión. Según la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, esto significa que las reparaciones deben aspirar, en lo posible, a subvertir en vez de apuntalar las modalidades preexistentes de subordinación estructural general, jerarquías de sexos, marginación sistémica e inequidades estructurales que pueden haber sido raíz de la violencia sufrida por las mujeres antes, durante y después del conflicto⁵⁵⁶.

Ello supone un proceso multidimensional que tenga en cuenta no solo las estructuras jurídicas, políticas y económicas, sino también las estructuras culturales y sociales locales, que tienen efectos discriminatorios.

› EJEMPLO: MEDIDAS DE REPARACIÓN TRANSFORMADORAS EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

El caso *González y otras ("Campo Algodonero") c. México* (2009), dirimido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un ejemplo de las medidas de reparación transformadoras en un contexto judicial. En este caso, la Corte consideró que el Estado no había actuado con la debida diligencia para investigar la desaparición de tres mujeres que posteriormente se determinó que habían sido agredidas sexualmente y asesinadas. La Corte determinó que se había vulnerado el derecho a la vida, al trato humano y a la libertad consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que el Estado había incumplido la obligación de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, asumida en virtud de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. La Corte destacó en particular las respuestas ineficientes y las actitudes indiferentes documentadas en cuanto a la investigación de dichos crímenes, que parecen haber permitido que se haya perpetuado la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. Los homicidios con características de violencia sexual son los que presentan mayores niveles de impunidad^a.

Al conceder reparaciones, la Corte sostuvo que las reparaciones para subsanar las violaciones que habían ocurrido deberían tener en cuenta la discriminación estructural en que se enmarcaban los hechos ocurridos, de tal forma que tuvieran un efecto no solo restitutivo sino también correctivo ante esa discriminación^b. La Corte ordenó a México que adoptara una serie de medidas afirmativas respecto de la investigación del propio caso, así como medidas encaminadas a mejorar sus respuestas en materia de investigación y protección en casos que entrañen violencia sexual y por razón de género en sentido general. Entre otras cosas, la Corte ordenó a México que procediera a:

- conducir eficazmente el proceso penal relacionado con la muerte de las tres mujeres, recurrir a funcionarios que tengan experiencia en la atención a las víctimas de discriminación y la violencia por razón de género, teniendo en cuenta una perspectiva de género, y emprender líneas de investigación específicas respecto a la violencia sexual;
- continuar con la estandarización de todos sus protocolos, manuales, criterios ministeriales de investigación, servicios periciales y de impartición de justicia que se utilizan para investigar todos los delitos que se relacionen con desapariciones, violencia sexual y homicidios de mujeres, con base en una perspectiva de género y en los estándares internacionales, incluido el Protocolo de Estambul;
- continuar implementando programas permanentes de capacitación en derechos humanos y género para asegurar la diligencia debida en las averiguaciones previas y las actuaciones judiciales relacionadas con la violencia sexual y de género;

⁵⁵⁶ A/HRC/14/22, párr. 85; véanse también la recomendación general núm. 30 (2013) sobre las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos, párrs. 77 y 79, y la Declaración de Nairobi sobre el Derecho de las Mujeres y las Niñas a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, párr. 3.

- brindar a las familias de las víctimas atención médica y psicológica gratuita, así como reparaciones, según lo establecido en la sentencia^c.

^aCorte Interamericana de Derechos Humanos, *González y otras ("Campo Algodonero") c. México*, fallo de 16 de noviembre de 2009 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), párr. 164.

^b*Ibid.*, párr. 450.

^c*Ibid.*, págs. 147 a 149.

ii) Consideraciones de procedimiento y administrativas

- *En los procesos de reparación se deben respetar la intimidad y la confidencialidad de las víctimas.* Este enfoque es parte integrante de todas las fases del proceso como forma de proteger a las víctimas de la violencia sexual y por razón de género, fomentar su participación y evitar la estigmatización. Los procesos públicos de reparación que requieren pruebas del daño pueden poner en desventaja a las mujeres, que se ven desproporcionadamente afectadas por la violencia sexual y de género debido al estigma asociado a tales daños. Esto puede constituir un obstáculo directo al acceso a los medios de reparación. Se debe priorizar la confidencialidad a lo largo de todo el proceso de reparación, incluido el proceso de inscripción. El PNUD y ONU-Mujeres han observado que los procesos públicos de inscripción en los que se describen abiertamente los tipos de violaciones probablemente excluyen a muchas víctimas de violencia sexual. Mediante la utilización de lugares a los que las mujeres y las niñas ya acuden para recibir información y servicios, como las clínicas sanitarias locales y las organizaciones femeninas, los procesos de reparación podrían asegurar mayores niveles de confidencialidad y evitar una mayor estigmatización de las víctimas⁵⁵⁷.

Los mecanismos administrativos hacen posible alcanzar un mayor grado de flexibilidad en la aplicación de las medidas de protección de la confidencialidad, por ejemplo, permitiendo a las víctimas presentar pruebas a través de terceros, en privado o con la asistencia de una persona de apoyo, siempre que esas medidas no sean incompatibles con la legislación nacional. En el contexto de las actuaciones judiciales, también deben considerarse en la mayor medida posible medios alternativos y sensibles a los intereses de las víctimas para prestar testimonio (véase el cap. 3).

- *Los plazos de los programas de reparación no deberían restringirse indebidamente.* Al establecerse plazos para el proceso de inscripción se debería tener en cuenta que las víctimas de violencia sexual y de género pueden sufrir síntomas de trauma que les impiden dar la cara⁵⁵⁸. Para mitigar ese problema, la Comisión para la Verdad, la Acogida y la Reconciliación de Timor-Leste recomendó que se previera un plazo de dos años para poder identificar a otros posibles beneficiarios, además de las víctimas que ya habían comparecido ante la Comisión⁵⁵⁹.
- *Siempre que sea posible, las normas probatorias deberían reflejar la naturaleza específica de la violencia sexual y por razón de género.* Tal vez sea necesario adoptar normas probatorias específicas en procedimientos judiciales y administrativos sobre casos que entrañen violencia sexual y de género⁵⁶⁰. Las víctimas pueden tener muchas dificultades para cumplir requisitos probatorios rigurosos, por ejemplo, en casos en que los actos de violencia sexual y de género sean cometidos en conflictos armados o en territorios controlados por un grupo terrorista, o debido al tiempo transcurrido desde que se cometió el delito y se destruyeron las pruebas. Esas cuestiones se

⁵⁵⁷ "Reparations, development and gender", pág. 16.

⁵⁵⁸ Consejo de Europa, Dirección General de Derechos Humanos y Asuntos Jurídicos, *Non-Criminal Remedies for Crime Victims* (Estrasburgo, 2009), pág. 27.

⁵⁵⁹ Ni Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, pág. 190.

⁵⁶⁰ "Guidance note of the Secretary-General on reparations", pág. 13.

deben tener en cuenta al establecer el criterio probatorio necesario, sin perjuicio de los derechos del acusado.

Los órganos que tramitan las demandas de reparación podrían considerar la posibilidad de ampliar el alcance de las pruebas que se acepten sobre actos de violencia sexual y de género, a fin de incluir las declaraciones de otros testigos y expertos⁵⁶¹. Otra opción consistiría en adoptar un criterio probatorio menos estricto que el exigido en las actuaciones penales. En la orden modificada de concesión de reparaciones en la causa contra Lubanga, la Sala de Apelaciones de la Corte Penal Internacional estipuló lo siguiente:

En las actuaciones de reparación, el demandante deberá aportar pruebas suficientes del vínculo causal entre el delito y el daño sufrido, sobre la base de las circunstancias concretas del caso. Dada la naturaleza fundamentalmente diferente de los procedimientos de reparación, se debería aplicar una norma menos estricta que la que se aplicaría en un juicio, donde la fiscalía tiene que determinar los hechos pertinentes “sin que queden dudas razonables”. Al determinar el criterio probatorio adecuado en las actuaciones de reparación, se deberían tomar en consideración diversos factores específicos del caso, en particular la dificultad que pueden tener las víctimas para obtener pruebas en apoyo de su reclamación debido a que las pruebas han sido destruidas o no están disponibles⁵⁶².

- *Los Estados deberían considerar la posibilidad de asignar fondos específicos a las víctimas de violencia sexual y de género.* En los casos en que han ocurrido violaciones a gran escala relacionadas con la violencia sexual y de género, los recursos pueden asignarse por conducto de fondos de reparación orientados exclusivamente a esa categoría de víctimas. Otra opción consiste en asignarlos en el marco de programas existentes, con cuidado de no estigmatizar a las víctimas de este tipo de delito ni exponerlas al riesgo de revictimización⁵⁶³.

3. Programas de reinserción para las víctimas de violencia sexual y de género

La elaboración y la aplicación de programas de desarme, desmovilización y reintegración que tengan en cuenta las cuestiones de género se han perfilado como una importante norma internacional, como se refleja en la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad, que alienta a todos los que participen en la planificación de actividades de desarme, desmovilización y reintegración a que tengan presentes las distintas necesidades de los hombres y mujeres excombatientes, así como las necesidades de sus familiares a cargo.

Así pues, el análisis de las dificultades y las buenas prácticas que han surgido de los programas de desarme, desmovilización y reintegración que se habían puesto en marcha en beneficio de las mujeres y niñas anteriormente vinculadas a grupos armados en el contexto de conflictos armados puede servir de guía para la elaboración y la aplicación de programas similares en beneficio de personas que hayan estado asociadas con grupos terroristas, en particular las víctimas de violencia sexual y de género.

Es importante destacar que los desafíos que se enfrentan en cada comunidad dependen de cada contexto concreto. Por lo tanto, los programas de reinserción deben responder a una serie de variables, como las normas sociales y culturales, las funciones y relaciones de género, las experiencias de las

⁵⁶¹ “Guidance note of the Secretary-General on reparations”, págs. 13 y 14.

⁵⁶² Corte Penal Internacional, *Fiscalía c. Thomas Lubanga Dyilo*, fallo sobre las apelaciones contra la “Decisión en virtud de la cual se establecen los principios y procedimientos que deben aplicarse a las reparaciones” de 7 de agosto de 2012, con la orden de reparación modificada (anexo A) y los anexos públicos 1 y 2, causa núm. ICC-01/04-01/06-3129, 3 de marzo de 2015, anexo A, párr. 22.

⁵⁶³ A/HRC/27/21, párr. 47.

comunidades en relación con la violencia terrorista y los conflictos armados, así como la incidencia de distintas formas de violencia.

i) Consideraciones generales

- El temor de las mujeres de verse asociadas con un grupo terrorista (aunque sea en contra de su voluntad) y la atención insuficiente a las necesidades de las víctimas de violencia sexual y de género son dos de los desafíos fundamentales de los programas de reinserción en ese contexto⁵⁶⁴.
- Varios de los principios descritos en este capítulo se refieren también a los programas de reinserción de las víctimas de violencia sexual y de género. Entre ellos cabe mencionar la necesidad de programas basados en los principios de igualdad y no discriminación, la reducción de los obstáculos a la participación, la prestación de servicios para atender las necesidades inmediatas de las víctimas y la inclusión de personal femenino y masculino que comprenda las cuestiones de género. Asimismo, la elaboración, la planificación y la aplicación de los programas deberían basarse en la comprensión de las necesidades específicas de las víctimas de violencia sexual y de género en los procesos de reinserción. Ese enfoque es necesario para garantizar que se reconozcan las diferentes formas de victimización y las necesidades de distintos beneficiarios, incluidas las víctimas que tienen hijos nacidos como resultado de la violencia sexual.
- En los programas de reinserción se debería adoptar un enfoque de incorporación de la perspectiva de género y tomar en consideración las vulnerabilidades propias de uno u otro sexo. Las víctimas de violencia sexual y de género, a diferencia de otros participantes en los programas de reinserción, se enfrentan a desafíos particulares derivados del estigma social asociado a ese tipo de daño, además del estigma derivado de haber tenido vínculos con un grupo terrorista.
- En el proceso de reinserción se deberían incorporar medidas de apoyo al acceso a la justicia para las víctimas de violencia sexual y de género que participan en programas de integración, en particular, la facilitación de información sobre sus derechos y sobre las vías de recurso de que disponen⁵⁶⁵.

ii) Promoción de la aceptación en la comunidad y en la familia

- En lo que respecta a las mujeres que han sido víctimas de violencia sexual y por razón de género a manos de grupos terroristas, hay desafíos específicos que afrontan al regresar a sus hogares, comunidades o campamentos de desplazados internos. Pueden sufrir marginación, discriminación y rechazo por parte de sus comunidades y familias debido a su presunta asociación con esos grupos, como resultado de las actitudes sociales ante la violencia sexual y por razón de género o por el temor de que se hayan radicalizado. Ese temor se ha intensificado debido a la utilización cada vez mayor de mujeres en grupos terroristas, en particular como terroristas suicidas. Además, los niños nacidos como resultado de la violencia sexual corren un riesgo especial de marginación, pueden afrontar problemas al no contar con documentos de identidad oficiales y corren el riesgo de convertirse en apátridas.
- En los programas de reinserción se debería insistir en que las familias y las comunidades acepten a las víctimas de violencia sexual y de género a manos de grupos terroristas, porque esa aceptación es lo que sienta las bases para ampliar las actividades de reinserción. El diálogo a nivel de la comunidad es parte integrante de la concienciación y sensibilización de las comunidades sobre las necesidades de las víctimas de violencia sexual y de género y los niños nacidos de la violencia

⁵⁶⁴ Véanse, en el contexto del desarme, la desmovilización y la reintegración con posterioridad a los conflictos, Naciones Unidas, *Operational Guide to the Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards* (2014), pág. 206; y Grupo de Trabajo Interinstitucional sobre Desarme, Desmovilización y Reintegración y otros, *How-To Guide: Gender-Responsive Disarmament, Demobilization and Reintegration* (2012), pág. 13.

⁵⁶⁵ Grupo de Trabajo Interinstitucional sobre Desarme, Desmovilización y Reintegración, *How-To Guide*, pág. 65.

sexual. Es importante trabajar con los líderes y comités comunitarios en la elaboración y la ejecución de los programas de reinserción, siempre que sea posible, para que se comprendan las experiencias y las necesidades de las víctimas.

- Las campañas de información pública y concienciación en las comunidades de retorno pueden reducir la estigmatización y alentar tanto a las mujeres como a los hombres víctimas de violencia sexual y de género a acceder a los servicios de atención⁵⁶⁶.

iii) Acceso a asistencia médica y psicosocial

- Las víctimas de violencia sexual y de género que participan en los programas de reinserción deben saber que disponen de información sobre servicios de asistencia médica y psicosocial integral y de acceso a esos servicios. Esto comprende el acceso a servicios clínicos integrales, en particular el suministro de anticonceptivos de emergencia y la profilaxis posterior a la exposición para prevenir el VIH⁵⁶⁷. Si bien es posible que se requiera el acceso a servicios especiales para las víctimas de violencia sexual y de género, se debe tener cuidado de que la información sobre dichos servicios no sea de dominio público. De lo contrario, el acceso a esa asistencia puede suponer la estigmatización de las víctimas.
- Desde el comienzo de los programas de reinserción deberían estar incorporados los reconocimientos médicos realizados en función del género para detectar problemas de salud física y mental, así como la exposición a la violencia sexual y por razón de género⁵⁶⁸.
- Una buena práctica conexa consiste en permitir que los familiares tengan acceso a apoyo psicosocial. Este puede ser un medio clave para sensibilizar a las familias acerca de las necesidades de las víctimas que regresan y para mitigar el riesgo de rechazo⁵⁶⁹.

4. Asistencia y medios de reparación para las víctimas de la trata de personas

i) Acceso a la asistencia

Las víctimas de la trata de personas tienen derecho a una protección y una asistencia específicas con arreglo a los instrumentos internacionales y, cada vez más, en virtud de la legislación nacional⁵⁷⁰. Como ya se ha indicado, en la resolución 2331 (2016) del Consejo de Seguridad se afirma que las víctimas de actos de trata de personas cometidos por grupos terroristas deberían ser consideradas víctimas del terrorismo, a fin de que pudieran recibir el apoyo, el reconocimiento y la reparación oficiales que se conceden a ese tipo de víctimas.

Los Estados partes en el Protocolo contra la Trata de Personas, que sepan (o deban saber) que una persona que se encuentre bajo su jurisdicción es víctima de la trata, deben:

- Esforzarse por prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio (art. 6, párr. 5).

⁵⁶⁶ PNUD y Grupo de Trabajo Interinstitucional sobre Desarme, Desmovilización y Reintegración, *Blame it on the War? The Gender Dimensions of Violence in Disarmament, Demobilization and Reintegration* (2012), pág. 44.

⁵⁶⁷ International Alert y Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *“Bad Blood”: Perceptions of Children born of Conflict-related Sexual Violence and Women and Girls associated with Boko Haram in Northeast Nigeria* — research summary (Londres, 2016), pág. 22.

⁵⁶⁸ PNUD y Grupo de Trabajo Interinstitucional sobre Desarme, Desmovilización y Reintegración, *Blame It on the War?*, pág. 39.

⁵⁶⁹ International Alert y Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *“Bad Blood”*, pág. 23.

⁵⁷⁰ A mayo de 2018, había 173 Estados partes en el Protocolo contra la Trata de Personas. A agosto de 2016, el 88 % de los Estados tenían leyes que penalizaban la mayoría o la totalidad de las formas de trata de personas de conformidad con la definición que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas (*Global Report on Trafficking in Persons 2016*, pág. 12).

- Tener en cuenta la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas (art. 6, párr. 4).
- Considerar la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas. Ello incluye las formas de apoyo siguientes: asistencia médica, psicológica y material; alojamiento; asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, y ayuda en relación con los idiomas y la traducción para comprender esa información; y oportunidades de empleo, educación y capacitación (art. 6, párr. 3). Estos servicios deberían prestarse de manera amplia e integrada⁵⁷¹.

Además, los Estados partes en el Protocolo contra la Trata de Personas están obligados en virtud del artículo 6, párrafo 2, a proporcionar información a las víctimas sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes, y prestarles asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

El acceso a la justicia puede abarcar la prestación de asistencia jurídica. De conformidad con el principio 10 de los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal, es necesario asegurar un acceso real para los ciudadanos extranjeros, entre otros. Dado que muchas de las víctimas de la trata reclaman justicia en países distintos al de su nacionalidad, la asistencia jurídica puede ser un instrumento importante para ayudarlos a hacer efectivos sus derechos.

En la práctica, el alcance de esas medidas dependerá de las necesidades de las víctimas y las circunstancias en que se haya producido la trata.

›TEMA ESPECIAL: PROTECCIÓN Y ASISTENCIA PARA LAS VÍCTIMAS DE LA TRATA DE PERSONAS EN SITUACIONES DE CONFLICTO Y POSCONFLICTO— LAS RESOLUCIONES 2331 (2016) Y 2388 (2017) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD

En sus resoluciones 2331 (2016) y 2388 (2017), el Consejo de Seguridad destacó las principales prioridades respecto de la protección y la asistencia a las víctimas de la trata de personas en el contexto de situaciones de conflicto y posconflicto, en particular como resultado de las actividades de los grupos terroristas.

A partir de la comprensión de los enormes traumas que experimentan las víctimas de la trata de personas en los conflictos armados y las situaciones de posconflicto, así como de la necesidad de evitar una mayor victimización, las resoluciones insisten en la necesidad de poner en marcha mecanismos para la identificación de las personas que son o pueden ser víctimas, y de proporcionarles protección y asistencia, incluso para su recuperación física, psicológica y social, así como su rehabilitación y reinserción.

En su resolución 2331 (2016), el Consejo exhortó a los Estados Miembros a que atendieran de manera integral las necesidades de las víctimas, entre otras cosas prestándoles asistencia médica, psicosocial y jurídica o facilitando su acceso a esa asistencia, y se aseguraran de que las víctimas fueran tratadas como víctimas de un delito (párr. 2 d)). Además, con respecto a las víctimas de esos delitos, el Consejo observó que las diferentes formas de violencia sexual en los conflictos podrían exigir respuestas programáticas específicas, como la asistencia y el análisis médicos y psicosociales especializados (párr. 9).

En ambas resoluciones se recalca el principio de la no penalización de las víctimas de la trata por actividades ilegales en que se hayan visto obligadas a participar (véase el cap. 2). En su resolución 2388 (2017), el Consejo exhortó a los Estados Miembros a mejorar las capacidades de los profesionales que interactúan con las personas desplazadas a la fuerza por los conflictos armados para detectar a las víctimas o a las personas vulnerables a la trata, prestar asistencia y apoyo que tengan en cuenta el género y la edad, incluidos apoyo psicosocial y servicios de salud adecuados, independientemente de su participación en las investigaciones y las actuaciones penales (párr. 13).

⁵⁷¹ Véase también la directriz 6 de los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas (E/2002/68/Add.1).

ii) Acceso a las vías de recurso

Las víctimas de la trata también tienen derecho a distintas vías de recurso. La obligación del Estado (que puede referirse a los países de origen, tránsito y destino) de proporcionar vías de recurso a todas las víctimas de la trata bajo su jurisdicción, sean ciudadanos o no, se plantea en los casos en que:

- Las violaciones se deben a un acto u omisión del Estado.
- Las violaciones son cometidas por agentes no estatales, pero con la aquiescencia o el conocimiento del Estado.
- Un Estado no haya ejercido la diligencia debida para prevenir, investigar o enjuiciar una violación cometida por agentes privados⁵⁷². Por lo tanto, el Estado podría tener la obligación de proporcionar vías de recurso a las víctimas si no adopta medidas razonables para prevenir la trata de personas y proteger a las víctimas de la trata, posibles o reales, según la norma exigida de diligencia debida⁵⁷³.

En el artículo 6, párrafo 6, del Protocolo contra la Trata de Personas se exige que los Estados partes velen por que sus ordenamientos jurídicos internos prevean medidas que brinden a las víctimas de la trata la posibilidad de obtener indemnización. De modo similar, el artículo 25, párrafo 2, de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional obliga a los Estados partes a establecer procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos comprendidos en la Convención obtener indemnización y restitución. Como reconoció la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, la comunidad internacional reconoce claramente que las personas víctimas de la trata, por ser víctimas de violaciones de los derechos humanos, tienen derecho a reparaciones adecuadas y apropiadas, lo cual va más allá del derecho a la posibilidad de obtener una reparación⁵⁷⁴.

Los principios básicos sobre el derecho a un recurso efectivo para las víctimas de la trata de personas son un producto de la cooperación entre la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños; el ACNUDH; los Estados Miembros; los órganos intergubernamentales; y las organizaciones de la sociedad civil. Los principios proporcionan un marco de orientación y buenas prácticas para que los Estados puedan cumplir sus obligaciones de proporcionar medidas de reparación⁵⁷⁵, con inclusión de las medidas siguientes:

- La identificación de las víctimas es una condición previa para realizar el derecho a una reparación. En los principios básicos se pone de relieve la importancia de la identificación rápida y debida de las víctimas, para lo que se requieren procedimientos adecuados y la correcta capacitación de los funcionarios estatales, así como la cooperación entre las autoridades y las organizaciones no gubernamentales (párr. 7 b)).
- Las víctimas deben recibir información completa y oportuna, en un idioma que entiendan, acerca de sus derechos jurídicos y del derecho a acceder a reparación, así como los procedimientos para obtenerla (párr. 7 c)).
- Las víctimas deberían disponer de un período de reflexión y recuperación, ya sea que se trate de víctimas identificadas o presuntas, en el que tengan acceso a asistencia médica, psicológica y social como se indica en el artículo 6, párrafo 3, del Protocolo contra la Trata de Personas. Ello es particularmente importante en el caso de las víctimas que se encuentren en situación migratoria irregular. Después de dicho período, deberá concederse a las víctimas el permiso de residencia que sea necesario para permitirles ejercer su derecho a permanecer durante las actuaciones judiciales o como forma de restitución (párr. 7 d)).

⁵⁷² A/HRC/26/18, párr. 7; véase también E/2002/68/Add.1.

⁵⁷³ Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Personas, "Providing effective remedies for victims of trafficking in persons: issue paper" (2016), pág. 4.

⁵⁷⁴ A/HRC/17/35, párr. 16.

⁵⁷⁵ A/HRC/26/18, anexo.

- Las víctimas deberían recibir, con independencia de su condición migratoria, la ayuda necesaria para acceder a las medidas de reparación, incluida asistencia médica, psicológica, social, administrativa, y lingüística y jurídica calificadas, como asistencia letrada gratuita (párr. 7 e)).
- Las víctimas no deberían ser detenidas, imputadas o procesadas por actividades que sean consecuencia de su situación de víctimas de la trata de personas, y deberían tener derecho a permanecer legalmente en el país en el que hayan pedido reparación mientras duren los procedimientos (párrs. 7 f) y g)).
- Las víctimas deberían tener igualdad de acceso a las vías de recurso. Con ese fin, entre otras cosas, se deberá velar por que en las investigaciones, los procesamientos y otros mecanismos se tengan en cuenta las cuestiones de género, se atienda a las diferentes necesidades de asistencia y protección de las mujeres, los hombres, las niñas y los niños; se aborde la violencia sexual y de género, no haya pruebas discriminatorias, y se evite el trauma, la revictimización y el estigma (párr. 7 h)).
- Su acceso a medidas de reparación no debería depender de su capacidad o voluntad de cooperar en procedimientos jurídicos y deberían disfrutar de la protección de sus derechos a la seguridad, la privacidad y la confidencialidad antes, durante y después de los procedimientos (párrs. 7 i) y j)).
- Una cooperación eficaz a nivel nacional e internacional, en lo que se refiere a la asistencia judicial recíproca y la atención a las víctimas, es necesaria para asegurar la identificación de las víctimas y su acceso a las medidas de recuperación, rehabilitación y reintegración (párr. 6)⁵⁷⁶.

La Ley Modelo de la UNODC contra la Trata de Personas también contiene disposiciones relativas a los recursos. En particular, el artículo 27 establece que las víctimas de la trata de personas tendrán derecho a iniciar acciones civiles para reclamar daños materiales y no materiales sufridos, mientras que los artículos 28 y 29 se refieren a la indemnización de las víctimas de la trata de personas.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

Con respecto a las víctimas de violencia sexual y de género en particular:

- Para obtener orientaciones operacionales sobre la adaptación de distintas formas de reparación para atender las necesidades de las víctimas de violencia sexual y de género, véase la nota orientativa del Secretario General sobre las reparaciones en casos de violencia sexual relacionada con los conflictos (*Guidance note of the Secretary-General on reparations for conflict-related sexual violence*), págs. 15 a 20.
- La publicación *Women's Access to Justice for Gender-Based Violence: A Practitioner's Guide* de la Comisión Internacional de Juristas contiene una sección sobre la facilitación de reparaciones y recursos efectivos respecto de la violencia contra la mujer, incluso en contextos posteriores a los conflictos, como parte del logro de un acceso más amplio de las mujeres a la justicia.

En lo referente a los programas de inserción con perspectiva de género para las víctimas de violencia sexual y de género:

- Grupo de Trabajo Interinstitucional sobre Desarme, Desmovilización y Reintegración, *How-To Guide: Gender-Responsive Disarmament, Demobilization and Reintegration*.
- PNUD, *Blame It on the War? The Gender Dimensions of Violence in Disarmament, Demobilization and Reintegration*.
- Naciones Unidas, *Operational Guide to the Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards*, sección 5.10, sobre la mujer, el género y el desarme, la desmovilización y la reintegración.

Con respecto a las víctimas de la trata en particular:

- El instrumento 8 del *Manual para la lucha contra la trata de personas* de la UNODC proporciona un amplio conjunto de orientaciones y buenas prácticas sobre la prestación de asistencia a las víctimas, en particular asistencia en materia de idiomas y traducción, asistencia médica, asistencia psicológica,

⁵⁷⁶A/HRC/26/18, párr. 17.

asistencia material, programas de alojamiento, rehabilitación, formación profesional y educación, y acceso a la información y a la representación legal.

- En los principios básicos sobre el derecho a un recurso efectivo para las víctimas de la trata de personas (principios 8 a 17) y en el informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños (A/HRC/17/35, párrs. 20 a 41) se ofrece orientación sobre la adaptación de las formas específicas de reparación (restitución, rehabilitación, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición) a las necesidades de las víctimas de la trata de personas.
- Organización Internacional para las Migraciones, *Manual sobre asistencia directa a las víctimas de la trata*.
- El informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que contiene un análisis temático del derecho a una reparación efectiva para las personas víctimas de la trata (A/HRC/17/35, secc. III).
- Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Personas, *Providing Effective Remedies for Victims of Trafficking in Persons*.

E. Los mecanismos de justicia de transición y de justicia tradicional

Además, o como alternativa a la rendición de cuentas por los delitos cometidos por los grupos terroristas mediante procedimientos de justicia penal, los mecanismos oficiosos y extrajudiciales pueden ser una forma importante y socialmente legítima de exigir responsabilidades por esos delitos, en particular respecto de la violencia sexual y por razón de género. También pueden ofrecer una mayor accesibilidad, sobre todo a las mujeres desfavorecidas, que tal vez nunca tengan la oportunidad de acceder al sistema de justicia oficial en situaciones de conflicto o en contextos frágiles. Estos mecanismos también pueden servir para impulsar las reformas a favor de los derechos de las mujeres y proporcionar mayores oportunidades de liderazgo, además de ayudar a combatir la discriminación subyacente que perpetúa la violencia sexual y de género.

1. La justicia de transición

En vista de la superposición que suele haber entre las situaciones de terrorismo y de conflicto, es conveniente examinar los mecanismos adoptados en los contextos de transición después de conflictos o de violaciones generalizadas de los derechos humanos. Muchas de las mejores prácticas y enseñanzas extraídas relativas específicamente a las mujeres en los distintos mecanismos de justicia de transición se aplican por igual a los problemas vinculados al género que afrontan las víctimas del terrorismo y la trata, en particular las víctimas de violencia sexual y de género en esos contextos.

› TEMA ESPECIAL: DEFINICIÓN DE LA JUSTICIA DE TRANSICIÓN

Según las Naciones Unidas, la justicia de transición representa toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de garantizar que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación⁴. La justicia de transición comprende procesos judiciales y extrajudiciales, como los que se enumeran a continuación, por separado o en combinación:

- iniciativas de enjuiciamiento (examinadas en el capítulo 5 de esta publicación);
- programas de reparación;

- mecanismos de búsqueda de la verdad;
- reformas institucionales;
- celebración de consultas nacionales amplias con las personas cuyos derechos hayan sido violados^b.

^aNaciones Unidas, “Guidance note of the Secretary-General on the United Nations approach to transitional justice” (2010), pág. 3 (véase también S/2004/616).

^b*Ibid.*; y A/HRC/27/21, párr. 6.

Como ha indicado el Secretario General, la justicia de transición puede ofrecer la oportunidad de transformar las leyes inadecuadas y las normas sociales nocivas, garantizando que la gravedad de la violencia sexual quede asentada en el registro histórico y en la memoria colectiva⁵⁷⁷.

La participación efectiva en los procesos de justicia de transición puede ser decisiva para cumplir las metas de la agenda sobre las mujeres, la paz y la seguridad, en particular las previstas en las resoluciones 1325 (2000) y 2122 (2013) del Consejo de Seguridad, en las que se destaca la necesidad de incluir a las mujeres en la reconstrucción después de los conflictos y la consolidación de la paz. Esas resoluciones también brindan la oportunidad, de conformidad con la resolución 1820 (2008) del Consejo, de poner fin a la impunidad por la violencia sexual como parte de un enfoque amplio para alcanzar la paz sostenible, la justicia, la verdad y la reconciliación nacional.

i) Principios clave de la justicia de transición en la que se tenga en cuenta el género

Los mecanismos de justicia de transición deben respetar y reafirmar los derechos de la mujer, basarse en los principios de la inclusividad y las consultas con las víctimas, y tomar medidas con miras a mitigar los obstáculos al acceso a la justicia indicados en la sección A de este capítulo, algunos de los cuales siguen prevaleciendo fuera del contexto judicial.

El diseño de estos mecanismos debería guiarse por los siguientes principios:

- *El enfoque basado en los derechos.* Los procesos de justicia de transición deberían ajustarse a las reglas y normas internacionales y reforzar el derecho a la justicia, el derecho a la verdad, el derecho a la reparación y las garantías de que no se repetirán las violaciones⁵⁷⁸.
- *El mandato de ocuparse de la violencia sexual y de género.* Se recomienda que durante el establecimiento del mecanismo se defina concretamente el mandato de abordar los delitos relacionados con la violencia sexual y de género. Cuando corresponda, ello se puede complementar con unidades de género especializadas que presten apoyo a las víctimas y a los testigos⁵⁷⁹.
- *Consultas nacionales.* Estas consultas son un elemento decisivo del enfoque basado en los derechos humanos respecto de la justicia de transición y de asegurar que los procesos no solo reflejen las experiencias y prioridades de los hombres⁵⁸⁰. Las consultas exigen una interacción significativa con las mujeres y las niñas en lo que respecta a las prioridades y la formulación y aplicación de mecanismos, así como las condiciones de esa interacción y los métodos de trabajo⁵⁸¹. Las consultas con los grupos que convencionalmente se han visto marginados pueden, en sí mismas, contribuir a que las víctimas logren cierto reconocimiento y empoderamiento.

⁵⁷⁷ S/2017/249, párr. 11.

⁵⁷⁸ “Guidance note of the Secretary-General on the United Nations approach to transitional justice”, págs. 3 y 4.

⁵⁷⁹ A/HRC/27/21, párr. 21.

⁵⁸⁰ *Ibid.*, párr. 9.

⁵⁸¹ Ní Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, pág. 185.

Las consultas deberían ser confidenciales y llevarse a cabo por separado de las que se realizan con hombres.

- *Procesos centrados en las víctimas.* Si bien los mecanismos de justicia de transición tienen por objeto lograr la rendición de cuentas, se debería empoderar a las víctimas y seguir asignándoles un papel decisivo en la formulación y la aplicación de los procesos, entre otras cosas, mediante los servicios de apoyo y la protección.
- *La eliminación de los obstáculos físicos y económicos a la participación.* En el diseño de los mecanismos se deberían tener en cuenta factores que pueden obstaculizar la participación de las mujeres, como los niveles de alfabetización más bajos, los obstáculos lingüísticos, la ubicación y los gastos de participación.
- *La representación de las mujeres como líderes o comisionadas y en el personal.* Según el ACNUDH, la experiencia muestra que el nombramiento de comisionados y personal que comprendan las dimensiones de género del conflicto y estén comprometidos con la búsqueda de una respuesta a estas es fundamental para seguir centrándose en forma proactiva en la violencia sexual y de género. Algunas comisiones han establecido cuotas para asegurar la representación de mujeres como comisionadas, expertas y en la dotación de personal⁵⁸².
- *La impartición de capacitación con orientación de género.* Se debería impartir capacitación sobre el trabajo con las víctimas de violencia sexual y de género a los encargados de facilitar las consultas, así como a los funcionarios y los magistrados. Las comisiones de la verdad de Ghana, Liberia, Sierra Leona y Timor-Leste incorporaron la formación en materia de género para su personal sobre temas como las normas internacionales relativas a la violencia sexual y de género, las prácticas de entrevista con perspectiva de género, la recopilación de datos desglosados por género y la incorporación de una perspectiva de género en la elaboración de informes⁵⁸³.
- *La evaluación y el establecimiento de parámetros.* Se deberían realizar evaluaciones para determinar la sensibilidad de los mecanismos a las cuestiones de género y mejorar los procesos futuros⁵⁸⁴.

ii) Las comisiones de la verdad y la reconciliación

Las comisiones de la verdad y la reconciliación pueden estar en condiciones de exigir cuentas a los responsables de los actos de violencia sexual y de género en gran escala, entre otras cosas, como táctica utilizada en los conflictos y el terrorismo, y (en los casos en que se haya integrado eficazmente una perspectiva de género) de acabar con los estigmas asociados a las víctimas de esas formas de violencia. Las comisiones de la verdad y la reconciliación pueden tener la capacidad simbólica, institucional y estructural necesarias para articular la experiencia de las mujeres con la violencia sexual y por razón de género, definir esas experiencias con la terminología de los derechos humanos y crear el fundamento moral y jurídico para exigir resarcimiento como parte de los medios de reparación y otras medidas que suelen derivarse de los procesos de la verdad⁵⁸⁵. A diferencia de los procesos penales, que por lo general se centran en la rendición de cuentas a nivel individual, las comisiones de la verdad tienen por objeto proporcionar a las víctimas un espacio seguro para contar sus experiencias, definir las causas y consecuencias de las violaciones de derechos humanos y crear un registro preciso del pasado de una sociedad con el fin de impedir que se repitan las situaciones⁵⁸⁶.

⁵⁸² A/HRC/27/21, párr. 24.

⁵⁸³ *Ibid.*, párr. 25.

⁵⁸⁴ Ní Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, pág. 186.

⁵⁸⁵ *Ibid.*, pág. 185.

⁵⁸⁶ *Ibid.*, pág. 178.

► EJEMPLO: INTEGRACIÓN DE LAS PERSPECTIVAS DE GÉNERO EN LA LABOR DE LAS ANTERIORES COMISIONES DE LA VERDAD Y LA RECONCILIACIÓN

En su informe sobre el estudio analítico centrado en la violencia sexual y de género en relación con la justicia de transición, el ACNUDH describió varios casos en que las comisiones de la verdad y la reconciliación habían incorporado adecuadamente las perspectivas de género en su labor:

- En el Perú, la comisión de la verdad que se creó para examinar las violaciones de los derechos humanos cometidas en el conflicto entre el Gobierno y Sendero Luminoso, un grupo armado designado como organización terrorista por varios gobiernos, estableció una dependencia de género separada como coordinadora de las iniciativas para abordar la violencia sexual y por razón de género, y dedicó dos capítulos de su informe final a las cuestiones de género, en particular la violencia sexual y de género. Algunos expertos recomendaron tanto el establecimiento de una dependencia de género como la adopción de un enfoque transversal, como lo hizo la comisión en Timor-Leste.
- El informe de la comisión de la verdad de Kenia incluye un largo capítulo sobre la violencia sexual y otro sobre género y violaciones flagrantes de los derechos humanos, en los que la comisión examinó las modalidades de discriminación y desplazamiento, así como los antecedentes de participación política de la mujer y su papel histórico en el establecimiento de la paz.
- En Sierra Leona, la comisión de la verdad abordó las vulneraciones de los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos y examinó las relaciones entre la desigualdad de género preexistente y la violencia sexual y de género que imperó durante la guerra civil en el país⁴.

⁴A/HRC/27/21, párrs. 17, 18, 20 y 22.

► EJEMPLO: INTEGRACIÓN DE LA MUJER EN LOS PROCESOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS — LA PARTICIPACIÓN DE LA MUJER EN EL PROCESO DE PAZ DE COLOMBIA

En 2016, el Gobierno de Colombia y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), designada como organización terrorista por el Gobierno de Colombia y varios otros Estados, firmaron un acuerdo de paz que puso fin a más de 50 años de guerra civil entre esas entidades armadas y varias otras. Se ha dicho que la inclusión de la mujer antes y durante las negociaciones y en los acuerdos de paz establece una nueva norma en la participación de las mujeres en la justicia de transición. Este proceso fue liderado por la dependencia de víctimas, compuesta en su mayoría por mujeres, incluso en los cargos de mayor rango. La Subcomisión de Género también fue parte en las negociaciones y se le encomendó examinar el acuerdo definitivo y los acuerdos a los que se había llegado con anterioridad, además de garantizar que estos tuvieran un enfoque de género adecuado. Además, la representación de las delegaciones de víctimas se aseguró mediante una cuota de género.

En concreto, el acuerdo de paz prohíbe expresamente cualquier forma de amnistía o indulto por crímenes de lesa humanidad, genocidio y graves crímenes de guerra o actos de violencia sexual cometidos durante el conflicto. El acuerdo de paz de Colombia es el primero de su tipo que incluye expresamente una prohibición como esa.

2. Procesos tradicionales y consuetudinarios

Los procesos tradicionales o consuetudinarios pueden desempeñar un papel clave en el logro de la justicia, sobre todo cuando los conflictos han debilitado el sistema de justicia oficial. En algunos países, los foros de justicia consuetudinaria se ocupan de la mayor parte de las controversias. Si bien hay grandes variaciones entre las formas que asumen los procesos tradicionales o consuetudinarios, pueden proporcionar una mayor accesibilidad a la justicia, contener formas de solución de controversias

que sean más rápidas y aportar decisiones que gocen de mayor legitimidad ante la comunidad⁵⁸⁷. No obstante, pueden consolidar los papeles tradicionales asignados a cada género y verse dominados por varones que aplican una interpretación sesgada a favor del hombre de las leyes consuetudinarias⁵⁸⁸. El ACNUDH hizo la siguiente observación:

Los patrones de discriminación por motivos de género observados en el pasado en estos mecanismos hacen que resulte extremadamente problemático resolver los casos de violencia sexual y de género por conducto de estos. Se requieren esfuerzos para transformar los sistemas de justicia consuetudinaria atendiendo a criterios de género y para velar por su compatibilidad con las normas internacionales de derechos humanos, sin que esto impida reformar el sector de la justicia oficial. Por ejemplo, en Uganda, actualmente los tribunales municipales deben garantizar que como mínimo un tercio de sus jueces sean mujeres. En Sudáfrica, la Comisión de Reforma Legislativa ha formulado distintas recomendaciones para armonizar el derecho consuetudinario con la Constitución del país⁵⁸⁹.

Deben realizarse esfuerzos concretos orientados a asegurar que en los procesos consuetudinarios y tradicionales se integren prácticas que tengan en cuenta las cuestiones de género en los sistemas de justicia tradicionales. Por ejemplo, los tribunales *gacaca* de Rwanda, que solían utilizarse para resolver controversias civiles pero se adaptaron para ocuparse de los casos surgidos a partir del genocidio de 1994, en un inicio no preveían medidas de apoyo a las víctimas ni capacitación para que los facilitadores atendieran casos que entrañaran violencia sexual y de género. No obstante, las medidas legislativas aprobadas en 2004 mejoraron la protección de las víctimas de violencia sexual y de género durante las fases de presentación de informes y de testimonios, con lo que surgieron alternativas respecto de la prestación de testimonios⁵⁹⁰.

Los mecanismos de justicia tradicionales pueden ofrecer mayor accesibilidad a las formas de resarcimiento y rendición de cuentas y pueden ser el único mecanismo de justicia disponible. Sin embargo, la utilización de mecanismos oficiosos y extrajudiciales para tratar casos de violencia sexual y de género puede dar lugar a nuevas violaciones de los derechos de la mujer y a una cultura de impunidad en la que esos mecanismos se basan en valores patriarcales y no están concebidos con perspectiva de género⁵⁹¹. El uso de mecanismos oficiosos y extrajudiciales, cuando no se han concebido con perspectiva de género, hace que aumente el riesgo de revictimización en los casos de violencia al impedir que esos casos se sometan a examen judicial y puede contribuir a la disminución de la responsabilidad de los infractores. También puede provocar en las víctimas una mayor sensación de desempoderamiento si sus opiniones no se toman en consideración al determinar la vía de reparación o recurso. Por ese motivo, en los instrumentos y normas internacionales se establecen varias salvaguardias fundamentales y requisitos mínimos en relación con cuestiones como el consentimiento informado de la víctima o el superviviente, la necesidad de realizar evaluaciones de riesgos y aplicar medidas de seguridad, o la importancia de aceptar la responsabilidad por la violencia como hecho ilícito⁵⁹².

⁵⁸⁷ Shelby Quast, "Justice reform and gender", en *Gender and Security Sector Reform Toolkit*, Megan Bastick y Kristin Valacek, editoras (Ginebra, Centro de Ginebra para el Control Democrático de las Fuerzas Armadas, OSCE/Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos e Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación para la Promoción de la Mujer, 2008), pág. 13.

⁵⁸⁸ Quast, "Justice reform and gender", pág. 13; y A/HRC/27/21, párr. 36.

⁵⁸⁹ A/HRC/27/21, párr. 36.

⁵⁹⁰ Ní Aoláin, Haynes y Cahn, *On the Frontlines*, pág. 171.

⁵⁹¹ Véase ONU-Mujeres y otros, *A Practitioner's Toolkit on Women's Access to Justice Programming*, págs. 232 a 234.

⁵⁹² Véanse los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restitutiva en materia penal (resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social, anexo); ONU-Mujeres y otros, *Essential Services Package for Women and Girls Subject to Violence: Core Elements and Quality Guidelines* (2015); y UNODC, *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women* (2014), pág. 77.

› TEMA ESPECIAL: MECANISMOS DE JUSTICIA TRADICIONALES EN EL NORTE DE UGANDA

Los mecanismos de justicia tradicionales se utilizaron ampliamente para hacer frente a las violaciones perpetradas por el Ejército de Resistencia del Señor, que ha sido designado por el Gobierno de Uganda y por la Unión Africana como organización terrorista, debido a su conflicto con el Gobierno de Uganda. Muchos de esos mecanismos se centraban en las medidas de reconciliación y perdón para los infractores y en medios de reparación tradicionales que no tenían en cuenta todo el espectro de daños relacionados con el género, en particular los delitos sexuales y por motivos de género. Los rituales de purificación se utilizaron como medio de reconciliación y reintegración, aunque en algunas comunidades no reflejaban la gravedad de los delitos sexuales y motivados por el género, debido a la exclusión de delitos como la violación o el secuestro. En otras comunidades, esos procesos desviaron la atención de la responsabilidad del autor y la centraron exclusivamente en la “purificación” de la víctima como forma de justicia⁶.

ONU-Mujeres, la sección local de la Federación Internacional de Abogadas (FIDA) en Uganda y Ker Kwaro Acholi (el órgano tradicional de jefatura) han hecho esfuerzos concertados con miras a aumentar la capacidad de los mecanismos de resolución tradicionales y oficiosos para administrar sistemas sensibles a las cuestiones de género para resolver las controversias. Como parte de este enfoque, se elaboraron los Principios de Género de Acholi, en los que se basan los líderes culturales y comunitarios al tratar casos relacionados con mujeres, por ejemplo, en lo que respecta a la violencia sexual y de género.

La jefatura también ha establecido un ministerio que se ocupa de las cuestiones relacionadas con el género, incluida la vigilancia del acceso de las mujeres a la justicia.

⁶Vahida Nalnar, *In the Multiple Systems of Justice in Uganda, Whither Justice for Women?* (Kampala, Asociación de Abogadas de Uganda, 2011), págs. 33 y 34; y Laura Nyirinkindi, “Access to justice for victims of sexual violence in post conflict situations in Africa”, *East African Journal of Peace and Human Rights*, vol. 19, núm. 2 (2013), pág. 232.

MATERIAL DE LECTURA COMPLEMENTARIO

- Para un análisis más detallado de los derechos sustantivos y de procedimiento de las mujeres en cuanto al acceso a los sistemas de justicia oficiosos y la colaboración basada en los derechos humanos, véase la publicación conjunta de ONU-Mujeres, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y el PNUD titulada *Informal Justice Systems: Charting a Course for Human Rights-based Engagement*.
- El Centro Internacional para la Justicia Transicional ha elaborado un programa sobre justicia de género orientado a aumentar la rendición de cuentas por atrocidades relacionadas con el género y ha publicado varios informes de investigación sobre el tema. En lo que respecta a las comisiones de la verdad, véase *Truth Commissions and Gender: Principles, Policies, and Procedures*.
- Informe del ACNUDH sobre el estudio analítico centrado en la violencia sexual de género en relación con la justicia de transición (A/HRC/27/21).
- “Guidance note of the Secretary-General on the United Nations approach to transitional justice”.
- ONU-Mujeres y otros, *A Practitioner’s Toolkit on Women’s Access to Justice Programming*, Módulo 3.

RESUMEN DE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES

- El acceso equitativo y efectivo a la justicia mediante mecanismos justos e imparciales forma parte esencial de una respuesta sólida de la justicia penal al terrorismo.
- El acceso a la justicia abarca la posibilidad de que las víctimas de violaciones de sus derechos obtengan resarcimiento; la disponibilidad y la accesibilidad de la asistencia letrada para los sospechosos, acusados o condenados por delitos relacionados con el terrorismo; y la capacidad de los mecanismos de justicia tanto para resolver los casos de manera justa e imparcial como para ejecutar las decisiones.
- Para acceder a la justicia, las mujeres se enfrentan a diversos obstáculos creados por prácticas sociales, económicas y culturales que consolidan la desigualdad estructural entre los géneros. El presente capítulo refuerza la idea de que las medidas encaminadas a mejorar el acceso de las mujeres a la justicia deben centrarse en seis aspectos específicos: justiciabilidad, disponibilidad, accesibilidad, buena calidad, rendición de cuentas y disponibilidad de medidas de reparación.
- Las víctimas de delitos y violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, incluidos los cometidos por miembros de grupos terroristas, tienen derecho a interponer recursos por los daños sufridos. Las víctimas de los actos de violencia sexual y de género y de trata de personas perpetrados por grupos terroristas también tienen derecho a acceder a recursos justos y efectivos.
- Convencionalmente, en el diseño y la administración de los mecanismos para la interposición de recursos y la obtención de reparaciones por lo general no se han tenido en cuenta las perspectivas de género, lo que ha incidido de forma negativa en el acceso efectivo de las mujeres a los medios de reparación. El presente capítulo contiene un examen de diversas consideraciones necesarias para desarrollar programas de reparación con perspectiva de género que promuevan la igualdad de acceso a los medios de reparación y la no discriminación, integren las perspectivas de género al determinar los tipos de daños incluidos en el programa y respondan a las necesidades de las víctimas, teniendo en cuenta las cuestiones de género.
- Este capítulo incluye principios clave respecto de las vías de recurso para las víctimas de violencia sexual y de género, que se deberían reconocer plenamente en los programas de reparación. Las consideraciones de género también se deberían reflejar en los programas de reinserción para esas víctimas.
- Las víctimas de la trata de personas tienen derecho a formas específicas de protección, asistencia y recursos jurídicos con arreglo a instrumentos internacionales y, cada vez más, en virtud de la legislación nacional.
- Los mecanismos de justicia tradicionales o de justicia de transición pueden ser un medio importante para lograr la rendición de cuentas de los delitos cometidos por grupos terroristas, en particular, en el caso de las víctimas de violencia sexual y de género. Los mecanismos de justicia de transición deben respetar y reafirmar los derechos de la mujer, basarse en los principios de inclusividad y las consultas con las víctimas y adoptar medidas encaminadas a mitigar los obstáculos al acceso a la justicia descritos en este capítulo. Deben realizarse esfuerzos concretos orientados a asegurar que en los procesos tradicionales y consuetudinarios se integren prácticas que tengan en cuenta las cuestiones de género en los sistemas de justicia tradicionales.

GLOSARIO⁵⁹³

Discriminación contra la mujer por motivos de género. Este concepto se refiere a cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado reducir o anular el reconocimiento, el disfrute o el ejercicio por las mujeres de sus derechos humanos y libertades fundamentales, incluso cuando no sea en forma intencional. Se entiende por discriminación directa contra la mujer la que supone un trato diferente fundado explícitamente en las diferencias de sexo y género. La discriminación indirecta contra la mujer tiene lugar cuando una ley, una política, un programa o una práctica parece ser neutra por cuanto se refiere tanto a los hombres como a las mujeres, pero en la práctica tiene un efecto discriminatorio contra la mujer porque las desigualdades preexistentes no se han tenido en cuenta en la medida aparentemente neutra.

Enfoque que tiene en cuenta las cuestiones de género. Este tipo de enfoque utiliza la perspectiva de género para comprender las diferencias de situación, poder, funciones y necesidades entre los hombres y las mujeres, así como la repercusión que tiene el género en las oportunidades de las personas y sus interacciones.

Estereotipo de género. Por estereotipo de género se entiende una opinión generalizada o una idea preconcebida de los atributos o las características que poseen, o de las funciones que realizan, o deberían realizar, los hombres y las mujeres.

- *Estereotipos de género injustos.* Este concepto se refiere a la práctica de adjudicar a una mujer o a un hombre determinados atributos, características o funciones únicamente por motivos de pertenencia al grupo social de las mujeres o de los hombres, lo que da lugar a que se vulneren los derechos humanos y las libertades fundamentales. El daño ocurre cuando se aplican creencias estereotipadas a una persona (por ejemplo, cuando el Estado incorpora en la legislación un estereotipo de género) de una manera que afecta negativamente al reconocimiento, el ejercicio o el goce de sus derechos y libertades.

⁵⁹³ Las definiciones del glosario se basan en las que figuran en las conclusiones convenidas 1997/2 del Consejo Económico y Social, las recomendaciones generales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, las publicaciones y recursos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la Estrategia para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (2018–2021) de la Oficina de las Naciones Unidas en Viena y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, e informes del Secretario General sobre la violencia sexual relacionada con los conflictos.

Género. El término “género” se refiere a los roles, comportamientos, actividades y atributos que una sociedad determinada en una época determinada considera apropiados para hombres y mujeres. Además de los atributos y las oportunidades sociales que se vinculan con el hecho de ser hombre o mujer y las relaciones entre mujeres y hombres y niñas y niños, el género también se refiere a las relaciones existentes entre las mujeres y entre los hombres. Esos atributos, oportunidades y relaciones son constructos sociales y se aprenden mediante procesos de socialización. Son específicos de cada contexto y cada época, además de ser cambiantes. El género determina lo que se espera, se permite y se valora en una mujer o un hombre en un contexto determinado. En la mayoría de las sociedades hay diferencias y desigualdades entre las mujeres y los hombres en cuanto a las responsabilidades que se les asignan, las actividades que realizan, el acceso que tienen a los recursos y el control que ejercen sobre estos, y las oportunidades que tienen de participar en la adopción de decisiones. El género forma parte del contexto sociocultural más amplio, junto con otros criterios importantes desde el punto de vista del análisis sociocultural, como la clase social, la raza, el nivel de pobreza, la procedencia étnica, la orientación sexual y la edad.

Grupo terrorista. A los efectos de la presente publicación, el término “grupo terrorista” abarca como mínimo las entidades designadas por el Consejo de Seguridad en la Lista de Sanciones contra el EIL (Dáesh) y la lista de sanciones contra Al-Qaida y los talibanes, además de Al-Shabaab. También puede incluir otros grupos que recurran a actos prohibidos por los convenios, convenciones y protocolos universales de lucha contra el terrorismo y a grupos que hayan sido designados como grupos terroristas a nivel nacional o regional.

Incorporación de la perspectiva de género. La incorporación de la perspectiva de género es el enfoque elegido por el sistema de las Naciones Unidas y la comunidad internacional para lograr avances en lo que respecta a los derechos de las mujeres y las niñas, los cuales, en cuanto que subconjunto de los derechos humanos, incumben a las Naciones Unidas. La incorporación de la perspectiva de género no es en sí misma ni una meta ni un objetivo, sino que es una estrategia para lograr la igualdad de las mujeres y las niñas en relación con los hombres y los niños.

La incorporación de una perspectiva de género consiste en evaluar las consecuencias que acarrea para las mujeres y los hombres cualquier actividad planificada, incluidas las leyes, las políticas o los programas, en todos los sectores y a todos los niveles. Es una forma de convertir las preocupaciones y experiencias de las mujeres, así como las de los hombres, en una dimensión esencial de la elaboración, aplicación, supervisión y evaluación de las políticas y los programas pertenecientes a todas las esferas políticas, económicas y sociales, a fin de que las mujeres y los hombres se beneficien por igual y de que no se perpetúe la desigualdad. El objetivo final es lograr la igualdad entre los géneros.

Interseccionalidad. El término “interseccionalidad” se refiere a la forma en que el género interactúa con factores sociales, culturales, religiosos y de otro tipo que pueden constituir la base de la discriminación (como la raza, el origen étnico, la religión y la nacionalidad) hasta llegar a estructurar las experiencias de las mujeres en particular.

Niño. En la presente publicación, el término “niño” se refiere a todo ser humano menor de 18 años de edad, de conformidad con el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Sexo. Este concepto se refiere al sexo biológico: en otras palabras, las características físicas y biológicas que distinguen a los hombres y las mujeres.

Terrorismo. En la actualidad no existe ninguna definición universalmente aceptada y amplia de “terrorismo”. Como se señala en el Plan de Acción del Secretario General para Prevenir el Extremismo Violento, la definición de “terrorismo” es prerrogativa de los Estados Miembros y tiene que ser coherente con las obligaciones que les incumben en virtud del derecho internacional, en particular el derecho internacional de los derechos humanos.

Violencia sexual relacionada con los conflictos. Este término se refiere a los incidentes o patrones de violencia sexual, a saber, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable contra mujeres, hombres o niños. Esos incidentes o patrones se producen en situaciones de conflicto o posteriores a conflictos o en otras situaciones que son motivo de preocupación (por ejemplo, los desórdenes políticos). También tienen un vínculo directo o indirecto con el propio conflicto o desorden político, que puede ser un vínculo temporal, geográfico o causal. Aparte del carácter internacional de los supuestos crímenes (que, dependiendo de las circunstancias, constituyen crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, actos de genocidio u otras violaciones manifiestas de los derechos humanos), la relación con el conflicto puede ser evidente teniendo en cuenta el perfil y las motivaciones del autor, el perfil de la víctima, el clima de impunidad o la situación de colapso en que se encuentre el Estado en cuestión, las dimensiones transfronterizas o el hecho de que violen lo dispuesto en un acuerdo de cesación del fuego.

Violencia sexual y por razón de género. Este concepto se refiere a cualquier acto lesivo perpetrado contra la voluntad de una persona y basado en diferencias (de género) entre hombres y mujeres asignadas por la sociedad. Abarca actos que causen daños o sufrimientos físicos, mentales o sexuales, las amenazas de tales actos, la coacción y otras formas de privación de libertad, independientemente de si ocurren en público o en la intimidad. La violencia sexual y por razón de género entraña violaciones generalizadas de los derechos humanos y suele estar vinculada a relaciones de género desiguales dentro de las comunidades y a abusos de poder. Los actos de violencia sexual y de género no se restringen a un género, sino que sus víctimas pueden ser mujeres, hombres, niñas o niños.

Comprende los dos conceptos siguientes:

- *La violencia sexual*, que abarca cualquier acto sexual o intento de tener sexo o actos que de algún modo estén dirigidos a la sexualidad de la persona mediante la coacción, por parte de cualquier persona independientemente de su relación con la víctima, en cualquier situación. La violencia sexual adopta muchas formas, incluidas la violación, el abuso sexual, el embarazo forzado, la esterilización forzada, el aborto forzado, la prostitución forzada, la esclavitud sexual, la circuncisión forzada, la castración y la desnudez forzada.
- *La violencia por razón de género*, que consiste en cualquier acto lesivo dirigido a personas o grupos de personas en razón de su género. Otras formas pueden ser, por ejemplo, los actos de violencia física, la violencia doméstica y las prácticas tradicionales nocivas. En consecuencia, si bien la violencia sexual es una forma de violencia por razón de género, los delitos de violencia por razón de género corresponden a una categoría más amplia y pueden perpetrarse mediante actos no sexuales (por ejemplo, la violencia física).





UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Centro Internacional de Viena, apartado postal 500, 1400 Viena, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0; fax: (+43-1) 263-3389; www.unodc.org