

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL JUEZ ROBERTO F. CALDAS
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO VELÁSQUEZ PAIZ Y OTROS VS. GUATEMALA
SENTENCIA DE 19 DE NOVIEMBRE DE 2015
(EXCEPCIONES PRELIMINARES, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)

I. Introducción

1. Este voto, puntual y parcialmente disidente con las fundamentaciones y conclusiones manifestadas por la mayoría de los honorables jueces de esta Corte Interamericana en relación al párrafo número 6 de los Puntos Resolutivos de la Sentencia, tiene como objetivo, además de todas las violaciones señaladas en la decisión, a las cuales me adherí, declarar también la violación a la libertad de expresión por la vestimenta, particularmente femenina, en situaciones como en el presente caso, en que el uso de la ropa se transforma en elemento de identificación de la víctima a la clase social especialmente vulnerable y de continuada estigmatización.
2. Inicialmente, resalto mi adhesión a la Sentencia y a las conclusiones a las que llegó esta Corte y a las reparaciones de ellas resultantes. Solo difiero porque añado la violación a los artículos 13.1 (libertad de expresión) y 22.1 (derecho de circulación o libertad de ir y venir), en relación con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención").

II. Violación a la libertad de expresión de vestirse y derecho de circulación

3. Quedó plenamente probado que "la policía emitió suposiciones erróneas" sobre la víctima, el valor de su vida y la importancia de la investigación de su caso, solo con base en su apariencia y su ropa, en violación a su derecho a la libertad de expresión por medio de la vestimenta, contenido en el artículo 13.1 de la Convención. Y debido a los prejuicios asociados al lugar en que el cadáver fue encontrado, un "barrio de clase media baja", la investigación de la escena del crimen se realizó de manera descuidada, lo que también viola el artículo 22 de la Convención.
4. La vestimenta de la víctima, como frecuentemente ocurre en situaciones reiteradas con muchas mujeres, fue objeto de observación discriminatoria por parte de las autoridades. En las investigaciones se dijo que estaba vestida como "pandillera" o "una cualquiera", esta última expresión significando "prostituta". Ese fue el concepto de las autoridades y ese estereotipo afectó la forma en que fue conducida la investigación posterior. En ese escenario, se debe verificar que las acciones del Estado también niegan el derecho a la libertad de expresión, que solamente puede ser ejercido en un ambiente libre de coerción. Se verificará que esa negación de la libertad de expresión existió y fue perpetrada por la acción del Estado, que denota que no será garantizada la seguridad de la mujer que simplemente parece exteriorizar, por medio de sus vestimentas, una determinada identidad sexual o cultural, así como su pertenencia a determinadas colectividades femeninas. Por lo tanto, añado al análisis ya hecho de manera unánime por el Pleno, la clara violación al artículo 13.1, en relación con el artículo 1.1, ambos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al considerar que la forma de vestir es parte integrante de la expresión de la personalidad humana, particularmente femenina.

5. En ese sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 13:

Artículo 13 - Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la **libertad** de pensamiento y **de expresión**. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por **cualquier otro procedimiento de su elección**. (Destacados añadidos)

6. El artículo comentado prevé que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, derecho este que puede ser ejercido por cualquier medio por opción personal. La manifestación de su identidad sociocultural a través del uso de determinado tipo de vestimenta encuentra amparo en el dispositivo transcrito, por desarrollo interpretativo integrador de derechos implícitos o no enumerados explícitamente, como es propio de textos abstractos como las constituciones nacionales o tratados internacionales, hechos para durar en el tiempo. Es decir, no es necesario decir expresamente que la vestimenta es parte de la libertad de expresión para que esta sea protegida por el Estado y por la Corte Interamericana, cuando por cierto el texto fue hasta explícitamente abierto al utilizar la expresión destacada: "cualquier procedimiento de su elección".

7. Garantía esta que es en todo semejante a la prevista en el artículo 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Sistema Universal de Derechos Humanos, así redactado:

Artículo 19

2. Toda persona tiene derecho a la **libertad de expresión**; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o **por cualquier otro procedimiento de su elección**. (Destacados añadidos)

8. De los artículos citados cabe extraer interpretación en el sentido de que la forma de vestirse es un medio legítimo para ejercer el derecho a la libertad de expresión de los seres humanos. La vinculación de la libertad de expresión resulta del hecho de que la elección individual en la vestimenta y accesorios que modifican la apariencia física sirve para exteriorizar la adhesión a determinado grupo o cultura, manifestación que, por eso mismo, tiene contenido político relevante.

9. Se extrae que el Estado tiene la obligación de proteger el derecho individual de aquellos que manifiesten su identidad, independientemente del medio utilizado para ello, para que el derecho a la libertad de expresión pueda ser ejercido plenamente y sin coerción. Es, por lo tanto, obligación del Estado garantizar un ambiente seguro para que toda mujer que decida manifestar dominio sobre su propio cuerpo usando ropas diferentes de aquellas incentivadas por la sociedad, pueda hacerlo.

10. Merecen especial protección, por la existencia del conocido escenario macro de violencia contra las mujeres, las elecciones que estas hacen en relación a su vestuario, una vez que la apariencia externa – principalmente la vestimenta – puede ser utilizada para ilegítimamente categorizar a las mujeres, muchas veces en detrimento de estas.

11. La selectividad del rigor de la investigación pautado en la vestimenta de la víctima revela la existencia de un código de vestimenta (*dress code*) informal, reforzado por la actuación de las

autoridades, que exacerban la vulnerabilidad de la víctima cuando consideran que sus vestimentas reflejan su pertenencia a la colectividad femenina particularmente marginalizada, como es el caso de mujeres que se visten de la manera como bien opten, que expresan su identidad por medio de atuendos que no suelen ser vistos como adecuados desde una perspectiva patriarcal, machista o sexista.

12. En líneas generales, el presente caso tiene semejanza con uno ocurrido en Canadá en 2011, que repercutió mucho en la prensa internacional y en movimientos sociales y feministas de varios países, cuando un policía de Toronto, al referirse a una onda de violaciones sexuales en un *campus* universitario, sugirió que las mujeres deberían evitar vestirse como prostitutas, culpando a las propias víctimas de contribuir a las violaciones sufridas. La reacción en los medios de defensa de derechos humanos y femeninos fue inmediata, llevando a la creación de una organización no gubernamental transnacional denominada "*SlutWalk*" (en inglés), "*Marcha das Vadias*" (en portugués) y "*Marcha de las Putas*" (en español), que pasó a defender el derecho femenino de vestirse como tengan a bien, así como el derecho de ir y venir adonde pretendan, sin el riesgo de ser molestadas, agredidas o violadas sexualmente. El nombre del movimiento fue a propósito incisivo porque muchas mujeres, especialmente jóvenes, se identificaron con las víctimas en cuanto a preferir usar ropa corta o sensual, pero que de ninguna manera querían asumir riesgos por tales conductas. Entonces consideraron que, si las víctimas parecían prostitutas, ellas también se autodenominarían así en solidaridad, para protestar por sus derechos de ir y venir, y su libertad de vestir (expresión), inclusive de esperar de los hombres un comportamiento adecuado dentro de la ley, sin cometer cualquier violencia criminal, y del Estado la protección bajo una perspectiva de respecto al género femenino.

13. Una vez que tales códigos de vestimenta perpetúan estereotipos de género sexistas, e invisibilizan la violencia contra la mujer o permiten la impunidad de esa violencia, frecuentemente impactando de forma especialmente perversa a las mujeres, se ve que el juicio estatal sobre las vestimentas de la víctima se vuelve un instrumento por el cual el Estado toma para sí el derecho de controlar el cuerpo femenino, encontrando justificación en supuestos valores morales de la comunidad. Las exigencias de vestuario inclusive se prestan para justificar actitudes discriminatorias subyacentes y permiten el control externo de la sexualidad femenina, convirtiendo a las mujeres en objetos al negarles su autonomía.

14. Al omitirse a propósito, no actuando con la debida diligencia en la respectiva investigación penal, el Estado acaba por penalizar a aquella que ya fue victimizada una vez. En la perspectiva estatal evidenciada en el caso, la mujer que opta por vestirse de determinada manera pierde, aunque informalmente, el derecho a las garantías judiciales, por no ser considerada merecedora de estas mientras que supuestamente pertenecería a un grupo socialmente marginalizado, de mujeres prostitutas o de clase económicamente baja. Al expresar su posición socioeconómica a través de su vestimenta, acabó por exponerse a la desatención estatal frente a una eventual violación a alguno de sus derechos. Así, se vuelve peligroso expresarse por medio de ropa y accesorios, y ese peligro acaba por configurar cercenamiento del derecho a la libertad de expresión. No es posible ejercer plenamente la libertad de expresión si algunas manifestaciones son castigadas, inclusive de forma naturalizada, por el Estado.

15. De conformidad con la interpretación arriba expuesta, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación General No. 34, de 29 de julio de 2011, establece que la libertad de expresión prevista en el artículo 19.2 del PIDCP debe ser interpretada de tal forma que incluya el derecho de escoger qué vestimentas usar o dejar de usar, y que tal elección debe ser hecha libre de presiones estatales. Véase la parte relevante:

11. El párrafo 2 exige a los Estados partes que garanticen el derecho a la libertad de expresión, incluido el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin limitación de fronteras. Este derecho

incluye la expresión y recepción de comunicaciones sobre toda clase de ideas y opiniones que puedan transmitirse a otros, con sujeción a las disposiciones del párrafo 3 del artículo 19 y del artículo 2. Abarca el pensamiento político, los comentarios sobre los asuntos propios y los públicos, las campañas puerta a puerta, la discusión sobre derechos humanos, el periodismo, la expresión cultural y artística, la enseñanza y el pensamiento religioso. Puede incluir también la publicidad comercial. El alcance del párrafo 2 llega incluso a expresiones que puedan considerarse profundamente ofensivas, aunque esta expresión sólo puede limitarse de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19 y en el artículo 20.

*12. El párrafo 2 protege todas las formas de expresión y los medios para su difusión. Estas formas comprenden la palabra oral y escrita y el lenguaje de signos, y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos. Los medios de expresión comprenden los libros, los periódicos, los folletos, los carteles, las pancartas, **las prendas de vestir** y los alegatos judiciales, así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas (destacado añadido).*

16. El problema del cercenamiento, sea por medios directos de violencia como, por ejemplo, lo que ocurre en Uganda, donde las mujeres son agredidas simplemente por usar enaguas cortas¹, o por vías más sutiles, como la certeza de que su seguridad dejará de ser garantizada por el Estado, termina por tener el efecto de verdadera censura previa, que se hace sentir inclusive antes de que la mujer compre o escoja las ropas que usará y cómo se presentará físicamente en el mundo.

17. Apenas para ejemplificar, dado que no se encontró investigación específica sobre Guatemala, esa percepción de que pueden sufrir violencia las mujeres que expresan, por medio de sus ropas, algún grado de autonomía o de libertad sexual, se refleja, por ejemplo, en un estudio hecho en Brasil en 2014 por el Instituto de Investigación Económica Aplicada – IPEA², que constató que 26% de los entrevistados concordaron, aunque parcialmente, con la afirmación de que las “mujeres que usan ropa que muestran el cuerpo merecen ser atacadas”. En el mismo sentido, la investigación realizada por la Comisión sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer (CSW) de la ONU realizó una investigación que indicó que el 95% de las mujeres viviendo en Delhi no se sienten seguras en espacios públicos, siendo que el 75% de los hombres entrevistados concordaron con la afirmación de que las “mujeres provocan a los hombres por la forma en que se visten” (“*Women provoke men by the way they dress*”)³.

18. Particularmente relevante para el caso en análisis, se resalta que el escenario de inseguridad es igualmente grave en Guatemala. El informe “Guatemala: Memoria del Silencio” de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) afirma que las mujeres, durante el conflicto armado, fueron víctimas de todas las formas de violaciones de derechos humanos, inclusive violencias específicas de género. La CEH concluyó que la desvalorización de las mujeres fue absoluta, lo que permitió que integrantes del ejército cometiesen esas violencias con total impunidad, proceso que no se detuvo con el fin del conflicto⁴, situación también ya constatada por esta Corte, en el contexto del Caso *Veliz Franco y otros*.

¹ <http://www.theguardian.com/fashion/fashion-blog/2014/feb/28/uganda-miniskirt-ban-attacks-women>

² http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_novo.pdf

³ <http://www.unwomen.org/en/news/stories/2013/2/un-women-supported-survey-in-delhi>

⁴ Cfr. *Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala*, párr. 68. Citando a la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, “Guatemala: Memoria del Silencio”, tomo III, junio de 1999, págs. 13 y 27. Disponible en: http://www.iom.int/seguridad-fronteriza/lit/land/cap2_2.pdf

19. Es importante dejar claro que el presente voto no sustenta o argumenta que la violencia de género está umbilicalmente ligada con el vestuario; hay abundancia de datos que demuestran que las mujeres son rutinariamente víctimas de violencia y acoso independientemente del recato de sus ropas. Datos de las Naciones Unidas⁵ señalan que una de cada tres mujeres ya sufrió violencia física o sexual, lo que la *Comission on the Status of Women - CSW* llamó una pandemia de proporciones globales, y no se propuso – en este o en otros fóruns mundiales – que el cambio en la vestimenta pueda impactar en esos números de alguna forma. Entre los datos alarmantes recogidos por la ONU, se destaca que 2,6 billones de mujeres viven en países donde no se criminaliza la violación sexual cometida por el marido, de modo que ni instituciones tradicionalmente ligadas al recato – como el matrimonio – ofrecen protección efectiva contra la violencia. De acuerdo con datos de la Unión Europea, entre 45% y 55% de las mujeres sufren acoso sexual desde los 15 años de edad.

20. Sin embargo, quedó demostrado que preconcepciones de género interfirieron indebidamente en las investigaciones, dejando en evidencia que el castigo de los agresores puede depender de un juicio hecho sobre la apariencia física de la víctima, sobre su vestimenta. Lo que se tiene es un escenario en que efectivamente las mujeres no consiguen expresar su cultura, individualidad, ideas y afiliaciones religiosas sin sufrir coerción.

21. La naturalización y la frecuente impunidad de la violencia específicamente sufrida por la mujer cuya vestimenta difiere de aquella habitual en la sociedad impide que la ropa sea utilizada como forma de expresar libremente la individualidad, identidad, postura social o política de las mujeres. El mensaje implícito de la investigación ineficaz en esos casos es que expresar dominio sobre el propio cuerpo por medio de la libre elección de vestimentas puede colocarla en situación de especial vulnerabilidad.

22. La elección detrás de las vestimentas puede ser considerada como una manifestación, no solo como ejercicio de un derecho general de personalidad, sino también como un derecho de expresión. Así, el juicio sobre la ropa seleccionada acaba impactando sobre el respeto a la identidad de la mujer, lo que, a su vez, está vinculado a su concepción del mundo, de estilo de vida y de identificación con determinado grupo social.

23. Por otro lado, el comportamiento de las autoridades estatales en este caso, determinando la diligencia en la investigación de acuerdo con directrices basadas en la forma como la víctima optó por exteriorizar su identidad, acaba teniendo un efecto de presionar a las demás a conformarse con patrones de vestimentas tenidos por adecuados, bajo pena de sufrir discriminación que puede ser potencializada. De hecho, asociar la ropa no solamente a la condición femenina, como también a su pertenencia a la comunidad social y económicamente marginalizada, por usar un “piercing” y calzar sandalias, acabó exponiendo a la víctima a discriminación múltiple de criterios de género, condición social, edad y posición económica. Vincular la efectiva preservación de las garantías judiciales a la forma en que la mujer decide colocarse en el mundo y una forma de impedir el pleno ejercicio de la libertad de expresión y de manifestación de las ideas, mediante la indisimulable punición impuesta.

24. Finalmente, resáltese que las actitudes de las autoridades estatales contienen otro grave equívoco, vale señalar, porque no se refiere a la realidad del presente caso: deja claro que si fuese una prostituta o pandillera no merecería la misma guarida estatal contra agresiones y violaciones sexuales. Todos y todas tienen derecho a la igual protección del Estado, evidentemente, regístrese.

⁵ <http://www.unwomen.org/en/digital-library/multimedia/2015/11/infographic-violence-against-women>

25. Así, además de las ponderaciones y conclusiones ya colocadas en la Sentencia, con las cuales estoy de acuerdo, agrego que también hubo violación a los artículos 13.1 y 22.1, en relación con el artículo 1.1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

III. Consideraciones Finales

26. Por todo lo expuesto, es innegable que la vestimenta es dimensión importante, hasta esencial, de la expresión humana, sea cultural, nacional, regional, grupal, generacional, de género, racial, espiritual, individual. En este último ámbito puede ser componente de la identidad, de la personalidad, de la individualidad, de la diversidad y hasta de la sensualidad de un ser. Tratándose específicamente del género femenino, esos trazos característicos se pueden acentuar y no solamente deben ser tolerados, sino aceptados; no apenas aceptados, sino respetados; no sólo respetados, sino protegidos y hasta promovidos como trazo distintivo, siempre y cuando así lo decida la mujer. Se vuelve abusiva y repudiada cualquier restricción, discriminación o estigmatización, aún más si es perpetrada por agentes de Estado, que tienen la obligación de educar, respetar y proteger la expresión femenina en la sociedad, siéndoles definitivamente vedado negar asistencia o disminuirle la calidad según la indumentaria usada por la mujer, en actitud sexista o desigual. En las diferentes sociedades la mujer usa ropa con colores, tamaños, largos, aperturas, cortes, recortes, escotes, adornos, joyas, accesorios, maquillajes, de expresión estética que le merecen particular respeto.

27. A pesar de mi posición concordante con todo lo dispuesto en la Sentencia, salvo con los dos puntos aquí expresados, y mi convicción personal de que cuando sea posible se debe evitar divergencias meramente conceptuales, lo cual no sucede en este caso, no pude callar en relación a la decisión de la mayoría expresada en el párrafo 6 de los Puntos Resolutivos de que "no es necesario emitir un pronunciamiento respecto de las alegadas violaciones de los artículos 13 y 22 de la Convención". Traigo estas consideraciones adicionales con la convicción de que es fundamental reconocer los dos artículos antes referidos como violados, para robustecer la efectividad de la libertad de expresión por medio de la vestimenta y de la libertad de circulación, cuestiones nunca antes examinadas por la Corte. Indudablemente la jurisprudencia de esta Corte es el medio adecuado para emprender la misión de declarar y ampliar el contenido de los derechos humanos contenidos en la Convención Americana. Junto a este voto, la esperanza de que las jurisdicciones nacionales y la propia jurisprudencia de esta Corte en breve puedan evolucionar para reconocer esos derechos tan fundamentales, promotores de la igualdad real entre los géneros humanos.

Roberto F. Caldas
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario