

ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN DE LA “RED TRANSNACIONAL DE DEFENSA”
EN TORNO A LOS DERECHOS DE PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL
DIVERSA, A PARTIR DE SU INCIDENCIA EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS (CIDH) EN EL CURSO DEL CASO 11.656 MARTHA
LUCÍA ÁLVAREZ VS. COLOMBIA

LISSETTE ANDREA CAMINO MADIEDO

UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO
FACULTAD DE RELACIONES INTERNACIONALES
BOGOTÁ D.C., 2013

“Análisis de la constitución de la “Red Transnacional de Defensa” en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa, a partir de su incidencia en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el curso del caso 11.656 Martha Lucía Álvarez vs. Colombia”

Estudio de caso
Presentado como requisito para optar por el título de
Internacionalista
En la Facultad de Relaciones Internacionales
Universidad Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario

Presentado por:
Lisette Andrea Camino Madiedo

Dirigido por:
Edgar Ricardo Naranjo Peña

Semestre I, 2013

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1
1. RECONSTRUCCIÓN DEL CASO DE VIOLACIÓN DE DERECHOS DE LAS PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA. CASO 11.656 MARTHA ÁLVAREZ VS. EL ESTADO COLOMBIANO	5
1.1.VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA EN CENTROS DE RECLUSIÓN	6
1.1.1. Violación de los derechos de Martha Lucia Álvarez Giraldo	9
1.2. INEFICACIA DE LAS INSTITUCIONES JUDICIALES	12
1.3. BLOQUEO DE LAS VÍAS NACIONALES	16
2. PROCESO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA “RED TRANSNACIONAL DE DEFENSA” EN TORNO A LOS DERECHOS DE PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA	19
2.1. POLÍTICA SIMBÓLICA	19
2.1.1. Campaña del Socorro	20
2.2. ESTRUCTURACIÓN DE LA RED PARA EJERCER UNA POLÍTICA DE PRESIÓN	22

2.2.1. Estrategia de financiación de la “Red Transnacional de Defensa” para las personas con orientación sexual diversa	22
2.2.2. Estrategia jurídica	24
2.3. POLÍTICA DE RESPONSABILIZACIÓN	27
3. INCIDENCIA DE LA “RED TRANSNACIONAL DE DEFENSA” SOBRE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH)	29
3.1 EL ESTADO COLOMBIANO Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH)	29
3.2. LAS REDES TRANSNACIONALES DE DEFENSA: LA RED NACIONAL DE MUJERES (RNMC), EL CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL (CEJIL), Y LA INTERNATIONAL GAY AND LESBIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION (IGLHRC)	34
3.2.1. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y la Red Nacional de Mujeres (RNMC)	35
3.2.2. International Gay and lesbian Human Rights Commission (IGLHRC)	37
4. CONCLUSIONES	40
BIBLIOGRAFÍA	
ANEXOS	

LISTA DE GRÁFICOS

	Pág.
Gráfico 1. Interpretación del “Efecto Bummerang”	16

LISTA DE ANEXOS

Anexo 1. Entrevista a Martha Tamayo abogada y militante feminista. Representante de Martha Lucía Álvarez en el caso 11.656 contra el Estado colombiano y representante de la Red Nacional de Mujeres. Realizada el 25 de abril de 2011. Duración: 1:59:17

Anexo 2. Documento. Rey Anaya. “Petición. Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH”.

Anexo 3. Documento. Echeverri Lara. “Petición. Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH”.

Anexo 4. Documento. Centro por la Justicia y el Desarrollo Internacional – Red Nacional de Mujeres. “Ref: Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo (Colombia). Respuesta a informe estatal”.

Anexo 5. Documento. International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC). “Caso: 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe estatal

Anexo 6. Carta. Modelo de la carta de la Campaña del Socorro de la IGLHRC.

INTRODUCCIÓN

La Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada y promovida por la Organización de Naciones Unidas, indica en sus dos primeros artículos una condición de igualdad de derechos para las personas, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Sin embargo, se pueden identificar en algunas acciones estatales, las cuales, dan cuenta de prácticas que distan de los propósitos de esta Declaración Universal. Una evidencia indiscutible de este hecho se presenta con la existencia de 80 países en el mundo en los que la homosexualidad es ilegal¹.

Según el informe de *Abusos y violaciones de derechos humanos contra lesbianas, gays, bisexuales y personas transgénero*² realizado por Amnistía Internacional, algunos países miembros de la Unión Europea “siguieron bloqueando una nueva directiva regional sobre no discriminación”³ que legislaría la protección de este derecho no sólo a las personas con una orientación distinta a la heterosexual sino también a aquellas con una identidad de género no concordante con su sexo de nacimiento. En Oriente Medio y Norte de África preponderó la violación a los derechos a partir de la ejecución de una ley que incluyó limitaciones del libre desarrollo de la personalidad, tortura⁴ y privación arbitraria de la libertad; también se encontró que en “Irán, Afganistán, Arabia Saudita, Mauritania, Sudán, Pakistán, Yemen y los Estados del norte de Nigeria castigan la homosexualidad con la

¹ Comparar. Asociación Internacional de Gays y lesbianas citado por Baird, Vanessa. *Sexo, Amor y Homofobia*, p. 76

² Ver Amnistía Internacional. “Informe de Abusos y violaciones de derechos contra las lesbianas, bisexuales, gays y personas transgénero”. Enero 2009 a Julio 2010. Documento electrónico.

³ Ver Amnistía Internacional. “Informe de Abusos y violaciones de derechos contra las lesbianas, bisexuales, gays y personas transgénero”. Enero 2009 a Julio 2010. p. 4. Documento electrónico.

⁴ Según el informe la Policía de Moralidad sometió a golpes, bofetadas, patadas e insultos a 10 hombres detenidos en enero en El Cairo, acusados de “práctica habitual de libertinaje”, cargo utilizado para juzgar las relaciones sexuales de mutuo acuerdo entre hombres. Se practicaron a los detenidos pruebas de VIH/sida sin su consentimiento y se les obligó a someterse a exploraciones anales para “demostrar” que habían tenido una conducta homosexual. Este tipo de exámenes, realizados sin el consentimiento de la persona, constituyen tortura, p. 7.

muerte”⁵. Así mismo, se identificaron 26 países latinoamericanos que no poseen leyes nacionales que incorporen discriminación por orientación sexual,⁶ a pesar de lo establecido en la en la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre.

La discrepancia entre las legislaciones existentes y el cumplimiento de estas en el ámbito del Derecho Internacional ha generado un interés colectivo en evidenciar las falencias en los procesos de garantía de cumplimiento de los Derechos Humanos, especialmente, en casos de minorías en las que se incluyen personas con orientación e identidad sexual diversa.

Es así, como esta monografía analiza un caso de movilización desde las teorías de acción colectiva a través de entidades internacionales para alcanzar una meta dentro de los marcos de un sistema político y jurídico interno. Por medio de esta, se observa el desarrollo y análisis de la constitución de la “Red Transnacional de Defensa” en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa a partir de su incidencia política en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH en el curso del caso 11.656.

De tal forma, como propósitos generales de esta investigación se resalta la reconstrucción del caso 11.656 a partir de su importancia para las organizaciones que constituyeron la “Red Transnacional de Defensa”; además de hacer una descripción del proceso de constitución de la “Red Transnacional de Defensa” en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa en el marco Internacional; y finalmente, comprobar la incidencia, en términos de presión, ejercida por la “Red Transnacional de Defensa” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH.

Por medio de la presente investigación, de corte cualitativo y cuyo tipo metodológico es descriptivo, enfocada en el transnacionalismo de las Relaciones

⁵ Ver Amnistía Internacional. “Informe de Abusos y violaciones de derechos contra las lesbianas, bisexuales, gays y personas transgenero”. Enero 2009 a Julio 2010. Documento electrónico.

⁶ Según el reporte del ILGALAC presentado en *A 40 años de Stonewall Inn: “Transfobia, Lesbofobia, Homofobia, Bifobia en Latinoamérica y El Caribe”* en países como Argentina, Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Bermudas, Chile, Cuba, Dominica, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Islas Turcas y Caicos, Jamaica, Montserrat, Paraguay, Perú, Puerto Rico, República Dominicana, El Salvador, San Cristóbal y Nieves, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago no existen leyes explícitas que incorporen discriminación por orientación sexual.

Internacionales, se pretende presentar una observación completa de cómo se desarrolla el caso 11.656 de Martha Lucía Álvarez vs Colombia, y cómo, con la intervención de las organizaciones supranacionales en el caso, se logra la articulación de la Red. Además de evidenciar cómo, por medio de la constitución de la Red, se logra la garantía de los derechos de las personas con orientación sexual diversa y con esta, la creación de un antecedente útil para la consecución de la lucha de las redes.

La selección de estas categorías tiene la intención de exponer la relevancia del caso a nivel internacional y al mismo tiempo, el análisis del activismo observado en las “Redes Transnacionales de Defensa” como el elemento que permite la coordinación de estrategias conjuntas para la garantía de los derechos de las minorías vulneradas. Lo anterior, como consecuencia de la incapacidad estatal para articular su legislación con acciones en el ámbito de la protección de Derechos Humanos específicamente por razones de orientación sexual no heteronormativa.

La importancia de este estudio de caso yace en el reconocimiento de las herramientas del Derecho Internacional, y de las nuevas convenciones internacionales que se expresan en términos de alianzas entre las organizaciones encargadas de fomentar el respeto a los tratados y el cumplimiento de los mismos. Concretamente, las formas de organización o alianzas llamadas “Redes Transnacionales de Defensa” que trabajan para la lograr presión política direccionada a la transformación, y el apoyo a los individuos para su empoderamiento⁷. Así como, su eficiencia en términos de estrategias políticas, jurídicas y económicas que permiten la cohesión y conectividad a nivel global. Especialmente, en las circunstancias en las que los canales de acceso para la garantía de los derechos a nivel interno son ineficientes y los bloqueos permiten la vulneración de estos.

Es así, cómo el presente estudio de caso se compone de tres capítulos: el primero, toma todos los sucesos determinantes en el desarrollo del caso y recalca la

⁷ Proceso mediante el cual las personas fortalecen sus capacidades, confianza, visión y protagonismo en cuanto que forman parte de un grupo social, para impulsar cambios positivos en las situaciones en las que viven. Comparar Carreño Myriam. *Teoría y Práctica de una Educación Liberadora: el pensamiento pedagógico de Paulo Freire*. 2012. p. 15 Documento electrónico.

importancia de estos aspectos para las organizaciones que conformaron la Red Transnacional de Defensa en torno a los derechos de las personas con orientación sexual diversa; el segundo capítulo, indica paso a paso la forma en la que se organizó la Red, tomando en cuenta las características teóricas para la constitución de una Red descritas por las autoras de “Activistas sin fronteras: Redes de defensa en Política Internacional” Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink; el tercero y último capítulo, hace énfasis en la incidencia, como política de presión, ejercida sobre las instituciones interestatales para la garantía de los derechos. Dado que, este eje es el más complejo y que expone la eficiencia de las Redes transnacionales de Defensa.

De esta manera, se espera que esta monografía exponga la reivindicación de otros actores del sistema internacional evidenciando su funcionalidad en términos prácticos, por medio de un caso que se gestó en Colombia y transformó la concepción de los derechos de las personas con orientación e identidad sexual diversa especialmente en Latinoamérica. Así mismo, se pretende demostrar el papel indispensable de las Redes Transnacionales de Defensa en las situaciones en las que las instancias internas del Estado presentan bloqueos y los individuos se encuentran en situación de vulnerabilidad.

1. RECONSTRUCCIÓN DEL CASO DE VIOLACIÓN DE DERECHOS DE LAS PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA. CASO 11.656 MARTHA ÁLVAREZ VS. EL ESTADO COLOMBIANO

Cuando se observan las estructuras sociales latinoamericanas, es evidente que las instituciones están diseñadas para suplir las necesidades de los sujetos que obedecen a los sistemas reglamentarios de tipo heteronormativo⁸ y patriarcal. En este caso particular, se toma en cuenta el Sistema Penitenciario Colombiano en el que tanto la infraestructura social como el patrón de planeación interno es determinado por la *heteronormatividad* antes mencionada, es decir, las cárceles de hombres son diseñadas exclusivamente para hombres en términos genéticos, cuya identidad de género⁹ es masculina y además su orientación sexual¹⁰ es heterosexual.

Lo mismo sucede con las cárceles para mujeres, debido a que el control de las cárceles de mujeres fue otorgado a las órdenes religiosas en su fundación, estas han sido diseñadas para mujeres desde el punto de vista genético, con identidad de género “femenino” y cuya orientación sexual es heterosexual. En este panorama las necesidades de las personas con orientación sexual diversa son ignoradas o no tomadas en cuenta, lo cual implica que sus derechos sean violentados.¹¹

A continuación se expondrá primero el caso en el que se enunciaran y explicaran los derechos de Martha Álvarez Giraldo que fueron vulnerados, y en

⁸ La existencia de un discurso hegemónico relativo a las relaciones de género que tiende a legitimar la femineidad y la masculinidad tradicionales. Comparar Morga de Graciela, *Sexualidad y prevención: discursos sexistas y heteronormativos en la escuela media*, 2008. p. 4. Documento electrónico.

⁹ La forma única en que cada persona siente profundamente en su interior su género, que puede corresponderse o no con el sexo que le fuera asignado al nacer, e incluye la vivencia personal del cuerpo. Comparar The Gay & Lesbian Alliance Against Defamation (GLAAD), *Media Reference Guide 7*, Mayo 2012.

¹⁰ La capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a la capacidad mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas.” Este término incluye a las orientaciones lésbica, gay, bisexual y heterosexual. Ver Principios de Yogyakarta: *Sobre la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en relación con la orientación sexual y la identidad de género*, Marzo 2007. p.6. Documento electrónico.

¹¹ Comparar Consejo de Derechos Humanos de la ONU, Resolución 17/19, *Derechos humanos, orientación sexual e identidad de género*, 2011. Doc. ONU. A/HRC/17/L.9/Rev.1

segundo lugar, se expondrá la importancia del caso y la manera en la que fue utilizado por las organizaciones internacionales que constituyeron la red transnacional de defensa en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa.

1.1. VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA EN CENTROS DE RECLUSIÓN

La violación de Derechos Humanos de personas con orientación sexual diversa en las cárceles y centros de reclusión es una constante a nivel mundial, sin embargo, los casos más repetitivos son visibles en el territorio latinoamericano en donde la intolerancia basada en *razones culturales*¹² ha generado violencia y maltrato para esta comunidad.

En Guatemala, por ejemplo, los accesos carnales violentos son hechos habituales en los centros de detención,¹³ Como el gobierno guatemalteco siempre ubica a las mujeres *transsexuales*¹⁴ en centros de detención masculinos, ellas corren un alto riesgo de sufrir violencia sexual, incluyendo violaciones. Por ejemplo, una mujer transexual refirió que en un solo año la violaron más de 80 veces en una prisión guatemalteca, asunto que ha sido interpretado por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como una forma de tortura.¹⁵ Además, el acto de ubicar a mujeres transexuales con hombres y ser obligadas a asumir un rol ajeno al suyo

¹² Según la Directora del Centro de Reclusión “La cultura latinoamericana es poco tolerante de las prácticas homosexuales en general” Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”, 1999. Documento Electrónico

¹³ Comparar Departamento de democracia, Derechos Humanos y Trabajo, Departamento de, 2008 Informe de Derechos: Guatemala, 2008 Country Reports on Human Rights Practices, 11 de marzo de 2008.

¹⁴ Las personas *trans* por lo general procuran que su expresión de género sea compatible con su identidad de género, en lugar de con el sexo que les fuera asignado al nacer. Ver (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra Presentado para su examen en la 104ª Sesión del Comité de Derechos Humanos, Marzo 2012. P. 7.

¹⁵ Comparar Comisión Específica para el Abordaje del Femicidio, Estrategia para el Abordaje del Femicidio: Una visión desde el Estado, 2006. p. 18. citado en Karen Musalo, Elizabeth Pellegrin, S. Shawn Roberts, Crimes Without Punishment: Violence Against Women in Guatemala, Hastings Women’s Law Journal, CCPR/C/JAM/CO/3 (versión avanzada editada), Ginebra, 17 de octubre – 4 de noviembre de 2011. p 181.

constituye un irrespeto por sus identidades y por lo tanto, la vulneración de sus derechos¹⁶.

Los hombres homosexuales que están en prisión corren un alto riesgo de sufrir violencia sexual debido al estereotipo por el cual se perciben como débiles y dispuestos a consentir a cualquier contacto sexual con otros hombres y debido al aislamiento frente a otros prisioneros y redes de apoyo.¹⁷ Como todas las mujeres privadas de su libertad, las mujeres lesbianas corren también riesgo de violencia sexual por parte de los funcionarios y las funcionarias del sistema penitenciario o de otras reclusas.

Empero, como es el Estado¹⁸ quien controla todas las actividades en los centros de detención, todo acto de violencia sexual contra personas LGBT privadas de su libertad cometido por funcionarios en el desempeño de su labor o fuera de él, así como por particulares, cae bajo su responsabilidad.¹⁹

Después de Guatemala, en el territorio latinoamericano el caso de Chile es el más significativo. La población con orientación sexual diversa cuyos derechos son vulnerados con mayor frecuencia es la población de mujeres Transgeneristas (Trans) en situación de cárcel, ya que, son encarceladas en prisiones de hombres, en donde se ven en la obligación de renunciar a todo lo que las identifica como mujeres lo que representa una agresión tanto física como moral. Así mismo, las mujeres Trans que son portadoras del VIH - SIDA son subalimentadas dentro de las cárceles y deben soportar condiciones en extremo insalubres y cuando son agredidas, la atención médica ofrecida por las autoridades de los centros de reclusión es mínima.²⁰

¹⁶ Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero Ver (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra Presentado para su examen en la 104^a Sesión del Comité de Derechos Humanos. Marzo 2012, Nueva York. p. 11.

¹⁷ Comparar Just Detention International, “Reclusos LGBTQ son blanco de abuso sexual en centros de detención”, febrero de 2009.

¹⁸ Debemos comprender en este sentido, que el Estado no es un ente abstracto, las instituciones son el Estado y sus funcionarios también lo son. Son el Estado en localidades aisladas, apartadas.

¹⁹ Comparar Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra Presentado para su examen en la 104^a Sesión del Comité de Derechos Humanos, Marzo 2012. Nueva York. Documento electrónico.

²⁰ Comparar Violaciones de derechos humanos de las personas lesbianas, bisexuales y transexuales (LBT): Un informe sombra Presentado a la Sesión n°53 de: La Convención Sobre la Eliminación de Todas Las Formas de Discriminación Contra la Mujer. Septiembre 2012 Chile Presentado al Comité de

En Colombia, la situación carcelaria de las mujeres lesbianas, bisexuales y Transgeneristas no es muy diferente. Según el Informe Alternativo presentado al Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en el año 2006 por la Organización no Gubernamental Colombia Diversa, y que fue previamente constatado por la Comisión de Derechos Humanos del Senado, las mujeres lesbianas, *bisexuales*²¹ y Transexuales en las cárceles colombianas son sometidas a tratos inhumanos y se ven perjudicadas por acciones como la consideración del lesbianismo como indisciplina, las limitaciones a la visita íntima de su pareja del mismo sexo en la cárcel, el control de las relaciones afectivas y sexuales entre las internas, la prohibición de uso de prendas del sexo diferente al biológico y comportamientos que limitan su individualidad como obligarlas a rapar su cabeza.

En cuanto a las restricciones a la visita íntima, según Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de la ACNUR en el año 2004, para limitar los derechos de las personas con orientación sexual diversa²² o personas Lesbianas Gays Bisexuales y Transexuales (LGTB) se han establecido criterios que no están previstos en la ley y que no son razonables. Por ejemplo, se exige registro civil de matrimonio²³, o declaración extra-juicio para la unión marital de hecho, exámenes de laboratorio, preservativos, entrevista al conyugue, verificación del estado civil del visitante, o estudio social²⁴. En el año 2007, la Organización no Gubernamental por los derechos de las personas LGBT “Colombia Diversa” en una visita realizada a la reclusión de mujeres de Cali pudo

la CEDAW de las Naciones Unidas por: OTD Organización de Transexuales por la Dignidad de la Diversidad (OTD)

²¹ Orientación afecto erótica al mismo sexo biológico, al sexo opuesto y al mismo sexo biológico. Comparar Principios de Yogyakarta: *Sobre la aplicación del derecho internacional humanitario en relación con la orientación sexual y la identidad de género*, Marzo 2007. p. 8. Documento electrónico

²² La capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, así como a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas, este término incluye a las orientaciones lesbiana, homosexualidad femenina; gay, homosexualidad masculina; bisexual, homosexualidad y heterosexualidad en el mismo sujeto; y heterosexual. Ver Principios de Yogyakarta: *Sobre la aplicación del derecho internacional humanitario en relación con la orientación sexual y la identidad de género* Marzo 2007. p.6.

²³ Condición imposible en Colombia en caso de visitas de parejas del mismo sexo

²⁴ Situación de derechos humanos de la población LGBT Informe Alternativo presentado al Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas Colombia Diversa. Documento electrónico.

corroborar que según la Directora, para acceder a la visita íntima es necesario el registro civil de matrimonio o declaración extra juicio, certificado de VIH y fotocopia de la cédula²⁵.

Las irregularidades descritas representan la vulneración de los derechos de las personas con orientación sexual diversa, en este caso particular se da paso a la descripción de las falencias en la garantía de los derechos de Martha Álvarez Giraldo.

1.1.1. Violación de los derechos de Martha Lucia Álvarez Giraldo.

Martha Lucia Álvarez se encontraba cumpliendo una sentencia de 33 años en el Centro de Reclusión Dos Quebradas “La Badea” en Pereira, departamento de Risaralda en la República de Colombia, lugar en el que solicitó ejercer el derecho de la visita conyugal como se indica en las regulaciones de visitas conyugales al interior de las cárceles, sin embargo, al encontrar obstáculos para ejercer este derecho, al parecer a causa de su orientación sexual, se valió de la Defensoría del Pueblo Regional Pereira para que intercediera. Gracias al actuar de la Defensoría, el 26 de julio del año 1994 la Fiscalía de Santuario emitió la autorización para que la peticionaria ejerciera su derecho a la visita íntima, la comunicación fue enviada el 27 de julio del mismo año a la Dirección de la Reclusión de Mujeres de Dos quebradas, y luego fue reiterada en el oficio N° 635 con fecha del 19 de agosto de 1994.

No obstante, el oficio en el que la fiscalía autoriza la visita conyugal²⁶ es enviado con la autorización respectiva al Director del Centro de Reclusión de Mujeres “la Badea” de Dos Quebradas. Este oficio, según lo indicado por las autoridades del centro, se pierde y es necesario enviar el telegráfico N° 273 del 12 de agosto de 1994 y el oficio N° 635 del 19 de agosto de 1994 para ratificarlo. Con estos documentos, el Director de la Reclusión acepta finalmente haber recibido la información. Aun así, el proceso de revisión del fallo de la fiscalía, ya había sido solicitado por el Director de la Reclusión el día 27 de julio de 1994 aún antes de recibir el oficio N°635. Finalmente, el Director no sólo solicita el traslado de Martha

²⁵ Visita realizada por Colombia Diversa en 2007. Ver informe sobre situación de Derechos Humanos de la población LGBT en Colombia 2006-2007.

²⁶ Consagrada en el artículo 29 Acuerdo N° 001 de 1995 del Consejo Directivo del INPEC por medio del auto del 26 de julio de 1994, el oficio N° 590.

Álvarez a la cárcel del Circuito de Santuario sino que se desentiende de las peticiones al enviar el caso a la Dirección Regional del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

El segundo momento en que se presenta una violación a los derechos Martha Álvarez evidenciada en los procesos internos del INPEC es ante la negación de la solicitud de visita íntima y la necesidad de acudir a la Defensoría nuevamente. Como consecuencia de esta negación, el 20 de enero de 1995 la Defensoría del Pueblo Regional Pereira se ve en la obligación de interponer una Acción de Tutela Judicial a favor de Martha Lucía Álvarez para que sus derechos se vieran protegidos, aun así, el recurso constitucional fue fallado por el Juzgado Penal Municipal de Dosquebradas y solo fue tutelado el Derecho de Petición. Por consiguiente, la Directora de Reclusión de Mujeres de Pereira, encargada del caso por solicitud del Director del Centro de Reclusión de Mujeres “La Badea” de Dosquebradas, informa que debido a que no se cumple con los requisitos de la resolución N° 5889/93 no se pudo autorizar la visita conyugal²⁷. Es decir, las autoridades evitaron el ingreso de la peticionaria debido a que no tenía el Certificado de Antecedentes Penales, el cual era un requisito indispensable para acceder al Centro de Reclusión, pero que evidentemente por la situación legal de Martha Álvarez no podría ser otorgado.

Según lo informado, hacía falta el documento y la autorización del juez o fiscal, debido a que la autorización que se encontraba en manos de las autoridades fue otorgada por la Fiscalía 33 de Santuario, y desde el 1ero de septiembre de 1994 la peticionaria estaba bajo nuevas órdenes del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santuario, por lo tanto, se requería de una actualización de la autorización. No obstante, el 7 de febrero del 1995, dos días después de la sugerencia de actualización, la nueva Directora titular envía una comunicación a la peticionaria en la que se informa que no se puede autorizar la visita íntima y que “la prohibición atiende a razones arraigadas en la cultura latinoamericana la cual, sostiene, sería poco tolerante

²⁷ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”, 1999. Documento electrónico.

respecto a las prácticas homosexuales y que permitir este tipo de prácticas afectaría la seguridad, moralidad y el régimen de disciplina interno de los centros carcelarios”²⁸.

El siguiente momento se presenta cuando el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal revisa la tutela y confirma el fallo pero ese día Martha Lucía Álvarez es trasladada a la Cárcel del Circuito de Anserma, por lo cual, se solicita la revisión del fallo a la Corte Constitucional. Esta última instancia se abstiene de revisarlo de forma permanente por medio de una comunicación enviada el día 22 de mayo de 1995.

Se evidencia también esta vulneración de derechos en los constantes traslados “por motivos de orden interno” en las diferentes cárceles de Colombia. Se registran diecisiete²⁹ traslados en nueve cárceles que perjudicaron los procedimientos legales y dado que la Corte Constitucional no revisó el fallo, la autorización no podía ser ejecutada a nivel nacional. Además, las autoridades penitenciarias determinaban las situaciones en las que eran aceptadas las visitas conyugales a pesar de que en la normatividad interna del INPEC no se hace diferenciación alguna entre visitas homosexuales o heterosexuales. Del Centro de Reclusión Dos Quebradas “La Badea” es trasladada a otra cárcel del circuito de Santuario, el 22 de mayo de 1995 es enviada a la Cárcel del Circuito de Anserma, Ochenta días después gracias a la intervención de la Defensoría del Pueblo es reubicada en “La Badea” de Dosquebradas.

En marzo de 1996 es trasladada a un Centro Reclusorio de Medellín donde permanece tres meses, para ser más tarde trasladada a la cárcel del Circuito de Pamplona. Luego en marzo de 1998 es trasladada a Cali donde conoce a Geraldine quien se convierte en su nueva pareja por la que solicita ante la CIDH, ya que, aunque las condiciones de la visita habían cambiado, por ser una nueva compañera y tratarse de una interna también, el artículo 112 de la ley 65 de 1993 del Código Penitenciario y Carcelario establece las visitas íntimas entre internos y la guardia carcelaria facilita el proceso por medio de la movilización de los internos, adecuación de espacios, entre otros. Aun así, la peticionaria y su pareja son trasladadas a la Reclusión de

²⁸ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”, 1999. Documento electrónico.

²⁹ Ver Anexo 1.

Bucaramanga y posterior a esto, el día 23 de octubre del 1998 son separadas, Geraldine es enviada a la cárcel de Pamplona y Martha Álvarez Giraldo es trasladada a la Cárcel del Circuito del Socorro, lo cual, dificultó más el proceso por estar adjudicadas a diferentes direcciones seccionales.

La última etapa se presenta ante la falta de garantías por parte de algunos miembros del cuerpo de seguridad del INPEC como lo fue el Teniente Henry Mayorga quien se negó a tomar medidas para la protección de Martha Álvarez Giraldo en la Cárcel de Mujeres en Bucaramanga. Además, presionó a la peticionaria por medio de informes cuestionables y sanciones disciplinarias para no representar a las demás internas ante el Consejo de Disciplina dado que por “razones de su orientación sexual no estaba capacitada moralmente para representar a sus compañeras”³⁰.

Cuando el caso es finalmente presentado y admitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado reconoce la legitimidad del reclamo presentado y entrega un informe del Ministerio del Interior y de Justicia que admite los tratos inhumanos y discriminatorios justificándose en razones morales y culturales. Mientras tanto, Martha Lucia Álvarez termina su relación con su pareja debido a los constantes traslados de la peticionaria y la negación de la visita conyugal.

1.2. INEFICACIA DE LAS INSTITUCIONES JUDICIALES

Es indispensable subrayar cómo las instituciones Judiciales actúan de manera irregular durante este proceso para determinar que en efecto hubo ineficacia en sus procesos. Al presentarse los traslados de Martha Álvarez Giraldo, la intervención de la Defensoría del Pueblo Regional Pereira es indispensable para continuar con el proceso de petición de la visita conyugal. Así que, por medio de esta, se interpone

³⁰ Ver Anexo 3.

una Acción de Tutela Judicial³¹, la cual, después de un año de prolongaciones y de enviar el caso a diversos niveles de la jerarquía judicial, es negada. Las razones para negar la acción de tutela son principalmente dos, la primera, por cuestiones de procedimiento por el traslado de la interna, y la segunda, es el argumento presentado por la Directora del Centro de Reclusión quien argumenta la imposibilidad de aceptar la petición exclusivamente por “la orientación sexual de la peticionaria y razones culturales³² de poca tolerancia a las prácticas homosexuales”.

Como consecuencia, la decisión, que en primera instancia había sido aprobada y posteriormente obstaculizada por la Fiscalía 33 de Santuario, es presentada al Juzgado Promiscuo del Circuito de Santuario en donde es negada. Subsecuente a esto, se solicita la revisión del caso por parte de la Corte Constitucional para establecer un fallo con validez nacional pero el 22 de mayo de 1995 esta se abstiene de revisarlo.³³

A parte de los constantes traslados, la segunda estrategia utilizada por las autoridades carcelarias para controlar las peticiones de Martha Álvarez Giraldo fueron los aislamientos de manera constante, los cuales, eran ejecutados como castigo por el ejercicio de prácticas de carácter homosexual. Estos, consistían en ser encerrada en celdas de castigo, incluso hasta por un lapso de 60 días, a pesar de que según el Derecho Internacional “la conducta homosexual de manera consensual entre adultos está protegida y se sustenta en principios de pacto internacional bajo el derecho a la vida privada”³⁴.

³¹ De acuerdo al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. El fallo será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. [...]”. Ver Constitución Política de Colombia. *Título II: De los Derechos, las Garantías y los Deberes. Capítulo IV: De la Protección y Aplicación de los Derechos*. 2008. p. 43.

³² Según la Directora del Centro de Reclusión “La cultura latinoamericana es poco tolerante de las prácticas homosexuales en general” Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”, 1999. Documento electrónico.

³³ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”. Documento electrónico.

³⁴ Ver Artículo 8 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, el artículo adquiere la pluralidad en el ámbito de conducta homosexual después de la presentación de casos como *Dungeon vs. United Kingdom*, (1981) *Norris vs Irlanda* (1988) y *Modinos*

Así mismo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha establecido que la privación de la libertad no implica la negación de las demás libertades fundamentales y Derechos Humanos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, dado que, “los reclusos no han de ser sometidos a ninguna medida inflictiva (impuesta) o restricción más allá de la que resulte de la privación de su libertad” (Comite de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 1969), de igual manera, la Comisión Europea de Derechos Humanos asevera que “la completa privación sensorial acoplada al total aislamiento social puede destruir la personalidad, por tanto, la medida constituye una forma de trato inhumano que no puede ser justificada por los requerimientos de seguridad, la prohibición de tortura y trato inhumano son de carácter absoluto”³⁵.

De igual forma los derechos reconocidos en el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ICCPR³⁶” garantizan que aún en situación de privación de libertad, las instituciones estatales preserven los derechos. Es importante mencionar que los derechos reconocidos en el ICCPR que habían sido vulnerados fueron el Derecho a la igualdad, la lucha contra la discriminación y derechos de las minorías, y de los sectores de la población en relación a sus circunstancias, en este caso específico, el Derecho a la Igualdad y no discriminación por razón de orientación sexual e identidad de género. Así mismo, derechos concretos para las personas privadas de la libertad, como lo son los Derechos de Prohibición de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, la prohibición de la tortura se relaciona no sólo con los abusos físicos sino también con los “actos que causan sufrimiento emocional a la víctima”, incluyendo la intimidación³⁷, el Derecho a la libertad de opinión y de expresión (que incluye el derecho a comunicar o recibir

vs Chipre (1993) en los que se presenta penalización y criminalización de la conducta homosexual; Principios de La Comisión Europea de Derechos Humanos; y Artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³⁵ Ver Decisión 8 de julio de 1978 en la admisibilidad de aplicaciones N° 7572/76, 7586/76 y 7587/76.

³⁶ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49 Lista de los Estados que han ratificado el pacto

³⁷ Ver Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, párrafo 3, 2004. E/CN. 4/2005/62 de la ACNUR en el año 2004 Doc. ONU, No. A/56/156, 3 de julio de 2001.

informaciones), los derechos a un trato humano y con respeto a la dignidad inherente al ser humano y el Derecho de queja y denuncia frente al funcionamiento de la Administración de Justicia.

Así que, en el ámbito del Derecho Internacional y de los acuerdos realizados en el marco de las Organizaciones Interestatales, las privaciones y fallas por parte del Estado requerían de la intervención de un órgano supranacional regulador de la promoción y protección de los derechos humanos, el cual, pudiera ejercer presión para modificar las condiciones no sólo de la peticionaria, sino, de las demás reclusas que se encontraban en la misma situación.

En este contexto, la ineficacia de las instituciones judiciales para atender el caso y la imposibilidad de respuesta en las instancias nacionales provoca que el caso tenga que ser escalado a instancias internacionales. De esta manera, se presenta lo que se conoce como “estructura de oportunidad” como consecuencia de las inconsistencias en las estructuras nacionales, las cuales, posibilitan el desarrollo de interacciones internacionales.³⁸ Es decir, las falencias presentes en el ámbito nacional generan una brecha lo que da lugar a la búsqueda de mecanismos que permitan modificar esa fisura, y como consecuencia de esta surgen las movilizaciones sociales que permiten la modificación de situaciones de vulneración de derechos y la promoción de causas. Por consiguiente, se facilita la construcción de las Redes Transnacionales de Defensa cuya finalidad varía dependiendo de los intereses generados en la estructura de oportunidad, en este caso, la conformación de la “Red Transnacional de Defensa” en torno al cambio político de los Derechos de personas con orientación sexual diversa.

³⁸Comparar Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en Política Internacional*. p. 57.

1.3. BLOQUEO DE LAS VÍAS NACIONALES

Según Keck y Sikkink, las redes transnacionales se constituyen principalmente cuando los canales entre los grupos nacionales y sus gobiernos están bloqueados o no son fluidos, o donde estos canales son ineficaces para resolver un conflicto. En estos casos, se pone en ejercicio el modelo de influencia de “bumerang” por medio del cual se acude al ámbito internacional como medio para visibilizar las situaciones en las que el bloqueo interno genera vulneración de derechos, todo esto, con el fin de lograr la modificación de las políticas de un Estado y la reivindicación de los respectivos Derechos.



Fuente: Gráfico interpretado por la autora con base en el diagrama del Efecto Bumerang de Margaret Keck y Kathryn Sikkink.

El caso de Martha Álvarez Giraldo es un claro ejemplo de cómo el recurso de acceso a entidades supranacionales es una alternativa útil cuando los canales estatales se encuentran bloqueados. Como se observa en el gráfico, elección de recurrir a las Organizaciones No Gubernamentales es producto de un cierre en los accesos a los recursos nacionales para la garantía de los derechos. Una vez se identifica esta situación la organización, o en este caso las organizaciones que toman partido en la presentación del caso, lo llevan a la Comisión Internacional de Derechos Humanos en donde, como se mencionó, fue admitido. En este punto, y con la

constitución de la Red transnacional de defensa que ejerce presión constante sobre esta entidad supranacional de derecho, se logra la actuación de la CIDH para generar modificaciones en las políticas nacionales y la manera en la que estas se ejecutan específicamente respecto a la situación de personas con orientación diversa en situación de cárcel. De esta manera, se evidencia el efecto bumerang que caracterizan la intervención de las Redes Transnacionales de Defensa y cómo los bloqueos en las vías nacionales se presentan como el recurso imprescindible para la conformación de estas redes.

En cuanto a los bloqueos, se pueden identificar en varias etapas. La primera, si se tiene en cuenta que aunque la práctica de visita conyugal en las cárceles femeninas fue autorizada en 1990 siempre y cuando se demostrara matrimonio o unión de hecho y era exigido el control de natalidad, pero que estos requisitos fueron abolidos en 1993 para evitar la discriminación contra la mujer, se puede determinar que en el momento del desarrollo de la situación, hay una validación por parte de las entidades nacionales sobre la visita conyugal sin limitaciones en cuanto no se requieren de la figuras de unión marital de hecho o matrimonio. En este punto es válido mencionar que las relaciones del mismo sexo están determinadas en el marco mencionado y por lo tanto, admitidas en la reglamentación del régimen Carcelario y Penitenciario. Por lo anterior, impedir la visita conyugal de Martha Álvarez con su pareja, generar los traslados y evitar las peticiones de revisión de las autorizaciones para cumplir estas peticiones son bloqueos en el acceso a la normatividad ya establecida a nivel nacional y a sus diversos recursos.

Los bloqueos se observan también en las inconsistencias en el proceso de información y de respuesta a las solicitudes de la peticionaria, es decir, al momento de realizar la solicitud de las visitas conyugales, ya que, es necesario acudir a la Defensoría del Pueblo para que la solicitud sea escuchada. Si se tiene en cuenta que bajo los preceptos tanto de la Comisión Europea de Derechos Humanos como del ICCPR se deben garantizar todos los derechos sin importar la privación de libertad y que de manera constante se presentó vulneración en los derechos de la peticionaria a en las estructuras nacionales, es evidente que al confrontar estos dos factores hay una

inconsistencia en el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de Derechos. Esto se presenta, cuando las autoridades y sistemas nacionales que deben salvaguardar los derechos, son los generadores de obstáculos para el cumplimiento de los mismos se presenta una fractura entre la normatividad interna de los Estados y la normatividad del Derecho Internacional.³⁹

Así mismo, mientras Martha Lucía Álvarez es reubicada en diferentes centros de reclusión, en total nueve, es innegable que la imposibilidad de mantener vínculos con sus parientes debido a la falta de visitas de familiares y visitas íntimas de su pareja debido a los traslados es una violación de sus derechos, así como, la indiferencia por parte de las autoridades por rectificar esa situación. Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Tercer Informe Sobre la Situación de Derechos Humanos en Colombia del año 1999, las personas privadas de su libertad deben ser tratadas con dignidad, se les debe asegurar un “ámbito irreductible de privacidad a los reclusos” y se afirma que el Estado es responsable de asegurar que las personas privadas de su libertad gocen de todos los derechos. Esta situación permite divisar la existencia de más bloqueos en las estructuras estatales y en el cumplimiento de los derechos no sólo de las personas privadas de la libertad, sino de las personas con orientación sexual diversa en situación de cárcel.

De igual manera, al observar los métodos de tipo disciplinario que, según las organizaciones involucradas en el caso, fueron alterados y malversados⁴⁰, lo cual, dificultó la transparencia en los procesos al interior de los establecimientos de reclusión y desde el análisis de la imposibilidad de defensa frente a varias imputaciones disciplinarias enunciadas, la ubicación en pabellones y zonas de castigo, se identifica plenamente que estas situaciones no sólo afectaron la integridad moral y física de Martha Álvarez sino que también impidió la posibilidad de tener un papel más activo en el Proyecto de Alternatividad Penal y en su vinculación en las mesas de trabajo del Comité de Derechos Humanos en los diferentes centros de reclusión.

³⁹ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 32

⁴⁰ Comparar Anexo 4.

2. PROCESO DE CONSTITUCIÓN DE LA “RED TRANSNACIONAL DE DEFENSA” EN TORNO A LOS DERECHOS DE PERSONAS CON ORIENTACIÓN SEXUAL DIVERSA.

Las Redes Transnacionales de Defensa (RTD), según Margaret Keck y Kathryn Sikkink,⁴¹ tienen diversas tácticas en sus procesos de constitución y socialización, las cuales, son requisitos indispensables para su estructuración como redes y a la vez determinan las agendas que estas pondrán en práctica. La primera, que es evidente en este caso es *la política simbólica*, la cual se refiere al uso de sucesos o símbolos que permiten que la situación sea comprensiva desde diversas perspectivas; la segunda, *la política de presión* que describe la capacidad de las redes para ejercer incidencia en actores superiores que puedan generar los cambios deseados, esta capacidad de incidencia no es posible si los miembros de las redes las ejercen por si solas, por lo cual, es indispensable la articulación de la red en términos de colaboración; finalmente, la tercera es una estrategia o *política de responsabilización* por medio de la cual se logra la cohesión de la red para mantener el interés de las organizaciones supranacionales involucradas en el caso.

Este modelo explica el marco de constitución de la “Red Transnacional de Defensa por los derechos de personas con orientación sexual diversa” y determinan la manera en la que se estableció esta red.

2.1. POLÍTICA SIMBÓLICA

Para generar un impacto en los grupos de activistas y movimientos de Derechos Humanos de la mujer y de personas con orientación sexual diversa o grupos por los derechos de personas LGBT, la International Gay and Lesbian Human Rights Commission IGLHRC lidera una estrategia pública internacional para lograr la empatía y el reconocimiento internacional del caso. Así que presenta en su página

⁴¹ Comparar Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink. *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en Política Internacional*.

web un modelo de carta que se solicita sea copiada y enviada para generar presión pública⁴² esta carta impulsaría una campaña a nivel internacional llamada la “Campaña del Socorro”.

Las campañas han sido definidas como “[...] dispositivos de actividades estratégicamente ligadas en las que miembros de una red difusa y basada en principios comunes desarrollan lazos explícitos visibles y desempeñan papeles mutuamente identificables en torno a una meta común, y generalmente contra un mismo objetivo”⁴³.

2.1.1. Campaña del Socorro. Debido a la situación de insalubridad e inseguridad física y emocional que fueron descritos por la peticionaria a la Red Nacional de Mujeres⁴⁴, durante la estadía en la cárcel del Socorro y sus constantes peticiones sin respuesta para lograr la reubicación en el Centro de Reclusión de Pamplona en donde se encontraba su actual compañera en el año 1998, o al menos a un lugar donde pudiera recibir vistas de sus familiares y amigos, se comenzó una campaña a nivel internacional llamada la “Campaña del Socorro”.

La campaña fue denominada así, ya que, cuando esta se inició, la peticionaria se encontraba en la Cárcel del Socorro. Según el testimonio de Martha Tamayo, abogada de la peticionaria, esta campaña fue incitada por las diferentes Organizaciones no Gubernamentales que conocían el caso generó que el caso fuera de conocimiento del público general y promovió un gran interés por parte de los movimientos de derechos de mujeres, movimientos LGBT de diversos países, centros de Derechos Internacional y activistas que se manifestaron para presionar al gobierno⁴⁵ por medio de la Doctora Marcela Briceño, directora de la oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, al Ministerio del Interior y de Justicia, al Coronel Silvio Ballesteros Moncada quien era el Director Regional del INPEC Viejo Caldas, y al General Víctor Manuel Páez, Director Nacional del

⁴² Ver Anexo 6.

⁴³ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 12.

⁴⁴ Ver Anexo 4.

⁴⁵ Ver Anexo 1.

INPEC, para lograr el traslado de Martha Lucia Álvarez a una cárcel que no fuera una “cárcel de paso” y en la que las condiciones fueran más apropiadas.

Es importante advertir que la cárcel del circuito en la que se encontraba la peticionaria, es una cárcel cuyo tamaño es pequeño y está destinada a hombres con penas cortas o sindicados, en esta, existe un patio pequeño de mujeres pensado para situaciones de paso y no para el cumplimiento de penas de larga duración. Por lo tanto, no existían las condiciones de seguridad, sanidad, infraestructura y posibilidad de disminución de penas por trabajo o estudio que se ofrecen como alternativas para modificar conductas de las reclusas y lograr así su reintegración social. Es decir, Martha Álvarez fue ubicada de manera permanente en un pabellón pequeño de mujeres cuyo uso se limitaba a situaciones de paso, de manera que la función y finalidad de la pena, específicamente la “resocialización del sujeto responsable del hecho punible”⁴⁶, no era un objetivo alcanzable en los términos en los que la Sra. Álvarez se encontraba.

Esta campaña no sólo produjo la visibilización de caso a nivel internacional sino que demostró el mal manejo por parte de las autoridades del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Según la normatividad interna del INPEC, ya debía estar ubicada en un Centro de Reclusión de manera permanente y en las circunstancias requeridas para garantizar sus derechos⁴⁷. Así mismo, generó la reubicación de Martha Álvarez a un Centro de Reclusión con las condiciones reglamentadas para este tipo de penas⁴⁸.

Las políticas simbólicas son indispensables ya que permiten que se fortalezca una situación específica y se convierta en un factor significativo para terceros, los cuales, pueden actuar de manera individual o conjunta. La campaña del socorro determinó la internacionalización del caso y con esta el interés de organizaciones y una mayor influencia a nivel internacional, la cual, fomento el

⁴⁶ Ver Sentencia T-401 de 1992. Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz

⁴⁷ Ver Sentencia T-401 de 1990. Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz

⁴⁸ Ver Anexo 1.

ejercicio de mayor presión a la CIDH al convertirse en un tema de la agenda de derechos de estas organizaciones, así, se fortaleció “la petición internacional del derecho de Martha Álvarez Giraldo a la intimidad”⁴⁹.

2.2. ESTRUCTURACIÓN DE LA RED PARA EJERCER UNA POLÍTICA DE PRESIÓN

La incidencia, como una estrategia de presión, ejercida sobre las organizaciones interinstitucionales y en los Estados en términos de “[...] la capacidad de influir en un grupo con decisión política a escala internacional”,⁵⁰ es evidente en cuanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos declara admisible el caso y se pone a disposición de las partes para lograr una negociación amistosa. Sin embargo, ante la negativa principalmente de las directivas del INPEC y de la cabeza del Ministerio del Interior y de Justicia, partes indispensables y representantes del gobierno colombiano, la Comisión recibe nuevamente la petición por parte de la Red Nacional de Mujeres, el Centro de Justicia y Derecho Internacional CEJIL y la International Gay and Lesbian Human Rights Commission IGLHRC y se consolida el proceso.

Empero esta política de presión requiere de una cohesión estratégica entre las organizaciones en términos jurídicos y de financiación, razón por la cual, es determinante analizar las diversas estrategias utilizadas por las organizaciones para lograr las respuestas efectivas de los bloqueos nacionales.

2.2.1. Estrategia de financiación de la Red Transnacional de Defensa para las personas con orientación sexual diversa. Cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realiza el informe de admisibilidad del caso⁵¹

⁴⁹ Ver Anexo 1.

⁵⁰ Comparar García Escobar, Jorge. *Incidencia Política, Empoderamiento y Movimientos de personas con Discapacidad Humanismo y Trabajo Social*. 2008. p.123.

⁵¹ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”. Documento electrónico. En cuanto al artículo 46 (1) (a) se refiere: “1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: (a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”. Ver Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Documento electrónico

el día 4 de mayo de 1999, diversas organizaciones por los derechos de las personas con orientación sexual diversa reconocen la importancia del mismo y se contactan con la Red Nacional de Mujeres, primera organización que apoya el caso, para poder generar los recursos necesarios para que el caso sea llevado a todas las instancias internacionales necesarias.

El primer tipo de financiación fue por parte de la International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC), organización que se contacta directamente con la abogada de Martha Álvarez Giraldo, la señora Martha Tamayo, quien es la representante de la Red Nacional de Mujeres y acuerdan que todos los gastos⁵² requeridos para ir a la audiencia de admisibilidad en representación de Martha Álvarez Giraldo, serían asumidos por esta organización. Así mismo, el representante de la IGLHRC, Marcelo Ferreira, acompaña a la abogada Martha Tamayo a la audiencia. De igual forma, el International Human Rights Law Group IHRG⁵³ se contacta con la abogada para brindar apoyo económico para este viaje y solicitan hacer parte del caso. Esta es la primera vez que hay apoyo financiero a nivel de grupos de Derechos Humanos, dado que, previo a esto todos los gastos fueron asumidos por la abogada y más tarde por la Red Nacional de Mujeres. No obstante, esta es la única participación que esta organización tiene en el caso.

El siguiente tipo de financiación por parte de las organizaciones es en el año 2001, cuando la Internacional Gay and Lesbian Human Rights Commission IGLHRC otorga el “Premio Felipa de Souza⁵⁴” principal distinción internacional de

⁵² Ver Anexo 1.

⁵³ The International Human Rights Law Group es una organización sin ánimo de lucro dedicada a la defensa y al activismo estratégico de los Derechos Humanos y la capacitación alrededor del mundo. La misión es capacitar a los promotores locales para ampliar el alcance de la protección de los Derechos Humanos y promover una amplia participación en la construcción de las normas de Derechos Humanos y los procedimientos en los planos nacional, regional e internacional. Ver International Human Rights Law . Nuestro trabajo alrededor del mundo. 2003 Documento electrónico.

⁵⁴ El Premio Felipa honra a una organización o a una persona cuyo trabajo haya hecho una contribución significativa a asegurar el pleno ejercicio de los Derechos Humanos de todas las personas o comunidades sujetas a discriminación o abuso por razones de su orientación o expresión sexual, expresión o identidad de género y/o condición serológica respecto al VIH, en cualquier parte del mundo. Con el premio Felipa, IGLHRC busca efectuar un reconocimiento público al coraje y activismo de grupos de base y personas que trabajan en las condiciones más adversas en pos de los Derechos Humanos. Ver International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC) Documento 306-1.2010. Documento electrónico.

los Derechos Humanos de los homosexuales a Martha Álvarez Giraldo y a Martha Tamayo Rincón. La abogada asiste a San Francisco para la entrega del premio y representa también a Martha Álvarez Giraldo, el premio consiste en tres mil dólares para cada una y una gira por Estados Unidos en lo que es llamado el frente político, para que el homenajeados presente el caso frente a diversas organizaciones y activistas, y puedan intercambiar experiencias de diferentes casos. Este momento es fundamental para la consecución del caso, ya que, aunque el CEJIL había mostrado su interés en participar como organización co peticionaria del caso para efectos legales frente a la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, después de ir a Washington a la sede principal de CEJIL, es cuando se establecen pautas para desarrollar una estrategia legal para la continuación del caso.

Gracias a esta gira por San Francisco, Nueva York, Washington y otras ciudades se recaudan cinco mil dólares más que fueron donados por varias organizaciones, los cuales, son enviados a Martha Tamayo. Con esto se pagan los honorarios de la abogada de la novia de Martha para su proceso penal, se pagan unos derechos pecuniarios para que Martha pudiera salir de la cárcel y se le hace entrega de parte de este dinero para sus gastos personales de reubicación fuera de la cárcel. Según la abogada Martha Tamayo estas giras son utilizadas por la IGLHRC para que las organizaciones que apoyan no sólo puedan utilizar el premio “como una oportunidad y un hecho político, sino también como una estrategia de financiamiento y para ganar simpatizantes”⁵⁵. Según Keck y Sikkink, este tipo de “formas de contacto internacional” permite la creación y establecimiento de escenarios a nivel mundial para formar redes y fortalecerlas.⁵⁶

2.2.2. Estrategia jurídica. En el marco de los flujos de información existente en una Red Transnacional de Defensa, los cuales “[...] se caracterizan por el intercambio voluntario y recíproco de información para promover y abogar por causas y cambios, y evidenciar los recursos internacionales presentes para las luchas

⁵⁵ Ver, Anexo 1.

⁵⁶ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 31.

políticas”⁵⁷ es indispensable el uso de la movilización legal internacional para la vinculación de las instituciones supranacionales que ejercerán su influencia en los Estados y permitirán el acceso a las vías internas antes bloqueadas.

Estas prácticas fueron dirigidas por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL⁵⁸ y el Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativo ILSA⁵⁹. Las prácticas consistían en hacer una revisión exhaustiva de los términos y evidenciar los vacíos legales en la normatividad interna que estaba manejando el caso de Martha Álvarez Giraldo.

Se realiza el envío de un primer documento presentando las particularidades del caso y las copias de las comunicaciones internas del INPEC por medio de las cuales se establecían las autorizaciones respectivas en el caso de Martha Álvarez y aquellas que dilataban el proceso⁶⁰. Este documento contiene las primeras observaciones solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto a la información y documentos enviados por el Estado Colombiano argumentando la insubsistencia de los motivos que dieron lugar a la petición.

Gracias a esta información y al análisis conjunto por parte de la CEJIL, el ILSA y la Red Nacional de Mujeres se logra recopilar los datos para establecer la

⁵⁷ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 17.

⁵⁸ La misión institucional de CEJIL es contribuir al goce de los derechos humanos en los Estados del continente americano mediante un uso eficaz de las herramientas del Sistema Interamericano y del Derecho internacional de los derechos humanos. CEJIL aspira a que su trabajo contribuya a hacer realidad el ideal de un continente americano de personas libres, exentas del temor y la miseria; tal como se establece en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ver Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. *Misión*. Documento electrónico.

⁵⁹ Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos, fue creado en 1978 como una institución de carácter civil, sin ánimo de lucro, con domicilio en la ciudad de Bogotá, Colombia, que desarrolla actividades en América Latina. El sello distintivo de ILSA ha sido el de agenciar un discurso y una práctica crítica del derecho, la cual, busca ajustarse a los cambiantes contextos políticos, sociales y económicos de la región latinoamericana; región en la que participa activamente en diversas redes con entidades académicas, sociales y no gubernamentales propiciando intercambios teóricos y políticos sobre las consecuencias de la globalización en su modalidad hegemónica, las formulaciones integrales de los derechos humanos, con especial énfasis en los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y la (re)construcción de nociones alternativas del derecho que permitan generar procesos de exigibilidad; todo ello con el propósito de coadyuvar en el fortalecimiento de las organizaciones y los movimientos sociales en las luchas por la realización de sus derechos. Ver Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un derecho Alternativos. *Quiénes somos*. 2010. Documento electrónico.

⁶⁰ Ver Anexo 2.

segunda comunicación entregada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En esta comunicación, se demuestra “el surgimiento de la responsabilidad internacional”, la cual, se relaciona directamente con la admisibilidad del caso y se solicita una respuesta final por parte del Estado Colombiano después de que la Comisión incita a las partes a llegar a un acuerdo amistoso, el cual, es descartado por parte del Estado Colombiano⁶¹.

El papel del CEJIL y del ILSA, organizaciones internacionales, es indispensable para buscar la vía legal más receptiva y apropiada para que la CIDH reafirme la admisibilidad del caso, lo cual lleva a la recomendación que posteriormente hace al Estado Colombiano. Si bien, este trabajo legal y jurídico fue realizado en conjunto por estas dos organizaciones, a partir de este momento el Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un derecho Alternativos ILSA disminuye sus comunicaciones y la CEJIL asume todo el trabajo legal.

El rol del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL ha sido imprescindible en tres aspectos fundamentales, el primero, demostrar el agotamiento de las vías legales nacionales para presentar el caso a nivel internacional; segundo, evidenciar y permitir el reconocimiento del *tiempo relevante*⁶² mientras el Estado Colombiano pudo garantizar los Derechos de la peticionaria; y tercero, articular las peticiones de las organizaciones de la Red para que el caso no fuera archivado como fue solicitado el 29 de julio del año 2009.

Así mismo, gracias al esfuerzo conjunto evidente en la comunicación dirigida a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 17 de agosto del 2010 se logró mantener el caso pendiente. En esta se solicita que se desestimen las solicitudes de archivo por parte del Estado Colombiano y que se continuara con el análisis del caso debido a las afectaciones causadas a la peticionaria, las cuales serían presentadas en un documento posterior de manera detallada.

Al considerar las implicaciones del caso y las evidencias presentadas por las organizaciones encargadas de esta estrategia jurídica se otorgó el tiempo solicitado

⁶¹ Ver Anexo 4.

⁶² Se refiere al tiempo en el que existe una afectación emocional para la peticionaria. Comparar Anexo 4. p. 4.

para construir este documento. Actualmente, los representantes de la IGLHRC, la Red de Mujeres y la CEJIL se encuentran en desarrollo del mismo y el caso se mantiene vigente en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

2.3. POLÍTICA DE RESPONSABILIZACIÓN

Parte de la constitución de una Red Transnacional de Defensa incluye la permanencia en el tiempo, incluso cuando los casos parecen culminar. De esta manera, se pretende mantener la cohesión entre los miembros de las organizaciones que conforman la Red Transnacional de Defensa, no sólo al poner en marcha un esfuerzo conjunto por evitar que los actores poderosos se retiren de las posiciones que gracias a su incidencia lograron generar,⁶³ sino para mantener el interés en las estructuras establecidas y el alcance que pueden tener. Así pues, en el momento en el que hay una violación de derechos a uno de los individuos que la Red representa, en este caso, las personas con orientación sexual diversa, se puedan efectuar cierto tipo de intervenciones como las enunciadas anteriormente.

El momento en el que la política de responsabilización es puesta a prueba, es cuando el Estado Colombiano presenta un informe dirigido a la Comisión, el 27 de Julio de 2009, en donde solicita archivar el expediente indicando, como fue mencionado, que no existen o subsisten los motivos que la originaron, así que el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) junto a la Red Nacional de Mujeres (RNMC) en calidad de representantes de la víctima, presentan ante la Comisión una respuesta sobre dicho *Informe*⁶⁴.

Esta respuesta determina las posiciones legales, por medio de las cuales, se rechaza esta petición. También, resalta la unificación ideológica de la Red Transnacional de Defensa en torno a los derechos de las personas con orientación sexual diversa y la consecución de sus esfuerzos para continuar con la defensa del caso y de sus implicados, en este momento no sólo de la peticionaria quien ya no se

⁶³ Comparar Keck y Sikkink. *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 36.

⁶⁴ Ver Anexo 2. p.33.

encuentra en Centros de Reclusión en Colombia, sino de todas las mujeres tanto heterosexuales como aquellas con orientación sexual diversa en las cárceles de Colombia, y en cárceles del mundo⁶⁵, y los hombres con orientación sexual o identidad de género diversa. El caso ha sido tomado en casos de violación de derechos de personas con orientación sexual diversa como un caso emblemático y un antecedente jurídico en la normatividad del Derecho Internacional.

El caso de Martha Álvarez fue presentado como un antecedente en el reciente caso de Karen Atala, jueza Chilena, que pierde la tuición de sus hijas a causa de su orientación sexual, este caso es admitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2008 y se efectúa la sentencia de fondo, reparaciones y costos en el año 2012. El caso sirve como precedente en cuanto demostró que lo relacionado con la vida afectiva con el cónyuge o compañera permanente, y el derecho a la privacidad es un derecho inherente al ser humano sin que esté determinado por la orientación sexual del sujeto. Así mismo, en relación al caso se reforzó el concepto por medio del cual los Estados que ratificaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre Derechos Humanos deben cerciorarse de que las preferencias sexuales no se establezcan como un impedimento o dificultad para cumplir los derechos inmersos en esta Convención⁶⁶.

⁶⁵ Comparar OEA, CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Karen Atala e hijas 12.502 contra el Estado de Chile. Introducción. p. 4.

⁶⁶ Comparar CoIDH, Caso Atala Riffo y niñas vs Chile. Sentencia 24 de febrero de 2012. p. 48

3. INCIDENCIA DE LA “RED TRANSNACIONAL DE DEFENSA” SOBRE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS –CIDH

En la búsqueda del reconocimiento de los derechos de las personas con orientación sexual diversa, se han creado movimientos sociales que por medio de las Redes Transnacionales de Defensa generan activismo transnacional como respuesta a la debilidad estatal en la generación de políticas y recursos legales que garanticen el cumplimiento de derechos de la población LGBT.

Por lo tanto, para reivindicar los derechos de las personas con orientación sexual diversa, las Redes Transnacionales de Defensa inciden⁶⁷ mediante estrategias de presión hacia los Estados, puesto que, en algunos casos, los mecanismos institucionales son insuficientes en la protección de los derechos legalmente reconocidos. Por consiguiente, es fundamental el reconocimiento de los derechos mediante las instancias administrativas y judiciales competentes.

3.1. EL ESTADO COLOMBIANO Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS -(CIDH)

El 18 de Mayo de 1996, la Sra. Martha Lucía Álvarez Giraldo presentó una petición en contra de la República de Colombia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por la violación de los derechos establecidos en los artículos 5 (numeral 1 y 2), 11 (numeral 1) y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶⁸.

⁶⁷ La incidencia, como una estrategia de presión, es la capacidad de poder influir en un grupo con decisión política a escala internacional, nacional, regional o local, a través de la puesta en marcha de múltiples procedimientos tendientes a la negociación y convencimiento de estas personas. Comparar García Escobar, Jorge. “Incidencia Política, Empoderamiento y Movimientos de personas con Discapacidad”. *Humanismo y Trabajo Social*. 2008. p.123.

⁶⁸ “Artículo 5 (1): Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. (2) Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Artículo 11 (1): Toda persona tiene el derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su

La peticionaria expresó que las autoridades penitenciarias no autorizaron el ejercicio de su derecho a la visita íntima a causa de su orientación sexual. Martha Álvarez Giraldo explicó que las autoridades carcelarias y las autoridades judiciales colombianas le dieron un trato discriminatorio en comparación con el trato de los presidiarios heterosexuales⁶⁹, y que su integridad personal, honra e igualdad se encuentran afectadas. En contraposición, el Estado alega que “permitir visitas íntimas a homosexuales afectaría el régimen de disciplina interna de los establecimientos carcelarios dado que, en su opinión, la cultura latinoamericana es poco tolerante de las prácticas homosexuales en general”⁷⁰.

Tras analizar las posiciones y los hechos del caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tuvo competencia para examinar la petición de Martha Álvarez Giraldo y expresó: “La comisión considera que los recursos internos quedaron en efecto agotados con la decisión de la Corte Constitucional que rechazó la revisión de la acción de tutela intentada. Por lo tanto, la comisión entiende que se ha cumplido con el requisito de admisibilidad establecido en el artículo 46 (1) (a)”⁷¹.

Finalmente el 4 de mayo de 1999, la Comisión concluyó en su informe, declarar admisible el presente caso. La Comisión decidió adelantar la audiencia para buscar un acuerdo amistoso entre las partes, sin embargo, después de la imposibilidad de negociación por desacuerdo de las partes y ante la solicitud y recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en junio de 2002 el Estado Colombiano le informó al CIDH, “que el INPEC expedirá la reglamentación para hacer efectivas las visitas íntimas homosexuales”⁷².

dignidad. Artículo 24: Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. Ver Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1969. Documento electrónico.

⁶⁹ Ver Anexo 1.

⁷⁰ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”, 1999. Documento electrónico.

⁷¹ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Martha Lucía Álvarez Giraldo”. Documento electrónico. En cuanto al artículo 46 (1) (a) se refiere: “1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: (a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”. Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Documento electrónico.

⁷² Ver Anexo 2.p. 49.

En este punto, es relevante señalar que antes de que se realizara un cambio en la reglamentación interna del INPEC (Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario) a favor de los derechos de las personas con orientación sexual diversa, Martha Álvarez Giraldo interpuso una acción de tutela en el año 2002. En ese momento la Sra. Álvarez mantuvo una relación con una pareja diferente e interpuso una acción de tutela debido a que las autoridades le negaron el derecho a recibir visita conyugal.

Por lo tanto, al declararse admisible el presente caso por parte de la CIDH e instaurarse una nueva acción de tutela en contra de las instituciones estatales para que proteja los Derechos constitucionales a la intimidad, libre desarrollo de la personalidad e igualdad, se evidencia la incidencia que ejerce la Comisión sobre el Estado Colombiano, cambiando la normatividad interna, que anteriormente quebrantaba los derechos fundamentales.

Los cambios que surgieron en la normatividad institucional fueron. En primer lugar, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura a través de la sentencia del 20 de noviembre de 2002 expresó:

Concedió el amparo de los Derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad de las internas Martha Lucía Álvarez y Martha Isabel Silva, en consecuencia ordenó a las autoridades demandadas acceder a la solicitud de las nombradas, permitiendo la visita lésbica que éstas demandan⁷³.

La visita se autorizó inmediatamente el 16 de Diciembre del 2002.⁷⁴

Así mismo, el 22 de Enero de 2003 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura teniendo en cuenta la normatividad carcelaria y penitenciaria, y la jurisprudencia constitucional vigente en Colombia estableció:

Que en desarrollo de sus Derechos a la igualdad y a la libre determinación, las parejas homosexuales, al igual que las heterosexuales, cualquiera fuera su sexo, pueden ejercer y exigir respeto por su sexualidad [...] Las reclusas lésbicas tienen derecho a recibir visitas de las personas con quien resolvieron mantener una relación de pareja, a fin de preservar “la estabilidad en la relación afectiva”⁷⁵.

⁷³ Ver Anexo 2. p. 9.

⁷⁴ Comparar Anexo 2. p. 23.

⁷⁵ Comparar Anexo 2. p. 10.

Otro cambio primordial, fue el que instauró el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el Sr. Ricardo Cifuentes Ordoñez, mediante la Circular 0011 del 18 de Febrero de 2004.⁷⁶ En la Circular les dijo a los Directores Regionales, Directores de Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios que la visita íntima de personas con orientación sexual diversa, tendrá los mismos derechos que la visita heterosexual, acatando las mismas normas, el reglamento interno y el mismo horario establecido en las reclusiones del país.⁷⁷

Por otro lado, el 12 de Junio de 2003, la Corte Constitucional expuso mediante la Sentencia T-499/03:⁷⁸

[...] los accionados no discuten la libre opción sexual de las accionantes -como quedó dicho-, pero las reiteradas e injustificadas negativas de la Directora del Reclusorio de Manizales y su refrendación por parte del Director Regional del INPEC, quebrantan los Derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad de las señoras Álvarez Giraldo y Silva García.⁷⁹

Administrando la justicia y por mandato constitucional, la Corte Constitucional resuelve que:

[...] solicitar al Defensor del Pueblo que en los cuatro meses siguientes a la notificación de esta decisión, previas a las consultas que sean del caso, disponga la iniciación de las acciones judiciales y administrativas conducentes a fin de que el Ministerio del Interior y Justicia reglamente las visitas íntimas en los centros de reclusión, considerando las diversas circunstancias en que pueden encontrarse quienes la demandan. Oficiése.⁸⁰

Por lo tanto, teniendo en cuenta que se debía establecer una nueva reglamentación en cuanto a las visitas íntimas, el INPEC mediante el Memorando 1318 de 23 de Mayo de 2007 estableció los nuevos parámetros con relación a la autorización de visitas íntimas para parejas homosexuales. El INPEC explicó que de acuerdo con el artículo 30 del Acuerdo 0011 de 1995, que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera declaró la nulidad de las frases de los numerales 1 y 2, “cónyuge o compañero (a) permanente” y “donde se encuentra su cónyuge o compañero (a)”, de igual manera declaró nulo el numeral 4 ya que a su

⁷⁶ Comparar Anexo 2. p. 28.

⁷⁷ Comparar Anexo 2. p. 29.

⁷⁸ Comparar Anexo 2. p. 41.

⁷⁹ Ver Anexo 2. p. 55

⁸⁰ Ver Anexo 2. p. 58

juicio la norma reglamentaria limitaba la visita íntima al cónyuge o al compañero (a) permanente, por tal razón la norma reglamentada se refiere en términos generales a la visita íntima.⁸¹

Esta limitación iba en contra de los artículos 13, 15 y 16 de la Constitución, es decir, las personas nacen libres e iguales ante la ley, establecer y garantizar el derecho a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad. Por lo tanto, Patricia Ramos Rodríguez, Defensora Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria concluyó:

Podemos afirmar que la Dirección del Centro Penitenciario y Carcelario de Villa Josefina ha cumplido con el fallo de tutela y que la visita íntima para parejas homosexuales se está concediendo en los establecimientos de reclusión a nivel nacional, razón por la que la Defensoría del Pueblo no inició a las acciones judiciales y administrativas ordenadas en la referida providencia judicial.⁸²

El 20 de Octubre de 2009, Francisco Echeverri Lara, Director de la Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores se dirigió a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en nombre del Estado Colombiano. Le solicitó a la Comisión, archivar la petición de acuerdo al artículo 48 (1) (b)⁸³ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁸⁴

Explica que la reglamentación de visita íntima entre las personas del mismo sexo para hacerla efectiva ya fue expedida por el INPEC, el 23 de Mayo de 2007,⁸⁵ afirma que la sentencia del 20 de Noviembre de 2002 concedió el amparo de los Derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, de esta forma accedió a la solicitud del demandante. Así mismo, manifiesta que la Corte Constitucional concluyó con la ratificación del fallo

⁸¹ Comparar Anexo 2. p. 33

⁸² Ver Anexo 2. p. 36.

⁸³ “Artículo 48 (1) (b): 1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos: (b). recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente”. Ver Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Documento electrónico.

⁸⁴ Comparar Anexo 3. p. 2.

⁸⁵ Comparar Anexo 2. p. 33.

precedente y expresa que la Sra. Álvarez tuvo acceso a recursos adecuados y efectivos en el orden interno, es así, como la acción de tutela se constituyó como un recurso adecuado y selectivo para la protección de los Derechos a la intimidad, libre desarrollo de la personalidad e igualdad.⁸⁶

Finalmente el Estado colombiano solicitó que se archive el presente caso, puesto que “[...] cada uno de los recursos iniciados en la jurisdicción interna, se emitieron pronunciamientos de fondo a favor de la peticionaria en cuestión, garantizando en todo momento el debido proceso y demás garantías judiciales, subsanando así los motivos que impulsaron la presentación de este caso ante el Sistema Interamericano”⁸⁷.

Sin embargo, hoy en día no existe una declaración de la Comisión en donde decida sobre archivar el expediente, a causa de que ya no existen ni subsisten los motivos que la originaron.

3.2. LAS REDES TRANSNACIONALES DE DEFENSA: LA RED NACIONAL DE MUJERES (RNMC), EL CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL (CEJIL) Y LA INTERNATIONAL GAY AND LESBIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION (IGLHRC)

En la última década ha existido una mayor relevancia a la protección y garantía de los Derechos Humanos de las minorías sexuales. Los derechos de las personas LGBT han sido gradualmente reconocidos por el derecho internacional a nivel regional e internacional. Se han emitido informes, recomendaciones e incluso declaraciones judiciales, en donde obligan a que los Estados cumplan con las decisiones o fallos emitidos por las Organizaciones Internacionales para no vulnerar la normatividad interna con la finalidad de proteger los derechos humanos de las personas LGBT.

Las Redes Transnacionales de Defensa inciden en la consecución de las decisiones o fallos emitidos por las Organizaciones Internacionales a favor de los

⁸⁶ Comparar Anexo 2. p. 7.

⁸⁷ Ver Anexo 3. p. 10.

peticionarios. En el presente caso de estudio, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional junto a la Red Nacional de Mujeres y la International Gay and Lesbian Human Rights Commission inciden para buscar un mayor reconocimiento y proteger los derechos de las minorías sexuales.

3.2.1. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y la Red Nacional de Mujeres (RNMC). En el Informe el Estado sugiere que la Comisión “[...] debería realizar “un segundo examen de admisibilidad” y “decidir si se han agotado los recursos de la jurisdicción interna”⁸⁸, sin embargo, CEJIL y RNMC exponen que la Comisión señaló que los recursos internos fueron agotados cuando la Corte Constitucional rechazó la revisión del fallo de la tutela, interpuesta por la Sra. Álvarez en 1995. Por ende, “[...] no es posible abrir un análisis sobre el agotamiento de los recursos internos posterior al informe de admisibilidad”⁸⁹.

Así mismo manifiestan que la negativa por parte de la autoridad correspondiente, trajo consigo una afectación emocional que sólo se pudo satisfacer cuando en el año 2002 tuvo acceso a la visita íntima. Según CEJIL y RNMC, este período puede considerarse como “el tiempo relevante” en el cual surge la responsabilidad internacional del Estado y en donde la acción de tutela de 2003 no tiene nada que ver con los hechos causados en “el tiempo relevante”, afirman que la tutela de 2003 no es un proceso que dirima la controversia planteada.⁹⁰

CEJIL y RNMC afirman que “[...] la responsabilidad internacional puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana”⁹¹. Por lo tanto, el Estado colombiano no puede desconocer esta responsabilidad, aludiendo que con la emisión de la Sentencia de la Corte Constitucional T-499 de 2003, el Estado afirma que a partir de ese recurso iniciado por la jurisdicción interna resolvió efectivamente la situación de Martha Álvarez Giraldo y de esta manera el

⁸⁸ Ver Anexo 4. p. 4.

⁸⁹ Ver Anexo 4. p. 4.

⁹⁰ Comparar Anexo 4. p. 4.

⁹¹ Ver Anexo 4. p. 5.

pronunciamiento fue a favor de la misma.⁹² “Los representantes consideramos que este recurso no debe ser tomado en cuenta, por tratarse de hechos distintos a los que originaron esta denuncia”⁹³.

En cuanto a la insubsistencia de los motivos de la denuncia, cabe recordar que la Sentencia de la Corte Constitucional T-499 de 2003 resolvió que se debe disponer de las acciones judiciales y administrativas con el fin de que se reglamente las visitas íntimas en los centros de reclusión. Por consiguiente:

Los representantes queremos advertir que los motivos que originaron la denuncia subsisten, toda vez que no han sido objeto de un pronunciamiento a nivel interno que determine la vulneración a los derechos de la víctima por los actos de funcionarios públicos que sucedieron entre 1994 y 1995, ni tampoco las afectaciones que estos tuvieron en la vida privada e integridad de Martha Álvarez en los años siguientes.⁹⁴

Lo que se solicita por medio de este pronunciamiento evitar que se archive el caso. Es de gran importancia, tener en cuenta que la Sentencia T-499 de 2003 no analizó los actos discriminatorios de los funcionarios públicos debido a la orientación sexual de Martha Álvarez y su afectación emocional durante este tiempo, denominado “el tiempo relevante”.⁹⁵

Por otro lado, el tema de la reparación es presentado en el Informe entregado por el Estado Colombiano a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en este se establece que Martha Álvarez renunció al derecho de reparación. Sin embargo, según CEJIL y Red Nacional de Mujeres no era posible la reclamación de una reparación debido a que el hecho no había sido reconocido por el Estado y porque nunca se firmó un acuerdo de solución amistosa.⁹⁶

Finalmente le solicitan al CIDH:

1. Desestime las solicitudes de Colombia por ser éstas improcedentes de conformidad con lo establecido en el presente escrito;
2. Continué con el análisis sobre el fondo del presente caso y determine la manera en que la vida privada y la integridad psíquica de la víctima se vio afectada por más de 8 años;
3. Otorgue un tiempo adicional a los representantes para poder relatar las afectaciones que sufrió la víctima en relación con las violaciones alegadas [...].

⁹² Comparar Anexo 4. p. 5.

⁹³ Ver Anexo 4. p. 6.

⁹⁴ Ver Anexo 4. p. 7.

⁹⁵ Comparar Anexo 4. p. 8.

⁹⁶ Comparar Anexo 4. p. 8.

4. Continúe con el análisis del caso, una vez presentando nuestro anunciado escrito sobre el fondo y garantizando el derecho contradictorio del Estado, y proceda a emitir un informe final.⁹⁷

3.2.2. International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC). Según la IGLHRC el caso de Martha Álvarez Giraldo es un claro ejemplo de discriminación de los derechos de la población LGBT. Hay una continua discriminación por parte de las autoridades competentes, ya que, le niegan el permiso de visita íntima a la peticionaria en reiteradas ocasiones. De esta manera, se violan los derechos fundamentales de igualdad, libre desarrollo de personalidad y la intimidad.

Esta entidad afirma que hay discriminación cuando el INPEC concede derechos de visita conyugal en las cárceles a parejas del sexo opuesto. También, permiten que los hombres casados reciban visitas de mujeres que no son sus esposas, mientras que a las mujeres se les limitan las visitas de sus esposos. En este sentido, se dificultan las opciones para las mujeres y para las parejas del mismo sexo, ya que, en Colombia no existía la figura de matrimonio entre parejas del mismo sexo en el momento de los hechos.⁹⁸

Así mismo, expresa que el gobierno colombiano se contradijo cuando admitió en 1999, ante la Comisión, que se le negó el derecho de visita íntima. Situación que constituyó un trato inhumano y discriminatorio, sin embargo, siguió negando este derecho argumentando que es primordial la seguridad, la disciplina y la moral en las prisiones.⁹⁹ De igual manera, refutan la afirmación del gobierno Colombiano cuando aseveran que las culturas latinoamericanas no toleran la homosexualidad. La IGLHRC argumenta que este gobierno desconoce los fallos y decisiones de los tribunales colombianos con respecto a la igualdad y la no discriminación de la población LGBT.¹⁰⁰

Por lo tanto, la IGLHRC expone que la decisión tomada por la Comisión de favorecer a la víctima y declararlo admisible, permite que este hecho se convierta en el primer precedente histórico en América Latina y en el primer caso de orientación

⁹⁷ Ver Anexo 4. p. 14.

⁹⁸ Comparar Anexo 5. p. 3.

⁹⁹ Comparar Anexo 5. p. 4.

¹⁰⁰ Comparar Anexo 5. p. 4.

sexual admitido por la CIDH¹⁰¹; de hecho, las Redes Transnacionales de Defensa jugaron un papel fundamental puesto que ejercieron presión internacional (Organizaciones Internacionales y Estado colombiano) y generaron el reconocimiento de los derechos fundamentales de Martha Álvarez Giraldo.

Tras haber emitido el fallo a favor de la peticionaria, la Comisión entabló una negociación entre las partes con el fin de alcanzar una solución amistosa, sin embargo, la IGLHRC dice: “En el principio de las negociaciones Álvarez fue trasladada a una cárcel de hombres y sometida a otras medidas disciplinarias, al parecer en represalia por haber ejercido su caso”¹⁰². Solo se finalizaron estas medidas disciplinarias cuando se ejerció presión hacia las autoridades competentes mediante la campaña del Socorro que permitió la reubicación final de la peticionaria. Finalmente las partes no firmaron ningún acuerdo de solución amistosa.

Por último, la IGLHRC afirma que efectivamente hubo una vulneración en los derechos de la Sra. Álvarez, a causa de su orientación sexual, por lo tanto, exigió la inmediata autorización de la visita conyugal entre las parejas homosexuales. Así mismo establece que es necesaria la creación de movimientos de derechos humanos a nivel mundial, de asociaciones de defensa y es fundamental el acompañamiento de los activistas locales para no permitir violaciones de los derechos humanos en el país.¹⁰³

En este punto, gracias a la relación franca y fluida entre estas organizaciones o actores comprometidos y enterados¹⁰⁴ en el tema de la violación de derechos de las personas con orientación sexual diversa en las cárceles, se puede identificar los elementos que constituyen la Red Transnacional de Defensa a partir de su incidencia sobre la CIDH, la cual, culmina en la ratificación y garantía de los derechos de la señora Martha Álvarez Giraldo. Lo que evidencia que:

Las Redes de defensa Transnacionales surgen en torno a asuntos en los que 1] los canales entre los grupos nacionales y sus gobiernos están bloqueados o no son fluidos, o donde estos

¹⁰¹ Ver Anexo 5. p. 4.

¹⁰² Ver Anexo 5. p. 4.

¹⁰³ Comparar Anexo 5. p. 1.

¹⁰⁴ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p.26

canales son ineficaces para resolver un conflicto, poniendo en marcha el modelo de influencia “bumerang” característico de estas redes; 2] los activistas o los “empresarios políticos” creen que el trabajo en una red contribuirá a sus propias misiones y campañas, y las promueven activamente, y 3] las conferencias y otras formas de contacto internacional crean escenarios para formar redes y fortalecerlas.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Comparar Keck y Sikkink, *Activistas sin fronteras: Redes de defensa en política Internacional*. p. 31

4. CONCLUSIONES.

Una vez finalizada la investigación se corroboró que, en efecto, a partir del interés y de la labor conjunta de las diversas organizaciones que trabajaban por los Derechos Humanos, y en particular por los derechos de las personas con orientación sexual diversa, se logró constituir una Red Transnacional de defensa en torno a los derechos de las personas con orientación sexual diversa.

La Red Transnacional de Defensa en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa tuvo una incidencia a nivel internacional, específicamente, sobre la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por medio de una estrategia de presión, la cual, permitió el acceso de Martha Álvarez Giraldo a los derechos que le habían sido vedados. Esta incidencia se materializó a nivel particular en la modificación de la normatividad interna del Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia para el acceso a la visita íntima de todos los reclusos en las “diversas circunstancias que se presenten”¹⁰⁶, todo esto, gracias a la recomendación realizada por la CIDH en su papel de promotora y protectora de los Derechos Humanos.

Sin embargo, más allá de las modificaciones a nivel interno que se lograron gracias a la incidencia de la Red Transnacional de Defensa, este caso evidenció falencias estatales, vacíos en la normatividad estatal con relación a la normatividad internacional en materia de Derechos, y bloqueos en las vías de acceso entre el individuo y el Estado. Así mismo, visibilizó las condiciones de las mujeres colombianas en situación de cárcel, las disparidades entre los beneficios de los reclusos dependiendo de su género biológico, y la existente discriminación a causa de la orientación sexual no heteronormativa, lo cual, puede establecerse como una pauta para la evaluación de estas condiciones en los demás países latinoamericanos por parte de las Organizaciones no Gubernamentales.

De igual manera, el activismo evidenciado en el desarrollo y constitución de la Red Transnacional de Defensa en torno a los derechos de personas con orientación sexual diversa demostró como a partir de un caso aparentemente aislado y del manejo

¹⁰⁶ Ver. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-499 de 2003.

del mismo por parte de un sector del Estado, se generó la internacionalización de una petición individual que adquirió un matiz simbólico para las organizaciones en lucha por la reivindicación de los derechos de las personas con orientación sexual diversa y de derechos de la mujer.

El caso de Martha Álvarez vs. Colombia se instituye como un caso emblemático que determinó un curso de acción y una pauta práctica y teórica al ser el primer caso en América que trataba derechos de personas con orientación sexual diversa. Este caso, es determinante para abordar casos como el caso 12.502 de Karen Átala e hijas contra el Estado de Chile, en el que se evidencia como el Estado no es consecuente con las normatividad internacional en materia de Derechos. Allí se estableció que tal como se había demostrado en el caso de Martha Álvarez la orientación sexual hace parte del libre desarrollo de la personalidad y del derecho a la privacidad contemplado en los Derechos Humanos. Así, la existencia de un precedente de este nivel abre las puertas para la consecución de proyectos y movilización internacional para la garantía de los derechos, y como herramienta para la búsqueda y garantía de Derechos.

BIBLIOGRAFÍA

Keck, Margaret E. y Sikkink, Kathryn. *Activistas sin fronteras: Las Redes Transnacionales de Defensa en la política internacional y regionales*. México: Siglo XXI editores, 2000.

Capítulo de libro

Constitución Política de Colombia. “Título II: De los Derechos, las Garantías y los Deberes. Capítulo IV: De la Protección y Aplicación de los Derechos”. En: *Constitución Política de Colombia*. Bogotá D.C.: Imprenta Nacional de Colombia, 2008. 42 – 46.

García Escobar, Jorge. “Incidencia Política, Empoderamiento y Movimientos de personas con Discapacidad”. *Humanismo y Trabajo Social*. Vol. 7, Cap. 5, Vegazana, España: Universidad de León, 2008. 123.

Tarrow, Sidney. “La acción colectiva y los movimientos sociales” En: Bustillo, Francisco Muñoz (trad.). *El poder en movimiento. Los movimientos sociales, la acción colectiva y la política*. Ed. Alianza, 1997. 32-53.

Tarrow, Sidney. “La acción colectiva transnacional” En: Bustillo, Francisco Muñoz (trad.). *El poder en movimiento. Los movimientos sociales, la acción colectiva y la política*. Ed. Alianza, 1997. 247- 271.

Otros Documentos

Álvarez Giraldo, Marta Lucia; Tamayo, Marta y International Gay and Lesbian Human Rights Commision (IGLHRC). *Caso: 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe estatal*. IGLHRC.

Centro por la Justicia y el Desarrollo Internacional – Red Nacional de Mujeres. *Ref: Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo (Colombia). Respuesta a informe estatal.* Bogotá, D.C., y Washington, D.C., 17 de Agosto de 2010.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”. Consulta realizada el 10 de septiembre de 2012. Disponible en la página Web: <http://www.cidh.oas.org/basicos/Basicos10.htm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe N°. 71/99 – Caso: 11.656. Marta Lucía Álvarez Giraldo”. Consulta realizada el 20 de diciembre de 2012. Disponible en la página <http://www.cidh.oas.org/PRIVADAS/Colombia11656.htm>

Echeverri Lara, Francisco Javier. *Petición. Caso 11.656 Marta Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH.* República de Colombia, Ministerio de Relaciones Exteriores República de Colombia, Bogotá, 2009.

Organización de Estados Americanos -OEA, “Estados miembros, misiones permanentes” Consulta realizada el 21 de septiembre de 2012 Disponible en la página: <https://www.oas.org/fms/ann.aspx?id=12&type=1&lang=spa>

Organización de los Estados Americanos -OEA. “Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Consulta realizada el 16 de enero de 2013. Disponible en la página http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Rey Anaya, Ángela Margarita. *Petición. Caso 11.656 Marta Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH.* República de Colombia, Ministerio de Relaciones Exteriores, Bogotá, 2009.

ANEXO 1

Entrevista a Martha Tamayo abogada y militante feminista. Representante de Martha Lucía Álvarez en el caso 11.656 contra el Estado colombiano y representante de la Red Nacional de Mujeres. Realizada el 25 de abril de 2011. Duración: 1:59:17

Con la entrevista se pretende la construcción de un relato del caso desde una perspectiva subjetiva para contrastar con los documentos oficiales, así, lograr la reconstrucción del caso, identificar los actores y su participación y conocer los retos durante el proceso. Además preguntar ¿por qué se reactiva el caso?

El caso llevaba parado, la demanda se presentó en el 97 a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH, yo creo que el caso se movió como hasta el 2002 - 2003 ahora les digo porque se paró un poco porque no volvimos a actuar con fuerza ante la Comisión CIDH, y entonces el año pasado el Estado colombiano le pidió a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH que archivaran el caso. El Estado alegó que se había garantizado el derecho a Martha porque ya no existían los presupuestos y los hechos que dieron lugar al caso.

Se presentó un escrito contestando en donde se está diciendo: uno, no son los mismos hechos, el caso se presentó con la novia de ese momento de Martha que era una chica que se llamaba Martha Nubia, su novia cuando Martha llegó a la cárcel, y era distinto el caso a la novia que tenía después cuando el gobierno accedió a entrar en conversaciones. Entonces, en este momento, lo que se quiere pedir es un pronunciamiento de fondo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH, obtener el pronunciamiento eso es y ya. Por supuesto, como se va hacer un alegato para obtener un pronunciamiento de fondo pues se hecha todo el cuento otra vez, todo el tema fáctico, todo el tema de derechos y se hace una petición.

¿Hay alguna intención de llevar el caso a la Corte?

En principio no habría interés en llevarlo a la Corte creemos que la Comisión CIDH se pronuncie diciendo que el Estado efectivamente incumplió. Que violó los derechos de Martha, que se disculpe y que haga algunas acciones de reparación. Pero ese escrito todavía no se ha mandado, ese escrito lo estamos haciendo entre CEJIL la gente donde trabaja Marcelo (International Gay and Lesbian Human Rights Commission IGLHRC), y la Red Nacional de Mujeres, de ahí soy yo. Y en este momento se incorporó Colombia Diversa. El documento no se

ha presentado todavía, sólo hemos hecho un borrador, nos dividimos por partes. Bueno, por lo menos yo mandé lo que a mí me correspondía que lo hice con Colombia Diversa.

¿Colombia Diversa entra hasta este momento en el caso?

Si

¿No hubo ninguna campaña, ni ningún pronunciamiento que haya tenido antes?

No, no.

La Red Nacional de Mujeres, según lo que yo veo, fue co peticionaria también en el caso, pero ¿no hubo ningún problema en que la abogada del caso fuera también la representante de la Red en ese momento? y la otra pregunta es ¿la Red ha actuado como un articulador de las otras entidades como son la CEJIL, la IGLHRC? Ósea ¿cuál ha sido el papel de la Red como grupo?

Yo conozco el caso cuando era la Defensora del pueblo de Pereira. Y me voy a ir un poquito para atrás. ¿Por qué resulté yo en este caso? yo trabajaba antes en la Procuraduría, era delegada de Derechos Humanos y creo que fue despuesito de la constitución de 1991 que empecé a trabajar como delegada de Derechos Humanos DDHH de la Procuraduría en un programa de defensa de derechos de personas en prisión y visité en este programa casi todas la cárceles del país. Yo, en ese momento ya era militante del movimiento feminista. En las cárceles, yo me encontraba con situaciones totalmente distintas en las cárceles de hombres y de mujeres se convirtió en una rutina, la de visitar las cárceles y lo primero era visitar los aislamientos, porque en principio ahí están las personas con las peores condiciones. Mientras en las cárceles de hombres se les aislaban por sanciones, por cosas muy, muy, muy graves, cosas que constituían delitos o por medidas de seguridad de ellos, por problemas con otros.

En las mujeres eran menos las aisladas y los casos de aislamiento eran porque una se daba un beso con otra, esos eran los casos, y las ponían en aislamiento porque no había salido aún el último código que está vigente en este momento el código penitenciario, y no había a donde recurrir. El aislamiento entonces era hasta de 90 días, una cosa tan absurda, entonces yo con ese antecedente y con la nueva constitución dije: -bueno esto me gustaría que se pudiera pelear, pero necesito una mujer que dé la cara para poder pelear y presentar una tutela-. Mientras estuve en la Procuraduría yo no encontré esa posibilidad, luego yo me voy de defensora del pueblo. En el 91 cuando empiezan a contar las Defensorías del pueblo que las creó la nueva constitución. Me voy de defensora en marzo del 93 y en Marzo más o menos del 94 llega el caso

Martha Álvarez que cae en la cárcel, como dicen en la jerga de las cárceles, Martha dice: -defensora yo pido que me defiendan mi derecho a la visita íntima lésbica en las mismas condiciones que las visitas heterosexuales-. Entonces que yo empiezo a trabajar... mejor dicho a Martha se le apareció la virgen conmigo y a mí se me apareció la virgen con ella. Así es como yo veía el caso en ese momento, entonces yo hago todas las gestiones como defensora para solicitar la visita, la fiscal de ese momento dice que sí, la cárcel no se pronuncia. Yo meto una tutela para que la cárcel se pronuncie, la tutela falla a favor del derecho de petición y niega los otros, yo presento apelación y esta va a segunda instancia al tribunal, el tribunal ratifica esto y se pide a la Corte Constitucional que revise, la corte dice que no, fue más o menos en la misma época en que la Corte saca la sentencia de dosis personal. La lectura que yo hice en ese momento es que la Corte no se va a poner a dar todas las peleas al mismo tiempo, esa fue la lectura que yo hice, muy diferente a la lectura que haría yo en este momento, luego yo soy trasladada como defensora delegada para la política criminal penitenciaria aquí a Bogotá. Y resulta que yo estoy estudiando en ese momento una especialización en Derechos Humanos y lo último que a mí me enseñan son los recursos internacionales, entonces yo digo en este caso no hay más recursos, porque ya había agotado todos los recursos nacionales y yo empiezo a estudiar si me voy por el Comité de Naciones Unidas o por la CIDH. Pero yo digo: -bueno me gustaría presentar este caso, yo no lo podía presentar porque yo era funcionaria pública, entonces, me gustaría que se presentara a nombre de grupos lésbicos o de grupos homosexuales o de grupos de mujeres para que asuman esto como parte de las militancias, de las luchas-.

En ese momento había un grupo que se llamaba “las lunas”, a ellas les pareció un poco escandaloso trabajar con un tema de una mujer homicida pues Martha mató al hermano, entonces eso no les gusto a ellas. En ese momento yo hablé con Germán Rincón Perffeti, que es un abogado bastante conocido y en ese momento aunque no era conocido como lo es ahora, pero decidí que esto era un caso de nosotras las mujeres y que yo no se lo iba a entregar a Germán, entonces la alternativa que quedaba era que se presentara como Red Nacional de Mujeres, lo cierto del caso es que como la Red Nacional de Mujeres no tiene una personería jurídica porque no es como tal una persona jurídica y el tiempo pasaba y yo tenía que presentar la demanda entonces decidí hacer la demanda para que Martha la firmara, así, la demanda fue presentada en ese momento por Martha únicamente, cuando yo salgo de la Defensoría del pueblo asumo el caso y moví todo, y yo como militante de la Red Nacional de Mujeres involucro a otras

organizaciones... Yo no quería que este caso fuera un caso individual sino que fuera un caso colectivo, un caso de una organización, un caso de defensa de Derechos Humanos tomado por organizaciones. Ahí, es donde aparece la red nuevamente, entonces ¿si la Red había articulado? No, pues yo he articulado, articulé todo el tiempo. Bueno la Red ha articulado pero la red he sido yo, puesto que siempre la he representado pero como Red tiene más peso. En el tema de los derechos de las lesbianas en general, los grupos feministas es muy poco lo que hacen. Bueno, recientemente algunos trabajan pero realmente es muy poco, de pronto en algunos informes que presentan y que han empezado a incorporar unos contenidos pero realmente ha sido muy poco.

Bueno ya contestada la segunda pregunta, entonces volvemos a la historia, entonces, yo presento el caso y la Comisión, para sorpresa mía y sorpresa de todo el mundo, produce un informe de admisibilidad y entonces yo voy a una audiencia. Después de eso... pues es el procedimiento, después la comisión se pone a disposición de las partes para que lleguen a un acuerdo amistoso, yo voy a la audiencia y cuando sale el informe de admisibilidad pues el caso adquiere más importancia y ahí la gente de la IGLHRC de la que hace parte en este momento Marcelo (Ferreira) y en esa época estaba Victoria... ella me contacta y dicen que les interesa el caso, ahí es donde ellos entran y luego de ir a la audiencia, (incluso el pasaje lo paga esa organización la de la IGLHRC y ellos me acompañan a la audiencia), el Centro de Justicia y Derecho Internacional CEJIL propone entrar

¿Y todos entran como co peticionarios en ese momento?

Sí, Estamos hablando del 97. Pues mientras tanto esto, la idea era negociar con el gobierno pero el gobierno “mamo gallo” todo el tiempo, el gobierno decía que estaba de acuerdo, la Consejería de Derechos Humanos y la Cancillería estaban de acuerdo, quien no estaba de acuerdo y se ponía súper nervioso era el Ministerio y el INPEC. Pero tanto la cancillería como la Consejería de Derechos Humanos estaba de acuerdo con que se negociara, mejor dicho a ellos no les parecía nada escandaloso el tema, pero al INPEC le parecía un escándalo total y el Ministerio, sobre todo que el Ministro en ese momento era un señor del partido conservador que era del Huila, entonces era un godo re godo también. Entonces ¿qué pasó? nos reuníamos allá, nos reuníamos acá, ellos decían que sí, que levantáramos un acta luego no se volvían a reunir. Yo hacía propuestas, la propuesta era que se hiciera un reglamento tanto para heterosexuales como para homosexuales, y ellos decían que sí, pero después ya no hacían nada. Se volvía a pedir a la Comisión CIDH que el gobierno nada y este volvía a decir que si, y mientras tanto, Martha

camine y camine y camine en cárceles y la trasladaban, incluso en el marco de eso hubo una campaña internacional para que la sacaran de una cárcel de mujeres que la habían mandado en el Socorro en unas condiciones terrible, y para que la dejaran de trasladar y le garantizaran su derecho.

No, Martha pasó súper mal, súper mal, todo el tiempo, pues por causa del caso. Además, claro eso alborotó también a muchas presas y Martha además es una mujer, que si usted tiene oportunidad de hablar con ella, se dará cuenta de que es una mujer súper vehemente. Martha, no sé si usted saben, Martha tiene doble nacionalidad porque había vivido los últimos 15 años en Estados Unidos, gran parte en San Francisco. Entonces ella estaba totalmente empoderada con el tema, Martha no era una principiante en el tema de sus derechos, y no sólo peleaba ese tema sino que peleaba todos los temas de las cárceles. En las cárceles la gente que pide derechos, yo no sé cómo será ahora, pero en esa época la gente que reclamaba derechos era la gente calificada y conflictiva y que la trasladaban permanentemente entre las cárceles. Por supuesto, en las reuniones con el gobierno yo intentaba explicar a Martha, yo decía que entendieran que era una paísa vehemente cierto, porque Martha era muy peleona. Ahora bien, ha Martha la “salva” (entre comillas) que tenía conducta ejemplar o buena, eso de alguna manera la protegía, pero Martha sufrió 17 traslados en el tiempo que estuvo presa, ahora de ahí no pasó. Finalmente es más el antecedente, el informe de admisibilidad y digamos la relevancia internacional, el apoyo de los grupos pero de eso no se conoce nada más. Lo otro, son las peleas internas que se tuvieron, porque en estos casos, yo creo, que hay como un riesgo de volver el caso un caso político, lo que uno consideraba en un momento como la protección de los derechos de una persona se pudo convertir en un caso político entonces muy importante políticamente pero los derechos de Martha que?. Pues, finalmente, Martha siempre estaba reclamando su visita porque ella quería su visita e incluso en algún momento ella trató de entrar unos “juguetes sexuales”, como le decía ella en ese momento, y se los decomisaron.

Y como no había respuesta oficial, en el 99, aunque yo me moría del susto volver por a presentar un caso a nombre de Martha, cosa que en este momento seguramente lo miraría como un error mío, pero igual yo quería volver a presentar una tutela a nombre de Martha. Entonces lo que hicimos fue que conseguimos primero una pareja de la reclusión de mujeres de Pereira, la cosa empezó en Pereira pero después de dar muchas vueltas ella volvió como a los 3 o 4 o 5 años a Pereira, y ahí seguimos con ella. Una pareja que tuviera el mismo problema y presentamos la

tutela, se ganó el caso y luego eso era como para abrir un poco y crear antecedentes y se pudiera retomar el tema y se pudiera garantizar el derecho a Martha. Luego, estando ahí ella pide la visita amparada en este fallo a favor de este par de chicas, y a la novia que tiene en ese momento que también se llama Martha pero es otra Martha distinta a la primera Martha, la trasladan de cárcel y la mandan para Manizales. Martha ya va empezar a salir a permisos de 72 horas, todo esto tanto la de Pereira como la historia de Manizales es en alianza con las defensoras del pueblo que casualmente habían sido mis compañeros de universidad o en la defensoría. Ahí es donde se presenta una tutela para que Martha pueda ir como de visita a Manizales y se gana, ese es el fallo que sube hasta la Corte Suprema de Justicia, la sentencia del 2003.

Pero todo eso ha sido encadenado también para pelear por el derecho a Martha, entonces, en ese momento yo llevaba 10 años peleando el caso de Martha, yo decía en ese momento que si yo no había aprendido la virtud de la paciencia ahí la aprendí... carreta, yo creo que yo ya estaba agotada, además porque estaba sola peleando el caso, en el ámbito internacional, sin recursos, (ahora te cuento que hubo unos recursos que fueron después), al principio fue militancia de mi bolsillo, y era estresante porque era saber que a Martha la habían trasladado, que a Martha tal cosa y lo otro. Era montar campañas internacionales, era hacer solicitudes, ya después, yo me volví la abogada de Martha no para su caso penal pero si para todos estos asuntos también locales, entonces cuando ya se le garantizó el derecho a Martha, que era finalmente lo que se estaba buscando, digamos que se bajó la guardia, por eso el caso quedo parado hasta el año pasado.

Se hace mención a las campañas internacionales, ¿a parte de la campaña de la cárcel del Socorro que otras campañas se hicieron?

Al principio esa fue la campaña más grande por el traslado de la cárcel de donde surgió la petición internacional de su derecho a la intimidad como el conocido en el sistema. Las otras eran cosas más puntuales que mandaban los de CEJIL, los de las otras organizaciones a la dirección de aquí presionando para que negociaran o cosas de esas pero esa fue como la de resaltar.

¿Y qué organizaciones estuvieron en esa campaña?

No, pues la gente de la IGLHRC articuló las organizaciones, ellos tienen todos los datos claros de la organización. Esos datos los tiene Marcelo. Las otras eran cosas más puntuales que

mandaban los de CEJIL los de los otros a la dirección de aquí presionando para que negociaran, digamos esa fue lo de resaltar.

¿Y qué organizaciones estuvieron?

La gente de la comisión de Derechos Humanos movieron el caso a nivel internacional, yo con lo poco que tenía con movimientos de mujeres, pero básicamente ellos fueron los que movieron el caso. Ahora, después por ese caso, Martha, la chica de la tutela de Pereira Alba Nelly Montoya y yo, nos ganamos el Felipa después del Felipa me llevan a San Francisco y voy también a Nueva York y eso lo utilizan los norteamericanos no solamente como un hecho político sino como una estrategia de financiamiento y para ganar simpatizantes.

Entonces, lo llevan a uno por diferentes entidades y ONGs, organismos internacionales. En ese viaje, yo hago contacto con una organización, y luego se solicitan esos 5mil dólares, y con esto se paga con una parte a la abogada de la novia de Martha para su proceso penal, yo visito a Martha y se pagan unos derechos pecuniarios a Martha para que pudiera salir y se le entrega también parte de ese dinero, si le interesa a usted yo busco el informe financiero también. Eso fue después del Felipa con el conocimiento del caso en EEUU para muchas organizaciones el caso es muy interesante porque allá no había visita en ese momento en ninguna parte había visita para personas homosexuales, tal vez había un antecedente en algún estado de Brasil, por esos días salió una resolución pero no había un antecedente en ninguna otra parte y para la gente en EEUU era una cosa súper novedosa (...)

¿De dónde salen los fondos para la gira en EEUU?

Eso es el premio, la gira en EEUU es el frente político entonces lo presentan ante organizaciones, le entregan el premio, y dieron 3 mil dólares, eso fue en el 2001. Todo eso lo asumen ellos, y ahí aprovechamos incluso después de San Francisco, que fue el evento central donde se daba un intercambio de experiencias de diferentes casos, aprovechamos para ir a Nueva York, y luego fuimos a Washington a hablar con CEJIL para diseñar una estrategia con ellos para continuar el caso, eso fue distinto a ese primer encuentro de la audiencia

En este momento y aparte de la CEJIL hay algunas organizaciones que aparecen como co peticionarias, incluso aparecen en los documentos de la comisión, el triángulo negro, equiláteros, el Instituto Latinoamericano de Servicios Alternativos (ILSA) y El International Human Rights Law Group (IHLRG).

¿Qué apoyo brindó el IHRLG?

Hubo un apoyo por parte de la International Human Rights Law Group en los gastos de la visita a Washington la primera vez y me escribieron para participaren el caso cuando fue admitido por la Comisión, ellos fueron contactados por la gente de IGLHRC.

Ahora, si el Instituto Latinoamericano de Servicios Alternativos (ILSA) aparece es porque una de las profesoras de Derecho Internacional trabajaba allí, entonces cuando yo empiezo a estudiar cual es el camino , si era la comisión interamericana o era la ONU para presentar el caso, yo le pido asesoría a ella, incluso una de las tantas reuniones que hubo, en donde estuvo Germán Rincón fue allí en ILSA, y cuando el caso entro a la comisión actuaron como co peticionarios y estuvieron durante el proceso de construcción de los documentos para los informes.

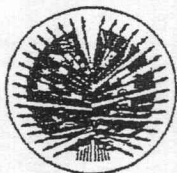
¿En dónde se encuentra Martha en este momento?

Ella se encuentra en Boston yo te mando el correo de ella para que la contactes, ella viene una vez al año y va para Santuario Risaralda de donde ella es.

Muchas gracias por su tiempo

ANEXO 2

Rey Anaya. "Petición. Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH".



INTER - AMERICAN COMMISSION ON HUMAN RIGHTS
COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
COMMISSION INTERAMÉRICAINÉ DES DROITS DE L'HOMME



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
WASHINGTON, D.C. 20006 EEUU

21 de octubre de 2009

REF: Marta Lucía Álvarez Giraldo
Caso 11.656
Colombia

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes en nombre de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con el objeto de transmitirles las partes pertinentes de información aportadas por el Estado de Colombia con relación al caso arriba mencionado.

Al respecto, solicito a ustedes que presenten las observaciones que consideren oportunas en relación a dicha información adicional, dentro de un plazo de un mes contado a partir de la transmisión de la presente comunicación.

Aprovecho la oportunidad para saludar a ustedes muy atentamente,

Elizabeth Abi-Mershed
Secretaria Ejecutiva Adjunta

Señores
Centro por la Justicia y el Derecho Internacional
1630 Connecticut Ave. NW, Suite 401
Washington, DC 20009

Marta Lucía Álvarez Giraldo
Apartado Aéreo No. 30135
Bogota, Colombia

Fax: 202-319-3019

Anexo

V9

RECEIVED



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

2009 JUL 31 AM 10:24
SG/IACTR/CIDH

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



DDHH.GOI. No. 39475/0326

Bogotá, D.C., 27 de julio de 2009

Señor Secretario Ejecutivo,

Tengo el honor de dirigirme a Su Señoría en nombre del Estado colombiano (en adelante "el Estado"), en la oportunidad de hacer referencia a la petición P-11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo.

Sobre el particular, el Estado colombiano se permite presentar a continuación diversos argumentos que demuestran a la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "H. Comisión") que no subsisten los motivos que dieron lugar a la petición. En consecuencia, se solicita respetuosamente que se proceda a archivar la petición en virtud de lo dispuesto en el artículo 48.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "CADH").

Su Señoría
SANTIAGO CANTON
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Washington D.C.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



En ese orden de ideas, el Estado sustentará a continuación lo siguientes acápite: I) Sobre la posibilidad de archivar peticiones en trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; II) La insubsistencia de los motivos que dieron lugar a la presente petición; III) La renunciabilidad del derecho a la reparación, y la renuncia tácita que realizó la señora Álvarez Giraldo respecto de la posibilidad de ser reparada; IV) Las medidas adoptadas por el Estado en cumplimiento de la sentencia T-499/2003 de la Corte Constitucional, y V) Solicitud del Estado colombiano ante la H. Comisión.

I. Sobre la posibilidad de archivar peticiones en trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

1. En relación con la posibilidad de archivar peticiones, la CADH establece en el artículo 48.1.b que:

"La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:

(...)

b. recibidas las Informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente".

2. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo precitado, el archivo de una petición se encuentra condicionado a un examen que requiere verificar a partir de la información allegada por las partes, si los hechos que motivaron la petición subsisten luego de que ésta sea transmitida. Al respecto, el doctrinante Héctor Faúndez Ledesma considera que adicional a este examen, la declaración de



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



Insubsistencia exige verificar que se haya dado un agotamiento de los recursos internos. Así, señala que;

"(...) recibidas las informaciones solicitadas, o transcurrido el plazo fijado sin que éstas se hayan recibido, la Comisión debe verificar si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación; de no existir o subsistir tales motivos, la Comisión debe mandar archivar el expediente. En este punto, lo que se requiere de la Comisión parece configurar un segundo examen de admisibilidad de la petición o comunicación, a la luz de esa información adicional; en tal sentido, esta disposición debe interpretarse en conexión con la letra c) del párrafo 1 del art. 48 de la Convención, según la cual se puede declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de informaciones o pruebas sobrevinientes y con los artículos 31 y 30 N° 6 del Reglamento de la Comisión, que exige decidir si se han agotado los recursos de la jurisdicción interna y, al mismo tiempo, examinar otras materias relacionadas con la admisibilidad de la petición o su improcedencia manifiesta, o si existen o subsisten los motivos de la misma, debiendo archivarla en caso negativo¹.

3. En este mismo sentido se pronunció la H. Comisión. Así, en su Informe No. 59/08² se declaró la inadmisibilidad del caso por considerar que no subsistían los hechos que dieron lugar a la petición, en tanto que gracias a la efectividad de los recursos de derecho interno, el reclamo presentado en el nivel internacional fue subsanado en el orden interno, y en consecuencia se consideraron

¹ FAUNDEZ LEDESMA, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales. Tercera edición, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San Jose de Costa Rica, 2004, p. 408

² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe No. 59/08 Caso 11.277 Inadmisibilidad Eduardo Carlos Carrillo Hernández Y Amalia Wahibe Mariátegui Succar Perú 24 de julio de 2008

4/2



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



insubsistentes las presuntas violaciones a los derechos consagrados en la CADH.

"Con base en las actuaciones administrativas señaladas, la Comisión considera que el reclamo originalmente presentado por la peticionaria, referente a su separación del servicio diplomático activo del Perú, fue solucionado a través de medidas destinadas a dar cumplimiento con la decisión de la Corte Suprema de Justicia en el recurso de amparo gestionado por la peticionaria de forma paralela a la petición internacional.

(...)

Teniendo en consideración esta situación y que posteriormente el Estado habría sancionado la ley No. 27.550 para la evaluación de los ceses indebidos de los funcionarios del Servicio Diplomático a fin de proceder en su adecuada reparación, la Comisión encuentra que el cumplimiento de la decisión judicial y la sanción y aplicación de las normativas referidas varió sustancialmente la situación denunciada en sede internacional. En consecuencia, la CIDH estima que la cuestión original presentada a consideración de la Comisión no tiende a caracterizar a la fecha una posible violación de los derechos protegidos por la Convención Americana".

4. Adicional a lo anterior, respecto del agotamiento de los recursos internos la H. Comisión señaló que;

"(...) la peticionaria no presentó prueba que indique a la Comisión que inició alguna acción judicial alegando su inconformidad con esta decisión administrativa. De esta manera, la Comisión considera que la peticionaria ha consentido con la decisión y no ha dado al Estado una oportunidad interna

esg



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



para resolver la presunta situación alegada como vulneratoria de sus derechos³ (Subrayas fuera de texto)³.

5. Del análisis de las consideraciones de la H. Comisión, se desprende entonces que para que sea procedente la declaración de inadmisibilidad de una petición o su archivo (por considerar que no subsisten los hechos que le dieron lugar) se requiere: a) una variación sustancial de la situación denunciada inicialmente y, b) que el Estado haya tenido la oportunidad de resolver en el orden interno la situación que posiblemente ocasionaba la vulneración de los derechos.
6. Así, tal como se demostrará a continuación, de una parte los hechos que motivaron la presente denuncia no subsisten en la actualidad, pues el Estado resolvió efectivamente la situación de la peticionaria a partir del recurso iniciado en la jurisdicción interna, el cual concluyó con pronunciamientos de fondo a favor de la accionante. De otra parte, el Estado adoptó las medidas que garantizan igualdad de derechos a todas aquellas personas que se encuentren en una situación similar. Por lo tanto, el Estado colombiano solicitará de manera respetuosa a la H. Comisión que declare el archivo del presente caso.

II. La insubsistencia de los motivos que dieron lugar a la petición

7. A continuación, el Estado colombiano se permite informar a la H. Comisión sobre la insubsistencia de los motivos que dieron lugar a la petición, como causal para solicitar su archivo según lo consagrado en el artículo 48, numeral b) de la CADH, señalando que; a) La señora Martha Lucía Álvarez Giraldo tuvo acceso a recursos adecuados y efectivos en el orden interno y que, b) Posterior al fallo de tutela de primera instancia, la peticionaria tuvo acceso inmediato a las visitas íntimas de su compañera sentimental.

³ Ibid. Párrafo 52



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



a) La señora Martha Lucía Alvarez Giraldo tuvo acceso a recursos adecuados y efectivos en el orden interno

8. El artículo 25 de la CADH consagra el derecho de toda persona a acceder recursos adecuados y efectivos. Es así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "H. Corte" o "Corte IDH") ha desarrollado los presupuestos que deben darse para que los recursos se prediquen como tal, a saber: *"adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. (...) efectivos quiere decir, capaces de producir el resultado para el que han sido concebidos"*⁴.

9. En este sentido, la acción de tutela se ha erigido como un recurso adecuado y efectivo para proteger los derechos fundamentales. En este sentido, el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. El fallo, será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 66, página 29.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



Irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución”.

10. En el caso de la referencia, la peticionaria interpuso la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad. En efecto, el fallo de primera instancia concedió la protección de los derechos a la tutelante y a partir del mismo pudo gozar inmediatamente de las visitas íntimas de su compañera. El trámite del recurso se llevó a cabo de conformidad con lo establecido por ley, es decir, dentro del plazo de diez (10) días hábiles.
11. El procedimiento judicial seguido en el orden interno por la peticionaria se inició a partir del precedente creado en virtud de la sentencia 6600122100002001-0012-01 proferida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia el 11 de octubre de 2002, fallo en el cual se estableció que las parejas homosexuales gozan de los mismos privilegios que las parejas heterosexuales en lo atinente al régimen de visitas en los centros penitenciarios.
12. En virtud de la anterior decisión, la señora Martha Lucía Álvarez Giraldo en su calidad de reclusa solicitó a las autoridades correspondientes la autorización para ingresar en el horario de visitas íntimas al centro de reclusión en el que se encontraba su compañera sentimental, haciendo uso del permiso de 72 horas por mes que le otorga la ley. Las autoridades denegaron la petición, argumentando que la señora Álvarez Giraldo no tenía el Certificado de Antecedentes Penales, documento indispensable para autorizar su ingreso, y que su entrada podría representar problemas de seguridad para el establecimiento penal, razón por la cual la señora Álvarez Giraldo decidió acudir ante las instancias judiciales para pedir la protección de sus derechos a través de la acción de tutela.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



13. De esta manera, mediante la sentencia T-499/2003, la Corte Constitucional -en uso de las facultades de revisión que le confiere el Decreto 2591 de 1991 arts. 335 a 36- revisó el fallo proferido en los tribunales de segunda instancia mediante el cual se ratifica el fallo de primera instancia, que confirió a la señora Álvarez Giraldo la protección de los derechos a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad. Así, en primera instancia, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2002:

"concedió el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad de las internas Martha Lucía Álvarez y Martha Isabel Silva, en consecuencia ordenó a las autoridades demandadas acceder a las solicitud de las nombradas, permitiendo la visita lesbica que éstas demandan".

Considera Injustificadas las razones, de seguridad o de omisión reglamentaria, expuestas por los accionados para negarle a la señora Martha Lucía Alvarez el ingreso al penal donde su pareja se encuentra reclusa, máxime cuando otras internas del penal disfrutaban de visitas íntimas, y el reclusorio cuenta con un sitio adecuado para realizarlas, y encuentra distorsionada la exigencia de la certificación, que el requerido no está en posibilidad de exhibir.

14. Por su parte, la decisión de segunda instancia, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 22 de enero de 2003, basada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la

⁵ ARTICULO 33. "La Corte Constitucional designará dos de sus magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas. Cualquier magistrado de la Corte, o el Defensor del Pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo de tutela excluido por éstos cuando considere que la revisión puede aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave (...)" (Subrayas fuera de texto)

48



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



jurisprudencia constitucional y en la normatividad carcelaria y penitenciaria colombiana vigente, precisó:

"Que en desarrollo de sus derechos a la igualdad y a la libre determinación, las parejas homosexuales, al igual que las heterosexuales, cualquiera fuera su sexo, pueden ejercer y exigir respeto por su sexualidad. (...)

Las reclusas lésbicas tienen derecho a recibir visitas de la persona con quien resolvieron mantener una relación de pareja, a fin de preservar la "estabilidad en la relación afectiva".

15. La Corte Constitucional avocó el conocimiento del caso con el fin de aclarar el alcance de los derechos demandados y finalmente concluyó con la ratificación del fallo precedente.

En palabras de la Corte Constitucional:

"(...) en este caso no se discute el derecho a que la interna Martha Isabel Silva sea visitada por su pareja, sino los requisitos que se deberán cumplir para el efecto, dado que la señora Martha Lucía Álvarez no posee certificado judicial y pretende visitar a la primeramente nombrada, cada mes, en uso del permiso de 72 horas"

(...)

"Tanto para aquellos reclusos que tengan conformada una familia como para los que no, el derecho a la visita íntima constituye un desarrollo claro del derecho al libre desarrollo de la personalidad contemplado en el artículo 16 de la Carta."



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



La relación física entre el recluso y su visitante es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las restricciones legítimas conexas a la privación de la libertad.

(...) El memorando 0743 del 14 de diciembre de 2001, emitido por la Subdirección del INPEC no considera el ingreso a los establecimientos carcelarios de quienes descuentan penas privativas de la libertad en otro reclusorio, a fin de entrevistarse con sus parejas en intimidad, sino que regula, de manera general, el ingreso de visitantes a dichos establecimientos. Las autoridades carcelarias bien pueden exigir a quienes pretendan ingresar a los establecimientos carcelarios, cualquiera fuere el motivo, la cédula de ciudadanía y el certificado judicial, a fin de adoptar medidas consecuentes con el mantenimiento del orden y de la disciplina carcelaria, salvo que la exigencia de los aludidos documentos limite los derechos constitucionales de los visitantes e internos hasta desconocerlos.

En este orden de ideas, vale precisar que nada aporta el certificado judicial que la señora Alvarez Giraldo no posee ni puede conseguir para el mantenimiento del orden y la seguridad del reclusorio de Manizales, durante las visitas que la nombrada solicita se le permita hacer a su pareja, habida cuenta que las autoridades carcelarias conocen los antecedentes de una otra y son conscientes de su grado de resocialización, pero no se pueda desconocer que la insistente negativa de los directores accionados compromete la estabilidad afectiva y emocional de las tutelantes, y por ende la seguridad de los establecimientos carcelarios, en donde las mismas se encuentran reclusas" (Subrayas fuera de texto).



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



16. Teniendo en cuenta lo anterior, la H. Corte Constitucional resolvió: *"confirmar los fallos de instancia, y solicita a las entidades correspondientes impulsar las acciones judiciales o administrativas pertinentes para que las autoridades penitenciarias expidan la reglamentación con criterios claros, generales y uniformes, que les permitan garantizar a los internos el ejercicio de la sexualidad en condiciones de igualdad, y salvaguardando su dignidad e Intimidad, sin desconocer las condiciones específicas de cada establecimiento"*.

17. Por lo tanto, resulta lógico concluir que la acción de tutela es un recurso adecuado, ya que fue el idóneo para proteger los derechos fundamentales a la igualdad, Intimidad y libre desarrollo de la personalidad de la peticionaria, y también fue efectivo, en la medida en que mediante un proceso expedito, logró que la situación que ponía en peligro el ejercicio de sus derechos dejara de existir.

b) Posterior al fallo de tutela de primera instancia, la peticionaria tuvo acceso inmediato a las visitas íntimas de su compañera sentimental.

18. Como consecuencia del fallo de primera instancia proferido el 20 de noviembre de 2002, la señora Álvarez Giraldo tuvo acceso inmediato a las visitas íntimas de su compañera sentimental, tal como consta en informe del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario fechado el 10 de octubre de 2007⁶. La primera visita tuvo lugar en la cárcel en donde estaba recluida su compañera, el día 16 de diciembre de 2002, fecha en la cual la accionante se traslado hacia el penal, haciendo uso de un permiso de salida de 72 horas concedido a esta última con periodicidad mensual. A partir de esa fecha, las visitas íntimas homosexuales, le fueron concedidas en las mismas condiciones que las visitas heterosexuales, es

⁶ Ver anexo 1.

44



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



decir, cada 30 días en un sitio especialmente acondicionado para tal fin y con una duración de 4 horas.

19. Adicionalmente, el Estado se permite informar a la H. Comisión que la peticionaria se encuentra en libertad por decisión del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC desde el día 25 de agosto de 2003.

III. La renunciabilidad del derecho a la reparación, y la renuncia tácita que realizó la señora Álvarez Giraldo respecto de la posibilidad de ser reparada

20. El derecho a las reparaciones puede renunciarse, particularmente en su esfera económica, bien sea tácita o expresamente por parte de los eventuales beneficiarios.

21. Esta conclusión se desprende de las palabras de la Corte IDH en el Caso Boyce, según la cual:

"La Corte reconoce que los representantes no solicitaron una indemnización económica en el presente caso. En este sentido, la Corte considera que las medidas adecuadas para reparar las violaciones declaradas en la presente Sentencia deben ser aquellas medidas que proporcionen una satisfacción a la parte lesionada y que garantice que no se repetirán dichas violaciones"⁷...

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Boyce. Sentencia de 20 de noviembre de 2007, Serie C, No. 169, párr. 125.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



22. Adicionalmente, en el caso citado, se señala que el legitimado para ejercer el derecho de acción ante la H. Corte, en este caso la CIDH, no solicitó reparaciones económicas a favor de las víctimas y sus familiares, por lo que en consecuencia estas no fueron otorgadas. En este sentido, si es posible renunciar a las reparaciones económicas en instancias internacionales, es razonable concluir con base en el principio *ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio* ("donde hay la misma razón debe haber la misma disposición"), que esta renuncia puede darse también en el ámbito interno. De esta forma, la ausencia de reclamación de reparación a través de la Interposición de los recursos internos destinados para ello por parte de los peticionarios, aparte de configurar la falta de previo agotamiento de los recursos internos, perfecciona una renuncia tácita de dicha aspiración tanto en instancias locales, como ante los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

23. El ordenamiento jurídico colombiano contempla la acción de reparación directa que se tramita ante la jurisdicción contencioso administrativa como el recurso adecuado y eficaz destinado a obtener una reparación con alcances de integralidad ante cualquier hecho dañoso que se presente como consecuencia de un actuar ilegal de algún agente del Estado. La Corte Interamericana ha reconocido los avances en la jurisdicción contenciosa administrativa, afirmando que en la actualidad esta ha alcanzado criterios importantes en materia de reparación integral:

"La Corte reconoce el rol que cumple la jurisdicción contencioso administrativa en materia de reparaciones y valora positivamente que el Estado haya reparado parcialmente a nivel interno a ciertas víctimas en



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



el presente caso. Lo anterior constituye un significativo aporte tendiente a la reparación integral (...)»⁸

24. En este sentido, es pertinente aclarar que la peticionaria tuvo a su disposición el acceso a este recurso, optando por voluntad propia no acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa para reclamar una reparación de orden pecuniario, razón por la cual se configuró su renuncia tácita a la misma. Este hecho se ve ratificado en el expediente internacional del caso, a lo largo del cual se evidencia que la señora Martha Lucía Álvarez Giraldo manifestó de manera explícita su voluntad de renunciar a la posibilidad de reclamar una reparación, según la comunicación transmitida al Estado por la H. Comisión, de fecha 6 de noviembre de 1997⁹. En ésta, la peticionaria, en el marco de su propuesta para el inicio de una solución amistosa, expresa su voluntad de renunciar en los siguientes términos; *“8. Manifiesto que de cumplir el estado colombiano con las obligaciones que asume en este acuerdo, renunciaré expresamente a todo reclamo de indemnización pecuniaria, como así también a las costas del trámite judicial internacional actualmente en marcha”*.

25. Al respecto, es importante recordar las medidas de reparación que habían sido incluidas por los representantes de las víctimas en su propuesta de solución amistosa, las cuales la peticionaria denomina “obligaciones” en su declaración, a saber;

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia, Sentencia de 27 de noviembre de 2008. (Fondo, Reparaciones y Costas). Serie C-192. Párr. 167.

⁹ Comunicación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fecha 6 noviembre de 1997. Caso. 11.656. Numeral 9.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



"1. Que el gobierno de Colombia reconozca y así lo exprese que la pena a mí impuesta no conlleva limitación o restricción alguna de mi esfera de vida íntima o sexual;

2. Que el gobierno de Colombia, reconozca y así lo exprese, que la legislación interna, en materia de régimen carcelario y penitenciario, específicamente lo relacionado con la reglamentación de visitas íntimas, no contempla diferenciaciones o excepciones tratándose de personas homosexuales;

3. Que el gobierno de Colombia reconozca y así lo exprese, el derecho que me asiste de mantener visitas íntimas homosexuales con la persona con quien mantenga una relación sentimental;

4. Que el gobierno de Colombia se comprometa a ordenar al Instituto Nacional Penitenciario-INPEC-, se me garantice el efectivo ejercicio del derecho que me asiste de tener las visitas íntimas homosexuales en los términos y frecuencia previstos en la legislación interna, sin ninguna clase de discriminaciones. (...)

7. Que el gobierno de Colombia, se compromete a evitar que por medio del Instituto Nacional Penitenciario-INPEC- o de cualquiera de sus agentes se tomen represalias de ninguna clase contra mí o contra mi compañera sexual, ni se vulneren ninguno de nuestros derechos a causa del trámite del presente caso".

26. Adicional a lo anterior, la señora Álvarez Giraldo expresó que desistiría del caso cuando fueren satisfechas sus peticiones de manera efectiva, y le fuera garantizado el ejercicio del derecho a las visitas íntimas sin ninguna clase de discriminación; situación que en efecto sucedió a partir del fallo de tutela, tal y como fue acreditado anteriormente.

WJ



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



27. En concordancia con lo manifestado por la peticionaria, la renuncia al reclamo de indemnización pecuniaria dependía de la satisfacción de las solicitudes contenidas en su petición precitada. El Estado manifiesta a la H. Comisión que todas y cada una de éstas fue satisfecha a partir del fallo T-499 de 2003 y la consecuente implementación de medidas que dispuso. En consecuencia, es posible concluir que: a) la renuncia de la reparación de orden pecuniario de la peticionaria tuvo lugar en el momento mismo del fallo, ya que vio satisfechas en el orden interno sus expectativas, b) la satisfacción de sus pretensiones es la razón que fundamenta su decisión de no acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa para elevar una solicitud de reparación de carácter pecuniario. Lo anterior fundamenta la petición del Estado de decretar el archivo de la petición en virtud de que no subsisten los motivos que dieron lugar a la misma, y de que las reparaciones por los eventuales daños fueron otorgadas satisfactoriamente para la peticionaria a partir de la sentencia que se profirió en el orden interno.

IV. Las medidas adoptadas por el Estado en cumplimiento de la sentencia T-499/2003 de la Corte Constitucional

28. El Estado se permite informar a la H. Comisión acerca de las medidas adelantadas en el orden interno para darle cumplimiento al fallo de la sentencia T-499 de 2003, a saber;

- a) Se envió del fallo de tutela T-499 de 2003 a todas las Defensorías Seccionales y Regionales, para su divulgación a funcionarios penitenciarios y carcelarios, y a directivos del INPEC a internos reclusos¹⁰
- b) Se expidió el *Código de Procedimiento PO 30030-06 V0*, expedido el 3 de noviembre de 2003 por el INPEC, mediante el cual se regula el ingreso de visita de familiares, amigos y allegados del Interno.

¹⁰ Ver anexo 2



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



- c) Se profirió la *Circular 011 de 18 de febrero de 2004 del INPEC*¹¹, mediante la cual se instruye a los centros penitenciarios respecto de la visita íntima homosexual, reconociéndole la aplicabilidad del mismo régimen establecido para la visita íntima heterosexual¹².
- d) Se profirió el *Memorando 1318 de 23 de mayo de 2007*¹³, expedido por el INPEC, mediante el cual se exponen los parámetros señalados en la legislación y jurisprudencia vigente que deben ser tenidos en cuenta para la concesión de visitas íntimas homosexuales¹⁴.

29. Como medida de seguimiento a la aplicabilidad del fallo, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), requirió a las Direcciones Regionales de la institución verificar lo referente a la visita íntima homosexual en cada uno de los establecimientos de reclusión parte de su jurisdicción. El reporte arrojó la siguiente información:

"1. Las regionales reportan haber dado instrucciones precisas relacionadas con la provisión de condiciones necesarias para que las personas puedan

¹¹ Ver anexo 3

¹² Para que se realice la visita íntima homosexual o lesbica se tendrán en cuenta las mismas normas de las visitas íntima heterosexual que deben observarse de acuerdo al reglamento del régimen interno y al horario establecido en cada establecimiento de reclusión. Los visitantes y los visitados se someterán a las condiciones de seguridad que se establezca. (...). El artículo 29 del acuerdo 11 de 1995, determina: visitas íntimas: previa solicitud del interno o interna al director del centro de reclusión, se concederá a aquel una (1) visita íntima al mes, siempre que se den los requisitos señalados en el artículo 30 de la misma norma"

¹³ Ver anexo 4

¹⁴ Ley 65 de 1993. Art 112 numeral 7: "la visita íntima será regulada por el reglamento general, según principios de higiene, seguridad y moral"
Acuerdo 011 de 1995, arts. 12, 26, 29, 30 y 37, especialmente artículo 30, que establece los requisitos: 1. Solicitud escrita del interno al Director del Establecimiento en el cual indique el nombre, número de cédula de ciudadanía y domicilio del conyuge o compañero(a) visitante. 2. Para personas sindicadas, autorización del juez o fiscal. En caso de que la visita íntima requiera de traslado de un interno a otro centro de reclusión en donde se encuentra su conyuge o compañero (a) se hará constar este permiso que concede la autoridad judicial". Etc.

depo



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



acceder a la visita íntima en igualdad de condiciones y en cumplimiento de los procedimientos establecidos para tal fin.

2. La Regional Norte, Noroeste y Central, reportan el desarrollo de visitas lésbicas y homosexuales en el anexo de mujeres de Valledupar, la Reclusión de Mujeres de Medellín y la Reclusión de Mujeres de Bogotá, sin presentarse novedad alguna¹⁵.

30. Teniendo en cuenta las medidas enunciadas anteriormente, el Estado de Colombia se permite informar a la H. Comisión que a partir del cabal cumplimiento de la Sentencia T-499 de 2003, los motivos que dieron lugar a la denuncia no sólo no subsisten en la actualidad respecto de la presunta víctima en este caso, sino que el Estado adoptó mediante las autoridades penitenciarias y carcelarias, políticas adecuadas que le otorgan al fallo en cuestión, la estabilidad y vigencia sostenida en el tiempo, garantizando así medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no repetición.

V. Solicitud del Estado de Colombia ante la H. Comisión

31. El Estado ha probado que a partir del fallo de la acción de tutela que tuvo aplicación inmediata desde que fue ejecutoriada la decisión del juez de primera instancia, y que concluyó con la revisión y decisión de la Corte Constitucional en la sentencia T-499 de 2003, se otorgó protección a los derechos fundamentales de la peticionaria. De esta manera, el proceso adelantado en el orden interno en sus diferentes instancias, garantizó a la peticionaria, en todo momento, su derecho al debido proceso, garantías judiciales y demás derechos, actuando siempre con independencia e imparcialidad, aspecto que nunca ha sido controvertido por la accionante.

¹⁵ Ver anexo 5.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



32. Adicionalmente, como consecuencia del fallo la peticionaria tuvo acceso a las visitas de su compañera sentimental en forma inmediata y las autoridades penitenciarias y carcelarias elaboraron una serie de procedimientos, para garantizar a la población reclusa homosexual igualdad de derechos en el régimen de visitas íntimas, otorgando así en el orden interno una reparación integral que garantiza medidas de no repetición.

33. En este orden de ideas, y teniendo en cuenta el carácter coadyuvante o complementario que ofrece el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la H. Corte IDH se ha manifestado sosteniendo que: *"cuando una cuestión ha sido resuelta definitivamente en el orden interno, según las cláusulas de la Convención, no es necesario someterla a la Corte Interamericana para su aprobación o confirmación"*¹⁵.

34. Por tanto, se solicita de la manera más cordial la H. Comisión proceder según lo estipulado por el artículo 48.1.b de la CADH, decretando el archivo de la presente petición toda vez que ya no existen ni subsisten los motivos que la originaron. el principio de la cosa juzgada.

Aprovecho esta oportunidad para reiterar a Su Señoría las seguridades de mi más alta y distinguida consideración,


ANGELA MARGARITA REY ANAYA

Directora de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario

AORAMR/JIA 22/07/2009 05 19 02 p m

¹⁵ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Las Palmeras, sentencia del 6 de diciembre de 2001, serie 90. Párr. 33.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



Anexos

Anexo 1. Informe del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - 10 de octubre de 2007

Anexo 2. Reporte del envío del fallo de tutela T-499 de 2003 a todas las Defensorías Seccionales y Regionales para su divulgación. 25 de febrero de 2008.

Anexo 3. Circular 011 de 18 de febrero de 2004 del INPEC

Anexo 4. Memorando 1318 de 23 de mayo de 2007,

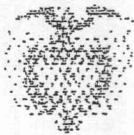
Oficio 4030-0219 20 Feb. 2008

Anexo 5. Reporte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario sobre el desarrollo de las visitas íntimas lésbicas y homosexuales en los establecimientos de reclusión. 6 febrero de 2008.

Anexo 6. Sentencia Tutela Corte Constitucional T-499 de 2003

Anexo 1

Anexo 1 22-10-07
Dra Diana Arauz
Isabella Marino



Informe oct 10/07
Instituto Nacional penitenciario y Carcelario - INPEC
Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia

Liberty and Order

RE. 1312

811 RMMAN Oficio No 504 '07 OCT 19 AM 1:33
Manizales, Octubre 10 del 2007

SECRETARIA DE JUSTICIA
CURUL DE JUSTICIA

DDH
93478

Doctora
CLARA INÉS VARGAS SILVA
Directora programa de Derechos Humanos
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Bogotá

Ref: DDH GOI-No 43490/3231

Dando respuesta al memorial de la referencia, dirigido al grupo de Derechos Humanos del INPEC, atentamente le informo que quien estuvo recluida en este establecimiento fue la Interna MARTA ISABEL SILVA GARCÍA, compañera sentimental de MARTA LUCÍA ÁLVAREZ, esta última para la fecha de la Tutela, se encontraba detenida en Picafeña y de la cual se desconoce su situación jurídica actual.

A raíz del fallo de tutela se autorizó la visita de manera inmediata, habiéndose dado la primera el día 16 de diciembre del 2002, fecha en la cual Marta Lucía disfrutaba de un permiso de 72 horas. A partir de esa fecha las visitas homosexuales se conceden en las mismas condiciones que las demás esto es: Cada 30 días, en sitio especialmente acondicionado para tal fin y con una duración de 4 horas, es decir no existe diferencia ni en tiempo, ni en periodicidad etc. Marta Isabel Silva salió en libertad el día 25 de agosto del 2003.

Atentamente

Beatriz Ochoa de Padilla
BEATRIZ OCHOA DE PADILLA

C.C. Grupo de Derechos humanos INPEC

Anexo 2

1009 74291598520 CIRCU V 10/2

Handwritten mark resembling a large 'X' or checkmark.

Ministerio Público
DEFENSORÍA DEL PUEBLO

MAYO 2

EXH08 7565

Unidad de Promoción para el País

Reporte del envío del
fallo de tutela T-499
a todas las defensorías
Seccionales y
Regionales

Bogotá, D.C. 25 de febrero de 2008

DRA 3030- 000406

para su
divulga
ción
25 febrero
2008
+ 6 folios
anexos.

Doctora
Mónica Barrera R.
Directora Defensa Judicial de la Nación
Carrera 9ª N° 14-10 Piso 2
La Ciudad

Respetada Doctora:

De manera atenta y respetuosa me permito enviar la información por usted requerida via telefónica en lo que respecta a que gestiones ha realizado esta entidad en pro del efectivo cumplimiento de la sentencia T-499 de 2003, en lo concerniente al tema de las visitas íntimas en los diferentes Centro de Reclusión del País

A efectos de resolver su petición me permito puntualizar lo siguiente:

En primer lugar, según la información allegada a este Despacho por parte del Doctor Gustavo Retrepo Pérez, Defensor del Pueblo Regional Caldas, se tiene que dicha Regional a partir de la publicación de la sentencia T-499 del 2003, ha efectuado las correspondientes diligencias, a efectos de dar cabal cumplimiento a lo ordenado por la Honorable Corte Constitucional en el referido fallo, hasta el punto de haberse corregido las diferentes anomalías que se venían presentando en lo que respecta al tema de las visitas íntimas en el Centro de Reclusión y Carcelario de "Villa Josefina".

Adicionalmente a lo anterior, la Defensoría del Pueblo ha tramitado ante el respectivo Centro de Reclusión, las diferentes solicitudes presentadas para realizar las respectivas visitas íntimas.

También se ha verificado el cumplimiento del memorando del 23 de mayo de 2007, expedido por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPCC- en relación a la concesión de visitas íntimas de parejas homosexuales.

En segundo lugar, de conformidad con la información brindada por la Doctora Patricia Ramos Rodríguez, Defensora Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria de la Defensoría del Pueblo, se tiene que desde el nivel central se realizaron las gestiones pertinentes a efectos de dar cumplimiento al fallo de tutela N° 499 del 2003, de las cuales se enuncia las relativas a la comunicación que se les envió a todas las Defensorías Regionales y Seccionales del país sobre lo ordenado en el precitado fallo, a efectos de su divulgación y sensibilización sobre el tema.

RECIBIDO FEB. 2008

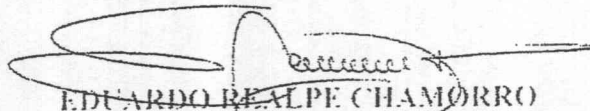
Ministerio Público
DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Defensoría del Pueblo

Es pertinente indicar que la información sobre el tema relacionado con visitas íntimas en los Centros de Reclusión y Carcelarios se encuentra radicado en la Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria de la Defensoría del Pueblo, despacho encargado del conocimiento y seguimiento del tema carcelario del país;

Anexos: seis (06) folios.

Cordialmente.



EDUARDO REALPE CHAMORRO
Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales

Anexo 3



INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO
INPEC
SUBDIRECCION GENERAL

Anexo 3

*Manos Limpias
Corazón Firme*

CIRCULAR 0611 del 18 Feb 04.

PARA : DIRECTORES REGIONALES, DIRECTORES DE
ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS Y
CARCELARIOS

DE : Dirección General

ASUNTO : Visita íntima

FECHA : Bogotá D. C., 18 de Febrero de 2003

En atención a que recientemente dos (2) internas de las reclusiones de mujeres de Ibagué y Manizales respectivamente instauraron Acción de Tutela, y que como consecuencia la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, les tuteló el derecho fundamental a la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad y ordenó al INPEC tomar las medidas pertinentes para la realización de visitas íntimas.

El fallo se fundamenta en algunos criterios sobre el tema proferidos por la Corte Constitucional entre los que se destacan los siguientes:

"Desde el punto de vista Constitucional, la conducta y el comportamiento homosexuales, tienen el carácter de manifestaciones, inclinaciones, orientaciones y opciones válidas y legítimas de las personas.

El comportamiento homosexual, tanto entre varones como el lesbianismo, no puede ser sancionado ni prohibido, ni restringido, siempre que se realice sin generar daño social o particular alguno, de manera similar a como los heterosexuales deben desarrollar su actividad sexual.

Las manifestaciones de la diversidad sexual (sean homosexuales o heterosexuales, se agrega) sólo pueden ser reprimidas o limitadas cuando lleguen a lesionar derechos de otras personas, alteren el orden público y social, lleguen a afectar los estándares generales de decencia pública o se conviertan en piedra de escándalo, principalmente para la niñez y la adolescencia.

"MANOS LIMPIAS
CORAZÓN FIRME"

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO
INPEC
SUBDIRECCION GENERAL

Es el elemento "afecto estable", el que confiere ese carácter de derecho fundamental; no es la visita de cualquier persona la que debe protegerse como derecho fundamental para el desarrollo personal del recluso. Es la visita del ser querido, tratándose de pareja, merece la protección y el respeto del Estado, para vivir de una manera sana y equilibrada, física y psicológicamente, para cuya finalidad la relación sexual desempeña función determinante.

En efecto el artículo 112 del Código Penitenciario y Carcelario establece que el horario, las condiciones, la frecuencia y las modalidades en que se lleven a cabo las visitas serán reguladas por el régimen interno de cada establecimiento de reclusión, norma que permite ampliamente al director del respectivo centro tomar las medidas que, bajo los principios de moralidad, higiene, seguridad y privacidad, y, naturalmente, con el respeto que es debido a los demás reclusos, considere necesarias y suficientes para que el interno ejerza el derecho fundamental al que se hace referencia".

Entendiendo los conceptos anteriores, es necesario que a partir de la fecha en todos los establecimientos penitenciarios y carcelarios del INPEC, se adopten las medidas tendientes a prever las condiciones para facilitar las visitas íntimas también entre homosexuales y lesbianas.

Para que se realice la visita íntima homosexual o lésbica se tendrán en cuenta las mismas normas de la visita íntima heterosexual que deben observarse de acuerdo al reglamento de régimen interno y al horario establecido en cada establecimiento de reclusión. Los visitantes y los visitados se someterán a las condiciones de seguridad que se establezca. Antes y después de practicarse las visitas, tanto el interno como el visitante serán objeto de una requisita de conformidad al artículo 55 de la Ley 65 de 1993.

El artículo 29 del Acuerdo 011 de 1995, determina: "Visitas Íntimas: Previa solicitud del interno o interna al director del centro de reclusión se concederá a aquel una (1) visita íntima al mes, siempre que se den los requisitos señalados en el artículo 30 de la misma norma".

De acuerdo a los fundamentos y a la motivación de las sentencias proferidas por los entes judiciales sobre el particular, en los que se hace énfasis que en el ejercicio de los derechos que se tienen al libre desarrollo de la personalidad, igualdad y a la intimidad es legal la visita íntima entre estas personas; por eso el Director General considera que en aras de proporcionar un tratamiento igualitario frente a los demás internos e internas, y para evitar otras tutelas en este sentido, las visitas homosexuales y lésbicas, se podrán autorizar en los

"MANOS LIMPIAS
CORAZÓN FIRME"

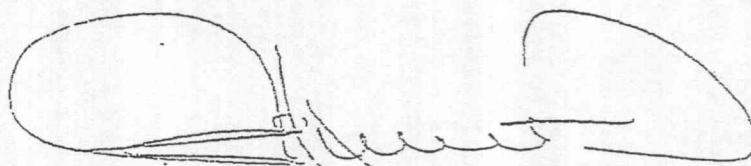
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO
INPEC
SUBDIRECCION GENERAL

Establecimientos penitenciarios y carcelarios previo el cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en el artículo 30 del Acuerdo 0011 de 1995.

Para el efecto, cada establecimiento penitenciario y carcelario deberá crear un registro con la información suministrada por el interno o interna, acerca de la identidad del visitante, a efectos de controlar que la visita se efectúe por la pareja en todo caso por aquella persona autorizada.

De acuerdo a lo anterior, los Señores directores de establecimientos deberán prever lugares especiales para las visitas íntimas homosexuales y lésbicas, dentro de las condiciones anotadas, evitando al máximo se genere problemas de higiene, seguridad y moralidad en los centros de reclusión.

Cordialmente,



M. G. © RICARDO EMILIO CIFUENTES ORDOÑEZ
Director General

CFAMD/LMT

"MANOS LIMPIAS
CORAZÓN FIRME"

240

Anexo 4



Libertad y Orden

7510-STD-DDS-9458

ANEXO A F- 2007

2/11/07

019147 24 MAY '07

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC
MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA
REPUBLICA DE COLOMBIA

MEMORANDO 1318

PARA

1618

DR. DANIEL ENRIQUE ORTIZ MENDOZA
 Director Colonia Agrícola Acacias.

DE

Jefe División de Desarrollo Social

ASUNTO

Parámetros Visitas Intimas

FECHA

23 de mayo de 2007

De manera atenta y con el fin de dar difusión, nos permitimos exponer los parámetros señalados tanto en legislación vigente como en jurisprudencia reciente que deben ser tenidos en cuenta con relación a la concesión de visitas íntimas para parejas homosexuales y a los cuales la Oficina Jurídica mediante memorando 1618 de mayo de 2007 dio visto bueno:

- Constitución Política de Colombia, artículo 13, el cual establece que "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados".

Así mismo, los artículos 15 y 16 establecen y garantizan el derecho a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad.

- Ley 65 de 1993, artículo 112, numeral 7 establece que "... La visita íntima será regulada por el reglamento general, según principios de higiene, seguridad y moral."
- Acuerdo 0011 de 1995, artículos 12, 26, 29, 30 y 37 los cuales reglamentan las visitas íntimas y en especial el artículo 30 que establece los parámetros y requisitos, siendo estos:

"1. Solicitud escrita del interno al Director del Establecimiento en el cual indique el nombre, número de cédula de ciudadanía y domicilio del cónyuge o compañero(a) permanente visitante. M



Libertad y Orden

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC
MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA
REPUBLICA DE COLOMBIA

2. Para personas sindicadas, autorización del juez o fiscal. En caso de que la visita íntima requiera de traslado de un interno a otro centro de reclusión donde se encuentre su cónyuge o compañero (a), se hará constar este permiso que concede la autoridad judicial. El Director del Establecimiento y el comandante de vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado, siempre y cuando ello sea posible.

3. Para personas condenadas, autorización del Director Regional. En caso de que se requiera traslado de un interno a otro centro de reclusión, el Director Regional podrá conceder este permiso, previo estudio de las circunstancias. El Director del establecimiento y el Comandante de Vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado.

4. El Director de cada Establecimiento verificará el estado civil de casado(a) o la condición de compañero(a) permanente del visitante.

Cada establecimiento penitenciario y carcelario deberá establecer un registro con la información suministrada por el interno acerca de la identidad del visitante, a efectos de controlar que la visita se efectúe en todo caso por la persona autorizada."

En relación con este artículo del Acuerdo 0011 de 1995, es preciso anotar que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en providencia del 5 de marzo de 1998, declaró la nulidad de las frases "cónyuge o compañero (a) permanente" y "donde se encuentra su cónyuge o compañero (a)" contenidas en los numerales 1 y 2 respectivamente y también declaró la nulidad de la totalidad del numeral 4 del mismo artículo, pues a su juicio, la norma reglamentaria circunscribía la visita íntima al cónyuge o compañero (a) permanente, en tanto que la norma reglamentada se refiere en términos generales a la "visita íntima", sin hacer la distinción que hacía el artículo 30 y por tanto dicha limitación era violatoria de los artículos 13, 15 de la Constitución Política y 112 inciso 7° de la Ley 65 de 1993 ya que la enunciación de este último regula la "visita íntima" sin que se requiera el vínculo formal del matrimonio o de una convivencia ininterrumpida, pública y estable, para acceder a dicha visita.

- A la luz de lo anterior, en sentencia del 11 de octubre de 2001 La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil resuelve conceder visitas íntimas a personas homosexuales, en fallo de segunda instancia por acción de tutela, ordenando "a la Directora de la Reclusión de Mujeres de Risaralda, conceder la visita íntima solicitada por la accionante y para tal fin debe adoptar las medidas pertinentes y el debido acondicionamiento de los lugares que para efecto de la visita íntima se establezcan en el centro de



Libertad y Orden

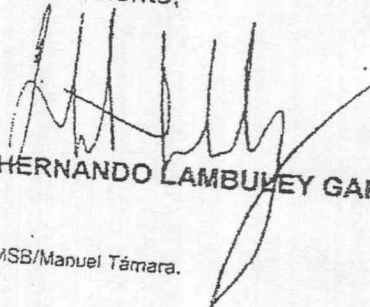
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC
MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA
REPUBLICA DE COLOMBIA

reclusión, en las mismas condiciones en que se están concediendo a otras reclusas, dentro de los términos de seguridad, higiene y moral que establece la ley, respetando los derechos de las demás reclusas y de los menores que se encuentren con ellas, con la posibilidad de trasladar a la reclusa accionante a otros sitios de reclusión para realizar la visita íntima solicitada".

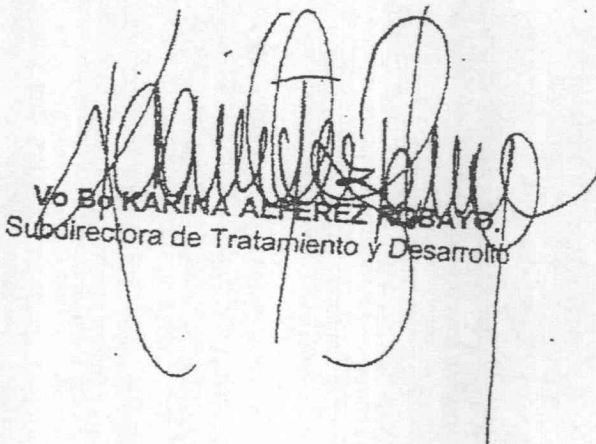
En conclusión los Directores de Establecimientos tienen estos fundamentos de ley y jurisprudencia antes expuestos para autorizar visitas íntimas a parejas heterosexuales y homosexuales, garantizando tanto los derechos constitucionales de la población interna como los parámetros de seguridad correspondientes al régimen interno de cada establecimiento.

Agradecemos su colaboración.

Atentamente,


HERNANDO LAMBULEY GARCIA

MSB/Manuel Támara.


Vo Bo KARINA ALFEREZ ROBAYO
Subdirectora de Tratamiento y Desarrollo

Bogotá, D.C., 20 de Febrero de 2008
Oficio N° 4030-0219

Doctora
CLARA INÉS VARGAS SILVA
Directora
Derechos Humanos y Derecho
Internacional Humanitario
Carrera 5 N° 9-03
Bogotá, D.C.

Respetada Doctora:

Siguiendo instrucciones del Doctor Volmar Pérez Ortiz, Defensor del Pueblo, y en atención a su comunicación N° DDH.GOI-N° 3789/0191 del 25 de enero de los corrientes, relacionado con el cumplimiento de la Sentencia de Tutela 499 de 2003, que autoriza la visita íntima de la señora Marta Lucía Álvarez a su compañera Marta Isabel Silva García en la Reclusión de Mujeres de Manizales, le informo que una vez recibido el referido fallo se realizaron las siguientes actuaciones defensoriales:

A nivel central:

- Se envió a todas las Defensorías Regionales y Seccionales del país el mencionado fallo para su divulgación tanto entre los funcionarios que trabajan el tema penitenciario y carcelario como entre los directivos del INPEC e internos reclusos en las cárceles de la jurisdicción, con el fin de sensibilizar a todos los estamentos y evitar la violación de los derechos humanos de estas personas.
- Se solicitó al Director General del INPEC informar sobre las gestiones realizadas en atención a lo ordenado por la mencionada sentencia.

Como respuesta a esta última actividad, el Mayor General © Ricardo Emilio Cifuentes Ordóñez, director general del INPEC de ese entonces, expidió memorando el 24 de septiembre del 2003, mediante el cual informa a los Directores Regionales del INPEC sobre la sentencia T-499/2003 y manifiesta que esa decisión conlleva a la modificación del Acuerdo 011 de 1995. Agrega que por ello se radicó en el Consejo Directivo un proyecto en ese sentido y que mientras se produce dicha aprobación los directores regionales del Inpec buscarán dar igual tratamiento a la visita lésbica, exigiendo a los directores de los centros de reclusión que para la realización de estas se debe seguir con los

dispuesto en el artículo 112 de la Ley 65 de 1993, en concordancia con los artículos 29 y 30 del Acuerdo 011 /95 (Reglamento General).

Posteriormente, a través de nuestro Memorando DPCP N° 0018 del 2003 se dio a conocer esta decisión del Inpec a los Defensores Regionales y Seccionales del país.

Por último, mediante el Memorando 1618 de mayo 2007, el INPEC a nivel central expide los parámetros en relación con la concesión de visitas íntimas para parejas homosexuales, directrices que deberán aplicarse en todos los establecimientos de reclusión del orden nacional.

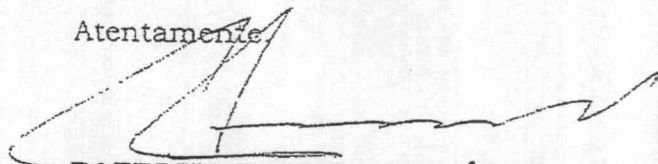
A nivel regional:

La Defensoría del Pueblo Regional Caldas ha venido efectuando un riguroso y oportuno cumplimiento a lo ordenado por la Corte Constitucional, lográndose establecer que las anomalías que dieron origen a la referida acción de tutela se corrigieron, y en la actualidad no se han presentado nuevos actos violatorios de la dignidad y de los derechos a la igualdad e intimidad de las personas homosexuales.

Es de anotar que la Defensoría Regional Caldas designó a la funcionaria Claudia Lucía Ramírez, ante la dirección del establecimiento penitenciario y carcelario para la vigilancia y trámite de las solicitudes de visita íntima de las internas a quienes se les ampararon los derechos fundamentales demandados, como de las futuras peticiones de otras internas que soliciten dicho tipo de visita íntima con sus compañeras recluidas en ciudades diferentes a Manizales.

Como conclusión, podemos afirmar que la Dirección del Centro Penitenciario y Carcelario de Villa Josefina ha cumplido con el fallo de tutela y que la visita íntima para parejas homosexuales se está concediendo en los establecimientos de reclusión a nivel nacional, razón por la que la Defensoría del Pueblo no inició las acciones judiciales y administrativas ordenadas en la referida providencia judicial.

Atentamente



PATRICIA RAMOS RODRÍGUEZ
Defensora Delegada para la
Política Criminal y Penitenciaria



Ana G.

Anexo 5

Anexo No 5

FROM : EQUIPO-DE-EFICIENCIA-INPEC

PHONE NO. : 3404298

FEB. 28 2008 05:10PM P1



Liberad - Orden

Reporte. 0460
 Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.
 Ministerio del Interior y de Justicia
 Republica de Colombia

7000-DIG- 0460

Bogotá, 6 de Febrero de 2008

Doctora
CLARA INES VARGAS SILVA
 Dirección Derechos Humanos y DIH
 Ministerio Relaciones Exteriores
 Ciudad

REF: Caso 11.656 Martha Lucia Álvarez

A través del presente me permito informar lo siguiente con relación al asunto de la referencia:

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario conforme a lo consagrado en el artículo 14 de la Ley 65 de 1993, le corresponde "la ejecución de las sentencias penales y de la detención precautelativa, la aplicación de las medidas de seguridad y la reglamentación y control de las penas accesorias, fijadas en el Código Penal". Es por esto que el cumplimiento del beneficio de libertad condicional es de resorte de la autoridad de conocimiento que otorgo el mismo, bajo los parámetros establecidos en el artículo 64 y 65 del Código Penal.

Así mismo, y a raíz de la sentencia que ordeno tomar al INPEC las medidas pertinentes para la realización de visitas íntimas, se difundió en las Direcciones Regionales como en los Establecimientos de Reclusión la Circular 011 del 18 de febrero de 2004 por medio de la cual se impartieron instrucciones precisas frente al tema y se dio paso a la creación del procedimiento PO 30 -030 06 V01 a través del cual se documentan los parámetros bajo los cuales se debe desarrollar el ingreso de visita de familiares, amigos y allegados de los internos y en cuyo numeral 17 se enfatiza el tema de visita íntima en cada uno de los Establecimientos de Reclusión.

Concomitante con el tema, se impartieron también, instrucciones precisas frente al cumplimiento de la T - 848 de 2005 en aras de mejorar las condiciones de ingreso de los visitantes a los Establecimientos de Reclusión y lo relacionado con el desarrollo de requisas, lo cual se materializó en la documentación de los procedimientos PO 30-021-05 V01 Requisa por contacto de primer nivel, PO 30-022-05-V01 Requisa por contacto de segundo nivel, PO 30-023 05 V01 Requisa por contacto de tercer nivel, PO 30-024 005 V01 Requisa excepcional a visitantes y PO 30-025-05 V01 Requisa Excepcional a internos.

1.2.11.
 FEB 2008
 506



Licitud y Orden

0460

06

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.
Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia

De igual forma, la administración apropió recursos para la elaboración de afiches orientados a ilustrar a visitantes e internos en los aspectos de Cómo presentar una queja y Derechos de Internos y Visitantes, cuya difusión y entrega se efectuó en la Sede Central, en las 6 Direcciones Regionales y en la totalidad de Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional. Así mismo, se dotaron algunos Establecimientos con aparatos electrónicos y se creó el Grupo de Binomios Caninos para apoyar el proceso de requisita y para la detección de elementos prohibidos. Es así, como mediante Circular 006 del 6 de Febrero de 2008 se recalco por parte de esta Dirección, tanto a los Directores Regionales como de Establecimientos de Reclusión y personal del Cuerpo de Custodia y Vigilancia el cumplimiento irrestricto a los procedimientos mencionados y la prohibición de la requisita intrusiva.

De otro lado y con base en el interés de esta Dirección frente al tema, se solicitó a cada una de las Direcciones Regionales verificar lo referente a visita íntima homosexual en cada uno de los Establecimientos de Reclusión parte de su jurisdicción, encontrándose de manera general la siguiente información:

1. Las Regionales reportan haber dado instrucciones precisas relacionadas con el proveer las condiciones mínimas necesarias para que las personas puedan acceder a su visita íntima en igualdad de condiciones y en cumplimiento de los procedimientos establecidos para tal fin.
2. La Regional Norte, Noroeste y Central reportan el desarrollo de visitas lesbianas y homosexuales en el anexo de mujeres de Valledupar, la Reclusión de Mujeres de Medellín y la Reclusión de Mujeres de Bogotá, respectivamente, sin presentarse novedad alguna.

Finalmente y con base en la información suministrada por parte de la Reclusión de Mujeres de Manizales a partir de la revisión de los archivos, se constato que la visita concedida el día 16 de Diciembre de 2002 entre las internas Martha Lucia Álvarez y Martha Isabel Silva fue la primera y la única en ese Establecimiento, ya que al parecer, se presentaron problemas personales entre ellas, como consta en declaración rendida por la misma Martha Isabel Silva, ante funcionario que tramito incidente de desacato de tutela, que fue fallado desfavorablemente a la accionante.

Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes.

MG(r) EDUARDO MORALES BELTRAN
DIRECTOR GENERAL

O.P. 22-027-00 V02

ANEXO 3

Echeverri Lara. "Petición. Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo. Respuesta a informe CIDH"



INTER - AMERICAN COMMISSION ON HUMAN RIGHTS
COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
WASHINGTON, D.C. 20006 EEUU

3 de noviembre de 2010

REF: Marta Lucía Álvarez Giraldo
Caso 11.656
Colombia

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes en nombre de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con el objeto transmitirles para su conocimiento las partes pertinentes de las observaciones aportadas por el Estado de Colombia respecto al caso arriba mencionado.

Aprovecho la oportunidad para saludar a ustedes muy atentamente,

Santiago A. Canton
Secretario Ejecutivo

Señores
Marta Lucía Álvarez Giraldo
Apartado Aéreo No. 30135
Bogota, Colombia

Centro por la Justicia y el Derecho
Internacional
1630 Connecticut Ave. NW, Suite 401
Washington, DC 20009

Fax: 202-319-3019

Anexo



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

DIDHD.GOI. No. 78329/2595

Bogotá D.C., 20 de octubre de 2009

Honorable Señor,

Tengo el honor de dirigirme a usted en nombre del Estado colombiano, en la oportunidad de hacer referencia a la petición P-11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo.

Sobre el particular, el Estado se permite presentar a la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos su respuesta a las observaciones de los peticionarios fechadas el 17 de agosto de 2010, remitidas al Estado mediante nota del 20 de septiembre de 2010.

En este orden de ideas, el Estado presentará sus consideraciones sobre los siguientes aspectos desarrollados por los peticionarios: I) Sobre la solicitud de inadmisibilidad y la supuesta insubsistencia de los motivos de la denuncia para el archivo del caso; II) Sobre la supuesta irrenunciabilidad del derecho a la reparación. Al término de las consideraciones, el Estado reiterará su solicitud para que la petición en cuestión sea archivada en virtud del artículo 48.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que ya no existen ni subsisten los motivos que la originaron.

Honorable Señor
SANTIAGO CANTON
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Washington D.C.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

I. Sobre la solicitud de inadmisibilidad y la supuesta insubsistencia de los motivos de la denuncia para el archivo del caso

1. Afirman los peticionarios que el marco fáctico del caso en cuestión fue delimitado mediante el informe de admisibilidad nro. 71/99 de 4 de mayo de 1999, a saber: "como se desprende del marco fáctico establecido en el informe de admisibilidad, el caso de Marta Lucia Alvarez Giraldo trata sobre 'la negativa de las autoridades penitenciarias a autorizar el ejercicio de su derecho a la visita íntima debido a su orientación sexual'¹. A renglón seguido, afirman que los acontecimientos comprenden el periodo comprendido entre el 26 de julio de 1994 y 1995 y finalmente en el año 2002, "cuando ella tuvo acceso a la visita íntima de su compañera". Concluyen afirmando que "por lo tanto, este periodo debe considerarse como el "tiempo relevante" en este caso, momento en el cual surge la responsabilidad internacional del Estado"²

2. Al respecto, el Estado se permite poner de manifiesto varias cuestiones, a saber: la primera, que no solicitó ni está solicitando un pronunciamiento de la H. Comisión sobre la Inadmisibilidad del caso, como mal lo interpretan y descontextualizan los peticionarios a lo largo del escrito -hecho que se hace evidente incluso en la forma en la que denominan los acápites; la solicitud del Estado ha sido clara en todo sentido, y versa sobre la necesidad de que la Comisión declare el archivo de la petición por cuanto no subsisten los hechos que dieron lugar a la misma. La segunda, es que de lo manifestado por el Estado en el escrito de 27 de julio de 2009 no se puede inferir siquiera que éste haya puesto en duda la delimitación de los hechos realizada por la H. Comisión en el informe de admisibilidad precitado. Adicionalmente, el Estado quisiera poner de presente que los representantes se contradicen al señalar inicialmente que la

¹ Comunicación de los peticionarios del 17 de agosto de 2010. Pág. 3

² Comunicación de los peticionarios del 17 de agosto de 2010. Pág. 3



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

peticionaria satisfizo sus pretensiones en "2002, cuando ella tuvo acceso a la visita íntima de su compañera en ese momento", y a reglón seguido sostener que ese periodo de "tiempo relevante" es en el que se configura la responsabilidad internacional del Estado. La contradicción se evidencia por cuanto un Estado no puede ser responsable a nivel internacional si ha subsanado con sus recursos internos -tal como admiten los peticionarios sucedió en el caso concreto- la vulneración que se produjo. La antinomia que proponen los peticionarios llevaría a desconocer el carácter subsidiario que tienen los órganos del sistema interamericano, que sólo asumen conocimiento de un caso si el Estado es incapaz de reparar por sus propios medios la situación jurídica infringida.

3. Posteriormente, en el párrafo denominado *surgimiento de la responsabilidad internacional*, los peticionarios se pronuncian sobre dos aspectos puntuales: i) la presunta determinación de la CIDH sobre la responsabilidad internacional del Estado mediante el informe de admisibilidad, y ii) la inobservancia que debiera hacer la H. Comisión del recurso de acción de tutela que permitió que Martha Lucia tuviera acceso a las visitas íntimas de su compañera sentimental, por considerar que dado que este recurso se surtió de manera posterior a la presentación de la petición "no debe ser tomado en cuenta por tratarse de hechos distintos a los que originaron esta denuncia"³.
4. Sobre el primero de los aspectos, el Estado se permite llamar la atención de los peticionarios sobre la calidad que ostenta el informe de admisibilidad, pues mediante éste no se determina que un Estado es responsable en el orden internacional, como la misma Comisión ha enfatizado al afirmar que este no es un prejuzgamiento sobre el fondo del asunto (art. 36.2 Reglamento de la CIDH). Dicho esto, a Colombia no le queda más sino reiterar lo desarrollado de manera suficiente en el escrito de 27 de julio de 2009, en el sentido del momento en el que surge la responsabilidad internacional del Estado, pues una cosa es que se

³ Comunicación de los peticionarios del 17 de agosto de 2010. Pag. 6



Libertad y Orden

Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

produzcan afectaciones a los derechos de las personas, y otra es que esas afectaciones puedan constituir violaciones de derechos humanos. En ese orden de ideas, el Estado no controvierte que Martha Lucia haya sufrido una afectación por no poder tener acceso a las visitas conyugales de su compañera sentimental; de hecho tan es así, que desplegó una serie de medidas para que ésta pudiera gozar en igualdad de condiciones de la visita íntima, y garantizó a futuro un tratamiento respetuoso de la igualdad en situaciones análogas a las de la peticionaria. Sin embargo, el momento en el que se presenta la afectación de un derecho se diferencia notoriamente del momento en el que esta afectación se convierte en una violación de derechos humanos, pues esta sólo es posible cuando el Estado ha tenido la oportunidad de remediarla, es decir ha transcurrido un tiempo para hacerlo y no lo hace. Así las cosas, es claro que: a) no toda afectación de un derecho configura una violación de derechos humanos; b) que no toda afectación de un derecho en el orden interno genera responsabilidad internacional del Estado y c) que esto es consecuencia de los momentos diferenciados en que cada vulneración sucede.

5. Ahora bien, sobre lo manifestado por los peticionarios en el sentido de que en el examen del archivo de la presente petición, la H. Comisión debiera no tener en cuenta la acción de tutela que permitió que Martha Lucia tuviera acceso a las visitas íntimas de su compañera sentimental, por considerar que dado que este recurso se surtió de manera posterior al informe de admisibilidad no guarda relación con los hechos que originaron la denuncia, el Estado invita a los representantes a dirigirse nuevamente a la denuncia inicial, al informe de admisibilidad y a las consideraciones del juez de tutela, a efectos de corroborar, como el Estado demostró en escrito del 27 de julio precitado, que este recurso es precisamente adecuado y efectivo porque logra solucionar de manera permanente la afectación que sufrió Martha Lucia Alvarez y sobre la cual puso en conocimiento a la H. Comisión mediante la denuncia.



Libertad y Orden

Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

6. En ese orden de ideas, el Estado se permite reiterar brevemente lo expresado, a saber:

"De esta manera, mediante la sentencia T-499/2003, la Corte Constitucional -en uso de las facultades de revisión que le confiere el Decreto 2591 de 1991 arts. 33^a a 36- revisó el fallo proferido en los tribunales de segunda instancia mediante el cual se ratifica el fallo de primera instancia, que confirió a la señora Álvarez Giraldo la protección de los derechos a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad. Así, en primera instancia, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2002:

"concedió el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad de las internas Martha Lucía Álvarez y Martha Isabel Silva, en consecuencia ordenó a las autoridades demandadas acceder a las solicitud de las nombradas, permitiendo la visita lésbica que éstas demandan".

Considera injustificadas las razones, de seguridad o de omisión reglamentaria, expuestas por los accionados para negarle a la señora Martha Lucía Alvarez el ingreso al penal donde su pareja se encuentra recluida, máxime cuando otras internas del penal disfrutan de visitas íntimas, y el reclusorio cuenta con un sitio adecuado para realizarlas, y encuentra distorsionada la exigencia de la certificación, que el requerido no está en posibilidad de exhibir.

Por su parte, la decisión de segunda instancia, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 22 de enero

⁴ ARTICULO 33. "La Corte Constitucional designará dos de sus magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas. Cualquier magistrado de la Corte, o el Defensor del Pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo de tutela excluido por éstos cuando considere que la revisión puede aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave (...)" (Subrayas fuera de texto)



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

de 2003, basada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la jurisprudencia constitucional y en la normatividad carcelaria y penitenciaria colombiana vigente, precisó:

"Que en desarrollo de sus derechos a la igualdad y a la libre determinación, las parejas homosexuales, al igual que las heterosexuales, cualquiera fuera su sexo, pueden ejercer y exigir respeto por su sexualidad. (...)

Las reclusas lésbicas tienen derecho a recibir visitas de la persona con quien resolvieron mantener una relación de pareja, a fin de preservar la "estabilidad en la relación afectiva".

La Corte Constitucional avocó el conocimiento del caso con el fin de aclarar el alcance de los derechos demandados y finalmente concluyó con la ratificación del fallo precedente.

En palabras de la Corte Constitucional;

"(...) en este caso no se discute el derecho a que la interna Martha Isabel Silva sea visitada por su pareja, sino los requisitos que se deberán cumplir para el efecto, dado que la señora Martha Lucía Álvarez no posee certificado judicial y pretende visitar a la primeramente nombrada, cada mes, en uso del permiso de 72 horas"

(...)

"Tanto para aquellos reclusos que tengan conformada una familia como para los que no, el derecho a la visita íntima constituye un desarrollo claro del derecho al libre desarrollo de la personalidad contemplado en el artículo 16 de la Carta.

La relación física entre el recluso y su visitante es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las restricciones legítimas conexas a la privación de la libertad.



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

(...) El memorando 0743 del 14 de diciembre de 2001, emitido por la Subdirección del INPEC no considera el ingreso a los establecimientos carcelarios de quienes descuentan penas privativas de la libertad en otro reclusorio, a fin de entrevistarse con sus parejas en intimidad, sino que regula, de manera general, el ingreso de visitantes a dichos establecimientos. Las autoridades carcelarias bien pueden exigir a quienes pretendan ingresar a los establecimientos carcelarios, cualquiera fuere el motivo, la cédula de ciudadanía y el certificado judicial, a fin de adoptar medidas consecuentes con el mantenimiento del orden y de la disciplina carcelaria, salvo que la exigencia de los aludidos documentos limite los derechos constitucionales de los visitantes e internos hasta desconocerlos.

En este orden de ideas, vale precisar que nada aporta el certificado judicial que la señora Alvarez Giraldo no posee ni puede conseguir para el mantenimiento del orden y la seguridad del reclusorio de Manizales, durante las visitas que la nombrada solicita se le permita hacer a su pareja, habida cuenta que las autoridades carcelarias conocen los antecedentes de una otra y son conscientes de su grado de resocialización, pero no se puede desconocer que la insistente negativa de los directores accionados compromete la estabilidad afectiva y emocional de las tutelantes, y por ende la seguridad de los establecimientos carcelarios, en donde las mismas se encuentran recluidas" (Subrayas fuera de texto).

Teniendo en cuenta lo anterior, la H. Corte Constitucional resolvió: "confirmar los fallos de instancia, y solicita a las entidades correspondientes impulsar las acciones judiciales o administrativas pertinentes para que las autoridades penitenciarias expidan la reglamentación con criterios claros, generales y uniformes, que les permitan garantizar a los internos el ejercicio de la sexualidad en condiciones de igualdad, y salvaguardando su dignidad e intimidad, sin desconocer las condiciones específicas de cada establecimiento".

Por lo tanto, resulta lógico concluir que la acción de tutela es un recurso adecuado, ya que fue el idóneo para proteger los derechos fundamentales a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad de la peticionaria, y también fue efectivo, en la medida en que mediante un proceso expedito, logró



Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

*que la situación que ponía en peligro el ejercicio de sus derechos dejara de existir*⁵.

7. Dicho lo anterior, es claro que si un recurso interno soluciona de manera permanente la afectación que fue sometida a conocimiento de la H. Comisión, la situación plasmada en la denuncia cambia, independientemente de que esto se produzca antes o después del informe de admisibilidad, situación que precisamente motiva la solicitud de archivo de la denuncia.
8. En ese orden de ideas es falso lo que afirman los peticionarios sobre que "Los motivos que originaron la denuncia subsisten, toda vez que no han sido objeto de un pronunciamiento a nivel interno que determine la vulneración a los derechos de la víctima por actos de funcionarios públicos que sucedieron entre 1994 y 1995, ni tampoco las afectaciones que éstos tuvieron en la vida privada e integridad de Martha Alvarez en los años siguientes"⁶. Esto por cuanto es claro, en primer lugar, que la acción de tutela como quedó demostrado, sí se pronunció sobre la vulneración de los derechos de la víctima por actos de funcionarios públicos y sobre la afectación que estos actos generaron en la accionante; y en segundo lugar porque si la razón de la denuncia ante el sistema interamericano era que la señora Alvarez pudiera tener acceso a las visitas íntimas de su compañera sentimental –derecho que se ejerce independientemente de quién sea su compañera- y éste se satisfizo, la razón de ser de la denuncia deja de existir.

II. Sobre la supuesta irrenunciabilidad del derecho a la reparación.

9. Dado que los peticionarios no hacen consideraciones adicionales a las presentadas en el pasado escrito, el Estado se permite reiterar las observaciones

⁵ Comunicación del Estado del 27 de julio de 2009.

⁶ Comunicación de los peticionarios del 17 de agosto de 2010. Pag. 7



Libertad y Orden

Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

presentadas en escrito del 27 de julio de 2009, en el sentido de que dado que la víctima no agotó la jurisdicción contencioso administrativa, escenario reconocido por los órganos del sistema interamericano como idóneo para obtener la reparación, no puede ahora obviar el agotamiento de los recursos internos, presupuesto necesario para acceder al sistema, para reclamar un derecho que rechazó accionar en el orden interno.

10. Finalmente, el Estado se permite hacer claridad sobre un hecho interpretado erróneamente por los peticionarios, en cuanto al trámite de solución amistosa que fue mencionado en el escrito del 27 de julio precitado. De la lectura íntegra de lo manifestado por el Estado en el acápite denominado "*La renunciabilidad del derecho a la reparación, y la renuncia tácita que realizó la señora Álvarez Giraldo respecto de la posibilidad de ser reparada*", se concluye en forma manifiesta que en efecto nunca se firmó un acuerdo de solución amistosa, hecho que el Estado ni siquiera plantea en forma implícita como lo afirman los peticionarios; la referencia que se hizo al proceso de solución amistosa fue precisamente para demostrar como la intención de la peticionaria, incluso en ese escenario, fue la de renunciar a la reparación si se veía satisfecha su pretensión de acceder de manera permanente a la visita íntima de su compañera permanente.

III. Solicitud del Estado de Colombia ante la H. Comisión

Teniendo en cuenta que i) el Estado ha probado de manera suficiente que a partir de la sentencia de primera instancia la peticionaria tuvo acceso a las visitas íntimas de su compañera permanente obteniendo así la protección de sus derechos fundamentales y que posteriormente mediante revisión la Corte Constitucional en sentencia T-499 de 2003 amplió las medidas de protección a la comunidad lgbti, y ii) que el proceso adelantado en el orden interno en sus diferentes instancias garantizó el acceso a la justicia de la peticionaria acorde a los lineamientos que impone el debido proceso y



Libertad y Orden

Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

teniendo en cuenta el carácter coadyuvante o complementario que ofrece el Sistema Interamericano de Derechos Humanos;

El Estado solicita respetuosamente a la H. Comisión proceder según lo estipulado por el artículo 48.1.b de la CADH, decretando el archivo de la presente petición toda vez que ya no existen ni subsisten los motivos que la originaron.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en situaciones en las cuales la evolución de los hechos inicialmente presentados a nivel interno implica un cambio en el cumplimiento o incumplimiento de los requisitos de admisibilidad, la H. Comisión ha establecido que su análisis debe hacerse a partir de la situación vigente al momento del pronunciamiento de admisibilidad^[1], el Estado colombiano solicita de manera respetuosa a la H. Comisión que archive el presente caso en la medida en que en cada uno de los recursos iniciados en la jurisdicción interna, se emitieron pronunciamientos de fondo a favor de la peticionaria en cuestión, garantizando en todo momento el debido proceso y demás garantías judiciales, subsanando así los motivos que impulsaron la presentación de este caso ante el Sistema Interamericano.

Aprovecho esta oportunidad para reiterar al Señor Secretario Ejecutivo, as seguridades de mi más alta y distinguida consideración,


FRANCISCO JAVIER ECHEVERRI LARA
Director

Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario

Revisó: FMA

Proyectó: AOR

DDH 72 Casos por presuntas violaciones de Derechos Humanos - P-11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo

^[1] CIDH, Informe N° 20/05, Petición 714/00 ("Rafael Correa Díaz"); CIDH, Informe N° 25/04, Caso 12.361 ("Ana Victoria Sánchez Villalobos y otros"); CIDH, Informe N° 52/00, Casos 11.830 y 12.038. (Trabajadores cesados del Congreso de la República).

ANEXO 4

Centro por la Justicia y el Desarrollo Internacional – Red Nacional de Mujeres. “Ref: Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo (Colombia). Respuesta a informe estatal”.



Bogotá, D.C., y Washington, D.C., 17 de agosto de 2010

Dr. Santiago Canton
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Ref: Caso 11.656 Martha Lucía Álvarez Giraldo (Colombia)
Respuesta a informe estatal

Respetado Señor Secretario:

Martha Lucía Álvarez Giraldo, en calidad de víctima, la Red Nacional de Mujeres de Colombia (RNMC) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), en calidad de representantes de la víctima, tenemos el agrado de dirigirnos a usted con el propósito de presentar a la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión o CIDH) nuestra respuesta al informe del Ilustrado Estado de Colombia (Colombia o Estado) de 27 de julio de 2009, mismo que nos fuera notificado el 21 de octubre de 2009.

En el presente escrito daremos respuesta a los argumentos relacionados con la supuesta insubsistencia de los motivos que dieron origen a la denuncia y su solicitud de archivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 48.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención o CADH). En un primer momento es necesario que la CIDH analice estos argumentos para poder determinar la viabilidad de continuar con el proceso.

Por lo anterior, los peticionarios nos reservamos el derecho de presentar, a la brevedad posible, nuestros argumentos sobre el fondo y las reparaciones que sean procedentes en relación con los hechos de la denuncia original y sus secuelas en la víctima. La solicitud de un tiempo adicional para presentar dichos argumentos se fundamenta en el transcurso del tiempo desde la presentación de nuestros escritos sobre el fondo¹, la complejidad de los argumentos sobre el fondo presentados por Colombia en su última comunicación y el desarrollo jurisprudencial a nivel internacional ocurrido en los últimos años en relación con el objeto del presente litigio.

Una vez que la CIDH tenga estos argumentos, y haga efectivo el derecho al contradictorio del Estado, podrá emitir el respectivo informe sobre el fondo.

1 Sobre la solicitud de inadmisibilidad y la supuesta insubsistencia de los motivos de la denuncia para el archivo del caso

En su escrito de 27 de julio de 2009, Colombia solicita a la CIDH que, por una supuesta insubsistencia de los motivos de la petición inicial, proceda con el archivamiento del caso de conformidad con lo establecido en el artículo 48.1.b. de la CADH². Para ello Colombia señala, *inter alia*, que³:

- a) era necesario que el Estado tuviera “la oportunidad de resolver en el orden interno la situación que posiblemente ocasionaba la vulneración de los derechos”;
- b) se ha producido “una variación sustancial de la situación denunciada inicialmente”;
- c) la señora Marta Álvarez tuvo acceso a recursos adecuados y efectivos en el orden interno; y

¹ Cfr., escritos de los representantes de 31 de enero de 2000 y 11 de junio de 2002.

² Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, pp. 1 y 2.

³ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 5.

d) “posterior al fallo de tutela de primera instancia, la peticionaria tuvo acceso inmediato a las visitas íntimas de su compañera sentimental”.

En el presente caso, en orden a establecer si los recursos judiciales internos presentados por Colombia deben ser considerados como reparaciones y declarar así la falta de existencia o subsistencia de los motivos de la denuncia, es necesario determinar primero el objeto de la denuncia presentada ante la CIDH.

1.1 Identificación del objeto de la denuncia ante la Comisión

Como se desprende del marco fáctico establecido en el informe de admisibilidad, el caso de Marta Lucía Álvarez Giraldo trata sobre “la negativa de las autoridades penitenciarias de autorizar el ejercicio de su derecho a la visita íntima debido a su orientación sexual”⁴, a pesar de contar con pronunciamientos a nivel interno favorables a su situación.

Estos acontecimientos comprenden, en una primera etapa, desde el 26 de julio de 1994, fecha en que recibió la primera autorización por parte de la Fiscalía 33 de Santuario, hasta el 22 de mayo de 1995 fecha en que la Corte Constitucional se abstuvo de revisar los fallos de tutela que seguían impidiendo las visitas. Sin embargo el caso no se detiene ahí, la negativa de recibir estas visitas trajo consigo una afectación en el estado emocional de la víctima que no pudo ser satisfecho sino hasta el año 2002 cuando ella tuvo acceso a la visita íntima de su compañera en ese momento. Por lo tanto, este período debe considerarse como el “tiempo relevante” en este caso, momento en el cual surge la responsabilidad internacional del Estado (ver *infra*).

Una vez establecido el objeto de la denuncia, a continuación nos referiremos a los diferentes argumentos presentados por Colombia.

⁴ Cfr., CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo, Colombia, 4 de mayo de 1999, párr. 2.

1.2 En relación con la “verificación” del agotamiento de los recursos internos

En su escrito Colombia sugiere que la CIDH debería realizar “un segundo examen de admisibilidad” y “decidir si se han agotado los recursos de la jurisdicción interna”⁵. A continuación Colombia cita el Informe 59/08 Vs. Perú en el cual la CIDH declaró la inadmisibilidad de la petición “gracias a la efectividad de los recursos de derecho interno”⁶.

Al respecto, los representantes de la víctima queremos señalar que dicho análisis es improcedente en la etapa procesal en la cual se encuentra el presente caso toda vez que el mismo cuenta con un informe de admisibilidad desde el año 1999 (Informe No. 71/99)⁷. En dicho informe la Comisión estableció que “[t]ras analizar las posiciones de las partes, los recursos internos de que dispuso la peticionaria y el resto de requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 46 y 47 de la Convención, [...] proced[ía] a declarar admisible el presente caso”⁸. En particular, la CIDH señaló que los recursos internos fueron “en efecto agotados con la decisión de la Corte Constitucional de Colombia que rechazó la revisión de la acción de tutela intentada”⁹.

De conformidad con la práctica y la jurisprudencia interamericanas no es posible abrir un análisis sobre el agotamiento de los recursos internos posterior al informe de admisibilidad¹⁰. Además, la acción de tutela de 2003 nada tiene que ver con los hechos objeto de la denuncia comprendidos en el “tiempo relevante” anteriormente señalado (ver *supra*). Por ello podemos decir que la tutela de 2003 no es un proceso que dirima la controversia aquí planteada, situación que lo diferencia del precedente citado por

⁵ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 3. Este argumento está basado en una cita del texto del Dr. Faúndez reproducida en el escrito estatal.

⁶ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 3.

⁷ Cfr., CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo, Colombia, 4 de mayo de 1999.

⁸ Cfr., CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo, Colombia, 4 de mayo de 1999, párr. 3.

⁹ Cfr., CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo, Colombia, 4 de mayo de 1999, párr. 15.

¹⁰ Cfr., Corte I.D.H., *Caso Ximenes Lopes. Excepción Preliminar*. Sentencia de 30 de noviembre de 2005. Serie C No. 139, párr. 5.

Colombia (Informe 59/08) en el que el recurso interpuesto sí resultó efectivo y el caso se encontraba en la etapa de admisibilidad.

Por lo anterior, la CIDH no debe analizar nuevamente el agotamiento de los recursos internos y, tal como lo establece en su Informe de Admisibilidad, debe determinar en el estudio sobre el fondo “en definitiva el ámbito del concepto de vida privada y la protección que debe acordársele en el caso de las personas privadas de libertad”.

1.3 Surgimiento de la responsabilidad internacional

Colombia pretende deslindarse de toda responsabilidad en el presente caso invocando una supuesta reparación judicial posterior. Para ello afirma que “resolvió efectivamente la situación de la peticionaria a partir del recurso iniciado en la jurisdicción interna, el cual concluyó con un pronunciamiento de fondo a favor de la accionante”¹¹.

En relación con este punto, es preciso determinar el momento en que surge la responsabilidad internacional de Colombia para entonces poder analizar si la CIDH debe inhibirse de conocer del mismo. La responsabilidad internacional “puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana”¹². En su informe de admisibilidad la CIDH ya estableció, *prima facie*, que el reclamo de Martha Lucía Álvarez fue producido por injerencias a su vida privada por parte de agentes estatales entre 1994 y 1995. Colombia no niega estos hechos.

La denuncia interpuesta ante la Comisión el 18 de mayo de 1996, así como el pronunciamiento sobre la admisibilidad del caso por parte de dicho organismo, precedieron la emisión del recurso al que alude Colombia, proceso que terminó

¹¹ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 5.

¹² Cfr., Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 71; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 154; *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 210; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 220.

mediante sentencia de la Corte Constitucional de T-499 de 2003¹³.

Los representantes consideramos que este recurso no debe ser tomado en cuenta, por tratarse de hechos distintos a los que originaron esta denuncia (ver *infra*), sin embargo aunque la CIDH decidiera considerarlo, el mismo no inhibe a la CIDH para continuar con el análisis del caso. Al respecto, en el *Caso Gómez Paquiyauri Vs. Perú* la Corte estableció que “la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, aunque sólo puede ser exigida después de que el Estado haya tenido la oportunidad de repararlo por sus propios medios”¹⁴. Una vez que los organismos del Sistema Interamericano conocen de un caso tienen todas las “atribuciones para establecer la responsabilidad internacional del Estado y sus consecuencias jurídicas” (párr. 73).

No cabe el menor cuestionamiento que cuando el Sistema Interamericano conoció del caso de Martha Lucía Álvarez, “los hechos generadores de las violaciones alegadas ya se habían cometido”¹⁵. En el *Caso Gómez Paquiyauri* la Corte aclaró que en situaciones como estas:

[u]na posible reparación posterior llevada a cabo en el derecho interno, no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso que ya se ha iniciado bajo la Convención Americana. Es por ello que la posición del Estado de haber investigado debidamente no puede ser aceptada por la Corte para declarar que el Estado no ha violado la Convención¹⁶.

Por lo tanto, aún si el recurso invocado por Colombia tuviese relación directa con el caso, dicho recurso no sería fundamento suficiente para que la CIDH se inhibiera del caso o decretara su archivo.

¹³ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 8.

¹⁴ Cfr., Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 75.

¹⁵ Cfr., Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 75.

¹⁶ Cfr., Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 75.

1.4 Sobre la presunta insubsistencia de los motivos de la denuncia

A criterio de Colombia el caso presenta “una variación sustancial de la situación denunciada”¹⁷. En su opinión la acción de tutela del año 2003 fue un recurso adecuado “ya que fue el idóneo para proteger los derechos fundamentales a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad de la peticionaria, y también fue efectivo, en la medida en que mediante un proceso expedito, logró que la situación que ponía en peligro el ejercicio de sus derechos dejara de existir”¹⁸.

Los representantes queremos advertir que los motivos que originaron la denuncia subsisten, toda vez que no han sido objeto de un pronunciamiento a nivel interno que determine la vulneración a los derechos de la víctima por los actos de funcionarios públicos que sucedieron entre 1994 y 1995, ni tampoco las afectaciones que estos tuvieron en la vida privada e integridad de Martha Álvarez en los años siguientes.

El fallo T-499/03 de la Corte Constitucional citado por Colombia trata de la negación de una visita a la persona que era su compañera en el año 2002, pareja que es diferente a la que tenía al momento de la presentación de la denuncia ante la CIDH¹⁹, incluso la víctima también se encontraba en un reclusorio distinto²⁰. Dichas visitas fueron denegadas “argumentando que [Martha L. Álvarez] no tenía [un] certificado de antecedentes penales”²¹. El periodo de tiempo considerado en el fallo T-499 era entre mayo y noviembre de 2002. Ese mismo año los tribunales nacionales encontraron desproporcionada dicha restricción²².

¹⁷ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 11. Ello porque el Estado tuvo “la oportunidad de resolver en el orden interno la situación que posiblemente ocasionaba la vulneración de los derechos” de la víctima.

¹⁸ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 11.

¹⁹ En la petición inicial se habla de la negación de recibir varias visitas íntimas de Marta Dolly Hurtado Osorio, la pareja de Martha Álvarez en esa época.

²⁰ Martha Isabel Silva García en otro reclusorio (la Reclusión de Mujeres de Manizales)

²¹ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 7.

²² Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 8. En palabras del propio Tribunal “distorcionada la exigencia de la certificación”.

En su escrito Colombia lo señala de manera clara, “[e]n palabras de la Corte Constitucional”

(...) en este caso no se discute el derecho a que la interna Martha Isabel Silva sea visitada por su pareja, sino los requisitos que se deberán cumplir para el efecto, dado que la señora Martha Lucía Álvarez no posee certificado judicial y pretende visita a la primeramente nombrada, cada mes²³.

Es inaudito que Colombia señale que la víctima fue satisfecha de manera “inmediata” con las visitas íntimas de su compañera sentimental. La sentencia de tutela que permitió a Marta Álvarez realizar su visita íntima, 8 años después de haberla solicitado por primera vez.

En conclusión, la tutela de T-499/2003 nunca analizó los “actos de funcionarios públicos discriminatorios en base a la orientación sexual de la víctima” y sus secuelas en el “tiempo relevante” objeto de la denuncia ante la CIDH. Por todo lo anterior, ha quedado demostrado que el motivo que dio origen a la petición está vigente. Por todo ello, la solicitud de Colombia debe ser desestimada.

2 Sobre la supuesta irrenunciabilidad del derecho a la reparación

Colombia considera que la víctima ha renunciado a su derecho a la reparación toda vez que no ha interpuesto un recurso interno destinado para ello²⁴. Además, señala que la señora Martha Álvarez “manifestó de manera explícita su voluntad de renunciar a la posibilidad de reclamar una reparación [...] en el marco de su propuesta para el inicio de una solución amistosa”²⁵.

En relación con el primer punto, no era posible para la víctima reclamar una reparación a nivel nacional por un hecho que no ha sido reconocido por el Estado. En relación con el segundo punto, los representantes queremos aclarar que nunca se firmó un acuerdo

²³ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 11.

²⁴ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 13.

²⁵ Cfr., escrito de Colombia de 27 de julio de 2009, p. 14.

de solución amistosa. El propio Informe de Admisibilidad señala que el 12 de agosto de 1998 el Estado descartó la posibilidad del acuerdo amistoso al que él mismo hace referencia²⁶. Es sorprendente que Colombia haga uso de una propuesta que nunca se completó.

Como argumento subsidiario queremos señalar que todo acuerdo entre las partes está sujeto a una revisión y homologación por parte de los órganos del Sistema, los cuales deben velar porque dicho acuerdo no implique un menoscabo en sus derechos. La CIDH está facultada para aceptar un acuerdo o rechazarlo y continuar con el proceso. Al respecto la Corte señaló en el *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*:

El Estado y los representantes de la víctima y sus familiares presentaron un acuerdo relativo a las modalidades y plazos de cumplimiento de las reparaciones durante la etapa del procedimiento escrito ante la Corte (*supra* párrs. 28 y 29). Corresponde a la Corte evaluar si dicho acuerdo es compatible con las disposiciones pertinentes de la Convención Americana, así como verificar si se garantiza el pago de una justa indemnización a los familiares de la víctima y se reparan las diversas consecuencias de las violaciones de los derechos humanos cometidas en el presente caso²⁷.

En el caso de que el acuerdo al cual se llegue en un caso concreto no estén de conformidad con los estándares internacionales la CIDH no puede permitir que se vulneren los derechos de la víctima. Por lo anterior, la CIDH debe desestimar esta pretensión de Colombia en este proceso.

3 Relevancia actual del presente caso

En la última década los derechos de las personas LGBT han sido gradualmente reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, órganos de protección de derechos humanos en los niveles regionales y universales han emitido importantes informes, recomendaciones y decisiones judiciales afirmando

²⁶ Cfr., CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo, Colombia, 4 de mayo de 1999, párrafo 5.

²⁷ Cfr., Corte I.D.H., *Caso Huilca Tecse*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párr. 90.

las obligaciones de los Estados en proteger las minorías sexuales y garantizar sus derechos.

Al nivel universal, diversos Comités han llamado atención de los Estados en sus observaciones finales a violaciones de los derechos humanos de la población LGBT²⁸. Asimismo, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales y el Comité sobre Derechos del Niño han emitido Comentarios Generales extendiendo la aplicación de las cláusulas de no discriminación de los tratados de derechos humanos a las minorías sexuales²⁹. Además, Relatores especiales de variados órganos de las Naciones Unidas han llamado atención a la doble discriminación sufrida por miembros de minorías sexuales y otros grupos vulnerables³⁰.

El Comité de Derechos Humanos (CDH) ha emitido importantes decisiones en peticiones individuales presentadas por víctimas LGBT, en las cuales he tratado de cuestiones como la penalización de relaciones sexuales de personas del mismo sexo³¹

²⁸ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 18: The right to work, E/C.12/GC/18, 24 November 2005. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 15: The right to water, E/C.12/2002/11, 26 November 2002. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 14: The right to the highest attainable standard of health, E/C.12/2000/4, 11 August 2000. Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 4: Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child, 1 July 2003, CRC/GC/2003/4.

²⁹ Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights regarding the People's Republic of China (including Hong Kong and Macau), 13 May 2005, E/C.12/1/Add.107 at para. 78; Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights regarding Kyrgyzstan, 1 September 2000, E/C.12/1/Add.49 at para. 17; Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women regarding Kyrgyzstan, 5 February 1999, A/54/38 at para. 128; Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child regarding the United Kingdom, 9 October 2002, CRC/C/15/Add.188 at para. 43; Concluding Observations of the Committee against Torture regarding Argentina, 10 December 2004, CAT/C/CR/33/1 at para. 6(g); Concluding Observations of the Committee against Torture regarding Egypt, 23 December 2002, CAT/C/CR/29/4 at para. 5(e); Concluding Observations of the Committee against Torture regarding Venezuela, 23 December 2002, CAT/C/CR/29/2 at para. 10(d).

³⁰ Report of the Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Commission on Human Rights, 28 February 2006, E/CN.4/2006/16/Add.3 at para. 40; Report of the Special Representative of the Secretary-General on human rights defenders, Commission on Human Rights, 27 February 2002, E/CN.4/2002/106 at para. 83. Report of the independent expert on minority issues, Commission on Human Rights, 6 January 2006, E/CN.4/2006/74 at paras 28 and 42. Report of the Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health, *supra* n. 34 at para. 54.

³¹ *Toonen v Australia* (488/1992), CCPR/C/50/D/488/1992 (1994)

y del derecho a la pensión de parejas homosexuales³². Asimismo, en sus observaciones finales sobre los informes periódicos de países, el CDH ha condenado diversos Estados por políticas públicas y leyes violatorias de los derechos de la población LGBT³³.

Al nivel regional, la Corte Europea de Derechos Humanos ha desarrollado amplia jurisprudencia sobre los derechos de las minorías sexuales. El Tribunal ha determinado la violación del Convenio Europeo por diversas conductas y prácticas violatorias de los Estados, incluyendo: la criminalización de las relaciones sexuales de personas del mismo sexo³⁴; la prohibición de homosexuales en las Fuerzas Armadas³⁵; la negativa del derecho de custodia³⁶ y de adopción³⁷ con base en la orientación sexual; la diferencia entre la edad de consentimiento para relaciones heterosexuales y homosexuales³⁸; la negativa de cambio de las cédulas de identidad de transexuales³⁹;

³² X v Colombia (1361/2005), CCPR/C/89/D/1361/2005 (2007); Young v Australia (941/2000), CCPR/C/78/D/941/2000 (2003) at para. 10.4

³³ Cfr., Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding Egypt, 28 November 2002, CCPR/CO/76/EGY at para. 19; and Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding Kenya, CCPR/CO/83/KEN, 29 April 2005 at para. 27. Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding the United States of America, 18 December 2006, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1 at para. 25; Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding Trinidad and Tobago, 3 November 2000, CCPR/CO/70/TTO at para. 11; Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding El Salvador, 22 July 2003, CCPR/CO/78/SLV at para. 16; Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding the Philippines, 1 December 2003, CCPR/CO/79/PHL at para. 18; Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding Namibia, 30 July 2004, CCPR/CO/81/NAM at para. 22; and Concluding Observations of the Human Rights Committee regarding Poland, 2 December 2004, CCPR/CO/82/POL at para. 18.

³⁴ Dudgeon v UK A 45 (1981); (1982) 4 EHRR 149. Norris v Ireland A 142 (1988); (1988) 13 EHRR 186. Modinos v Cyprus A 259 (1993); (1993) 16 EHRR 485.

³⁵ Smith and Grady v United Kingdom 1999-VI 45; (1999) 29 EHRR 493. Lustig-Prean and Beckett v United Kingdom (1999) 29 EHRR 548.

³⁶ Salgueiro da Silva Mouta v Portugal 1999-IX 309; (1999) 31 EHRR 1055.

³⁷ E.B. v France Application No. 43546/02, Judgment of 22 January 2008 at para. 96.

³⁸ L. and V. v Austria 2003-I 29; (2003) 36 EHRR 55. S.L. v Austria 2003-I 71; (2003) 37 EHRR 39.

³⁹ Goodwin v United Kingdom (2002) 35 EHRR 18. I. v United Kingdom (2003) 36 EHRR 53.

y la violación del el derecho de personas transexuales a completar la cirugía de reasignación sexual⁴⁰.

No obstante el gran número de precedentes en el Sistema Europeo y la variedad de informes, observaciones y decisiones en el Sistema Universal, el Sistema Interamericano de derechos humanos no ha desarrollado jurisprudencia significativa sobre los derechos de las personas LGBT. Hasta al momento, ni la Comisión ni la Corte Interamericana han decidido casos contenciosos sobre el tema, y un número mínimo de casos cuentan con informes de admisibilidad.

Sin embargo, en diversos informes temáticos y de países, la CIDH ha constatado serias violaciones de los derechos humanos de minorías sexuales en nuestro hemisferio⁴¹, como la persecución y exterminación de homosexuales⁴². La Comisión además ha concedido medidas cautelares a personas LGBT en situaciones de grave riesgo tras amenazas a sus vidas y integridad personal, ataques y hostigamientos. La mayoría de los beneficiarios eran miembros de organizaciones no-gubernamentales de defensa de los derechos de las minorías sexuales⁴³. Finalmente, a través de comunicados de prensa, la CIDH ha condenado los asesinatos de defensores de los derechos humanos

⁴⁰ L. v Lithuania Application No. 27527/03, Judgment of 11 September 2007. También sobre la cirugía de reasignación sexual: Van Ku« ck v Germany 2003-VII 1; (2003) 37 EHRR 51.

⁴¹ Fifth report on the situation of human rights in Guatemala, Chapter V (Right to Life), Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.LV/II.111, Doc. 21 rev., 6 April 2001; Third report on the situation of human rights in Paraguay, Chapter VIII (Women's rights), Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.LV/II.110, Doc. 52, 9 March 2001, at paras 47^8; and Second report on the situation of Human Rights in Colombia, Chapter VII (Right to life), Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.LV/II.84, Doc. 39 rev., 14 October 1993; Colombia 2009. Par. 79 y 160

⁴² QUINTO INFORME SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA, OEA/Ser.LV/II.111, Doc. 21 rev., 6 abril 2001 pars. 32 y 41; Informe Anual Colombia 2009, par. 79

⁴³ MC 18-10 - Indyra Mendoza Aguilar y Otras, República de Honduras MC 222-09 - Agustín Humberto Estrada Negrete, Leticia Estrada Negrete y Guadalupe Negrete Silva, México; Kevin Josué Alegría Robles y miembros de OASIS.

de personas LGBT, así como la homofobia generalizada y los ataques a dicha población⁴⁴.

El reconocimiento y condena por parte de la Comisión Interamericana de las graves violaciones de derechos humanos sufridas por las minorías sexuales son importantes avances, pero no son suficientes para consolidar una obligación clara de los Estados de garantizar y respetar los derechos humanos de la población LGBT, o la prohibición de discriminación por orientación sexual e identidad de género. En este sentido, en un voto concurrente, el ex Juez de la Corte Interamericana, Cançado Trindade habla de la necesidad de "volver las atenciones a todas las áreas de comportamiento humano discriminatorio, incluso aquellas que hasta la fecha han sido ignoradas o menoscabadas en el plano internacional (v.g. *inter alia*, status social, renta, estado médico, edad, orientación sexual, entre otras)"⁴⁵. (*el resaltado no es del original*)

En vista el anterior, es imperativo que el sistema interamericano desarrolle su jurisprudencia sobre el tema a través sentencias de la Corte y Informes de Fondo de la Comisión en casos contenciosos. El presente caso brinda la oportunidad a la Comisión Interamericana de empezar este desarrollo y establecer cuales son las obligaciones convencionales de los Estados del continente ante las minorías sexuales en sus territorios.

4 Petitorio

Por todo lo anteriormente expuesto solicitamos a la CIDH que:

1.- Desestime las solicitudes de Colombia por ser éstas improcedentes de conformidad con lo establecido en el presente escrito;

⁴⁴

<http://www.cidh.org/comunicados/spanish/2009/11-09sp.htm>;
<http://www.cidh.org/comunicados/spanish/2009/03-09sp.htm>;
<http://www.cidh.org/comunicados/spanish/2008/59.08sp.htm>

⁴⁵ Voto OC-18 par. 63

2.- Continúe con el análisis sobre fondo del presente caso y determine la manera en que la vida privada y la integridad psíquica de la víctima se vio afectada por más de 8 años;

3.- Otorgue un tiempo adicional a los representantes para poder relatar las afectaciones que sufrió la víctima en relación con las violaciones alegadas, así como sustentar las argumentaciones con los desarrollos jurisprudenciales que se han generado en el derecho internacional en relación con el objeto de la denuncia; y

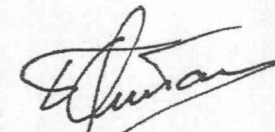
4.- Continúe con el análisis del caso, una vez presentado nuestro anunciado escrito sobre el fondo y garantizado el derecho del contradictorio del Estado, y proceda a emitir un informe final.

Marta Lucía Álvarez

Marta Tamayo

RNM

Ariela Peralta



Francisco Quintana

CEJIL

CEJIL

ANEXO 5

International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC). "Caso: 11.656 Martha Lucía
Álvarez Giraldo. Respuesta a informe estatal

OBJETIVOS

Desarrollo de fuertes movimientos de derechos humanos a nivel mundial, por lo que la creación de asociaciones de defensa

Activistas locales para fortalecer su capacidad para hacer frente a violaciones de los derechos humanos en el país.

También conectar a nuestros socios a los derechos humanos, como ámbito más amplio-el sistema de las Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales a nivel regional y mundial.

La visibilidad de violaciones de los derechos humanos mediante el seguimiento y documentación de los abusos y respondiendo a emergencias de derechos humanos

CASO

Para ser legalmente privado de la libertad es no perder la propia dignidad humana. Marta Alvarez, una lesbiana colombiana encarcelados en ese país por el delito de asesinato, ha luchado en prisión para defender un principio integral de la imparcialidad de la justicia. Desde 1994, ha estado exigiendo un derecho asignado a otros presos, pero se negó a aquellos con parejas del mismo sexo - el derecho a visitas conyugales. Ahora se enfrenta a nuevos obstáculos en su larga campaña por la igualdad, y sus partidarios solicitar ayuda internacional para presionar al sistema penitenciario colombiano a cumplir.

peticiones Alvarez fueron rechazadas en varias ocasiones en los niveles local y nacional - si bien Colombia permite tales visitas conyugales en las cárceles para los casados y algunas parejas heterosexuales no casadas. En 1999, Alvarez y su abogado, Marta Tamayo, presentó el caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el organismo internacional que controla el cumplimiento de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión estuvo de acuerdo para mediar entre los demandantes y el gobierno colombiano, reconociendo que la denegación constituía una discriminación basada en orientación sexual - un hallazgo que se marcó un precedente histórico en América Latina.

Al parecer, respondiendo a la presión internacional, en octubre de 2001 la Corte Suprema de Colombia otorgó el derecho a visitas conyugales de otro recluso lesbianas, Alba Nelly Montoya, quien también estuvo representada por Marta Tamayo. Tamayo y Alvarez espera que esta decisión sentaría un precedente y ayudar al caso de este último. Sin embargo, el 6 de mayo de 2002, se recibió una nueva negativa de las autoridades de la Cárcel de Mujeres de Armenia, donde Alvarez es el momento de servir.

Las dos mujeres, y los movimientos locales de apoyo a ellos, creo que la negación es una represalia por la determinación de continuar Alvarez para presionar por sus derechos, y las de otras lesbianas y otras mujeres en la cárcel.

ACCIÓN

Marta Álvarez, Marta Tamayo y la International Gay and Lesbian Human Rights Commission (IGLHRC) pedir INMEDIATA e-mails para el INPEC (Instituto Nacional Penitenciario de Colombia, o Colombia Institución Penitenciaria Nacional - el órgano rector del sistema penitenciario). Exigir la inmediata concesión de derechos de visita conyugal a la Sra. Alvarez y un fin a las prácticas discriminatorias en su contra. Un modelo de carta se encuentra a continuación.

Por favor, escriba a:

CORONEL SILVIO BALLESTEROS MONCADA -
DIRECTOR REGIONAL DEL INPEC Viejo Caldas:

(Director de la sección de Viejo Caldas del INPEC)
rvcaldas@inpec.gov.co

VICTOR MANUEL LÓPEZ GENERAL -
DIRECTOR NACIONAL DEL INPEC
(Director del INPEC a nivel nacional)

vmpaez@inpec.gov.co
direccion@inpec.gov.co

MS. MARCELA BRICEÑO -
Directora de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores
(Directora de la oficina de Derechos Humanos en el Ministerio de Asuntos Exteriores)

eecorresp@minrelext.gov.co
Y por favor, envíe una copia al abogado de Marta Alvarez:

Marta Rincón Tamayo

tamayorincon@yahoo.com

MODELO DE CARTA
Estimado Director,

Yo / nosotros escribimos para exhortarle a fin de la discriminación contra la Sra. Marta Lucía Alvarez Giraldo, quien está preso en Reclusión de Mujeres de Armenia y se le ha negado el derecho a visitas conyugales con su pareja femenina por el Director de la reclusión, la Sra. María Dignory Ospina Quintero (Oficio 615-RMA-Nro. 321 D, 6 de mayo de 2002). Esta discriminación viola la clara intención de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en sus intervenciones en este caso, sino que también viola compromisos claros de Colombia en virtud del derecho internacional.

caso de la señora Alvarez se afirmó antes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1999 como una violación de los derechos fundamentales a la igualdad ya la intimidad (caso 11.656) - derechos que están protegidos por la Constitución colombiana y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, por ejemplo como la Convención Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). La Comisión estuvo de acuerdo para supervisar las negociaciones entre el gobierno colombiano y la Sra. Alvarez y su abogado.

propio ordenamiento jurídico de Colombia se ha adherido a estos requisitos. En el caso de Alba Nelly Montoya Castrillón (Expediente N ° 6600122100002001-0012-01, 11 de octubre de 2001) de Colombia de la Corte Suprema de Justicia ha afirmado claramente que privar a los reclusos de las visitas conyugales lesbianas viola sus derechos constitucionales a la vida privada (artículo 15 de la Constitución Política de Colombia), a la no discriminación

por razón de sexo, ya la igualdad ante la ley (artículo 13 de la Constitución Política de Colombia). Los jueces también declaró que permitir las visitas conyugales a las mujeres lesbianas en la cárcel - en las mismas condiciones de privacidad y seguridad para las visitas heterosexuales - no constituye una amenaza para el régimen penitenciario o al bienestar de otros internos o visitantes, incluidos los niños .

Las Naciones Unidas como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los reclusos reconocen como un "principio básico" de las normas penitenciarias que deben ser "aplicadas imparcialmente", "sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición "Pparagraph 6.1). Este tipo de discriminación prohibida incluye la discriminación por orientación sexual, de acuerdo con las Naciones Unidas Comité de Derechos Humanos (ver su decisión de 1994 en Toonen v Australia, que encontró que la desigualdad de trato por razón de orientación sexual, cayó bajo la condición de "sexo" y violó las protecciones en el . PIDCP) El apartado 37 de las Reglas Mínimas afirma además que: "Los reclusos estarán autorizados bajo la supervisión necesaria para comunicarse con sus familiares y amigos de buena reputación, tanto por correspondencia y de visitas que reciben."

No hay explicación lógica para negar Marta Alvarez un derecho que ha sido reconocido como tal por la justicia colombiana y la concedida a otras mujeres en su misma situación. Desde que comenzaron a exigir sus derechos, en los planos local, nacional e internacional, que ha sufrido represalias repetida por las autoridades penitenciarias - incluyendo ser transferidos a 13 diferentes instalaciones desde 1994. Esperamos, pero no están seguros de que esta última se diferencia de la negación que el patrón de castigo injusto.

Instamos a que revise de inmediato esta decisión y reconocer el derecho de la Sra. Marta Alvarez para disfrutar de visitas conyugales de su compañero en la prisión de mujeres de Armenia. Al hacerlo, se le muestra su compromiso con la equidad y la justicia.

Respetuosamente,

(Su nombre y organización)

INFORMACIÓN GENERAL

El caso Marta Alvarez se escuchó en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) el 1 de octubre de 1999, después de todos los recursos legales en Colombia se habían agotado en los últimos cinco años. En su petición a la Comisión, Alvarez sostuvo que sus derechos a la dignidad personal, la integridad y la igualdad fueron violados por la negativa a permitir que sus visitas conyugales en prisión. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) concede derechos de visita conyugal en la cárcel a hombres y mujeres con parejas del sexo opuesto. (En un giro más de la discriminación, los hombres se les permite recibir visitas de mujeres a las que no están casados, las mujeres se limitan a las visitas de sus maridos, parejas del mismo sexo se les niega el derecho al matrimonio legal en Colombia..)

El gobierno colombiano admitió en 1999 ante la Comisión Interamericana que los derechos ofvisitation negación a Alvarez constituía un trato "inhumano y discriminatorio". Sorprendentemente, sin embargo, sigue negando estas visitas - argumentando que la desigualdad y falta de humanidad se justifican si la negación de seguridad fomenta, la

disciplina y la moral en las prisiones. El gobierno también afirma que las culturas latinoamericanas no toleran la homosexualidad. El último argumento se contradice con una serie de decisiones de los tribunales colombianos, que reconocen los derechos de gays y lesbianas de Colombia a la igualdad y a la no discriminación. (Ver referencias bibliográficas en español de decisiones del Tribunal Constitucional, afirmando los derechos constitucionales de los homosexuales en la profesión docente y en el ejército, en http://www.iglhrc.org/news/press/pr_011023_2_es.html.)

Tras una audiencia en la Comisión Interamericana de las partes se embarcó en más de dos años de negociaciones, supervisada por la Comisión, con el fin de alcanzar una solución amistosa. En el inicio de las negociaciones Álvarez fue trasladado a una cárcel de hombres y sometido a otras medidas disciplinarias, al parecer en represalia por haber ejercido su caso. Después de una campaña de protesta nacional e internacional las medidas disciplinarias fueron canceladas.

El caso de Alvarez es el caso # 11656 en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Co-peticionarios ante la Comisión Interamericana son: la Red Nacional de Colombia de la Mujer, representado por el Lic. Marta Lucía Tamayo Rincón, el grupo de lesbianas Triángulo Negro, el gay Equiláteros grupos y Trenza, el Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), la International Human Rights Law Group, y la International Gay y la Comisión de Derechos Humanos de Lesbianas (IGLHRC).

Alvarez había agotado todas las vías legales en Colombia antes de llegar a la Comisión Interamericana. Alvarez solicitó primero en 1994 por personas del mismo sexo visitas conyugales: las visitas conyugales, en general, se permiten en Colombia en virtud del artículo 12 del Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65/93). La oficina del fiscal le concedió su petición el 26 de julio de 1994. Las autoridades penitenciarias, sin embargo, no acusó recibo de la decisión y se negó a ponerlo en práctica. Bajo la presión de la Oficina del Defensor del Pueblo, autoridades de la prisión admitió haber recibido la decisión el 30 de septiembre de 1994, pero siguió negándose a ponerlo en práctica.

La Oficina del Defensor del Pueblo presentó una denuncia ante un Tribunal Municipal de 20 de enero de 1995, alegando que los derechos de Alvarez al libre desarrollo de su personalidad, a la igualdad, a la intimidad y al derecho a la apelación, se les negaba. El Tribunal desestimó la denuncia y el caso fue a través de posteriores recursos en los tribunales colombianos. hasta el 22 de mayo 1995, cuando la Corte Suprema de Justicia se negó a volver a escuchar.

Esta ley izquierda internacional como único recurso de Álvarez. La CIDH admitió el caso en mayo de 1999. El informe de admisibilidad es en sí un hito, ya que es la primera vez que un caso de orientación sexual fue admitida por la CIDH. El caso fue escuchado antes de la CIDH en octubre de 1999.

En el ínterin, sin embargo, el propio sistema judicial de Colombia ha avanzado en el tema. En un caso separado, haga Alba Nelly Montoya para las visitas conyugales entre personas del mismo sexo en la cárcel fue confirmada por la Corte Suprema de Colombia en 2001. Inicialmente, Álvarez y Tamayo había esperado que este iba a transformar el horizonte jurídico local para su búsqueda de la justicia. Sin embargo, Alba Nelly Montoya obtuvo su veredicto de la Corte Suprema a través de una "tutela" o medida de protección. Tales medidas no se sienta un precedente: no pueden ser considerados obligatorios en otros

casos, aunque deben tenerse en cuenta por los jueces y las autoridades teniendo en cuenta las cuestiones comparables. Estas autoridades penitenciarias izquierda confianza en su propia latitud en continuar negando sus derechos Alvarez.

Para obtener más información sobre el caso Marta Alvarez, véase 30 de septiembre 1999 el comunicado de prensa, la IGLHRC "La discriminación contra el sexo mismo amor", en http://www.iglhrc.org/news/press/pr_990930.html, y diciembre de IGLHRC 17, Alerta de Acción 1999 ", Lesbianas preso sometido a sanciones punitivas y tratos inhumanos," en <http://www.iglhrc.org/world/southamerica/Colombia1999Dec.html>. (En reconocimiento a su trabajo simbólico y de fondo en nombre de la igualdad de la mujer, Marta Álvarez, Marta Tamayo, y Alba Nelly Montoya recibió 2.002 IGLHRC Premio Felipa, la información sobre su vida y el trabajo se puede encontrar en [http://www.iglhrc.org / felipa/2002_Martas.html](http://www.iglhrc.org/felipa/2002_Martas.html).)

EN LA LEY

La discriminación basada en el estado se ve impedida por la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) en sus artículos 1 y 2, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) en sus artículos 2 y 26, y por la Convención Interamericana de Derechos Humanos en su artículo 2. Estas disposiciones no se menciona expresamente la "orientación sexual": sin embargo, las Naciones Unidas Comité de Derechos Humanos celebrada en 1994 el caso Toonen v Australia que las disposiciones del Pacto Internacional de lucha contra la discriminación debe entenderse que incluye la orientación sexual como condición protegida.

El derecho a la intimidad está protegido por la Declaración Universal en su artículo 12, el Pacto en su artículo 17, y la CIDH en su artículo 11.

El derecho a la igualdad ante la ley está protegido por la Declaración Universal en su artículo 7, el PIDCP en su artículo 26, y la CIDH en su artículo 24.

El artículo 10 del PIDCP y 5 del estado CIDH que "toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con respeto a la dignidad inherente al ser humano."

Colombia ha ratificado el PIDCP y la CIDH. La Declaración Universal se considera parte del derecho internacional consuetudinario, y obligatoria para todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas.

ANEXO 6

MODELO DE CARTA - 06/10/2002

Estimado Director,

Yo/nosotros escribimos para pedirle que nos ayude a ponerle fin a la discriminación contra la Sra. Marta Lucía Álvarez Giraldo, quien está presa en la Reclusión de Mujeres de Armenia y se le ha negado el derecho a visitas conyugales de su pareja femenina por la Directora de la Reclusión, la Sra. María Dignory Quintero Ospina (Oficio 615-ADM-Nro. 321 D, 6 de mayo de 2002). Esta discriminación no sólo viola la clara intención de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su intervención en este caso, sino que también viola claros compromisos de Colombia en virtud del Derecho Internacional.

El caso de la Sra. Álvarez fue alegado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1999 como una violación de los derechos fundamentales a la igualdad y a la intimidad (caso 11.656) - Los derechos que están protegidos por la Constitución Nacional y los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, como como la Convención Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). La Comisión acordó supervisar las negociaciones entre el gobierno colombiano y la Sra. Álvarez y su abogada.

El mismo sistema legal de Colombia se ha adherido a estos requisitos. En el caso de Alba Nelly Montoya Castrillón (Expediente N ° 6600122100002001-0012-01, 11 de octubre de 2001) la Corte Suprema de Colombia de Justicia ha afirmado claramente que privar a los reclusos de las visitas conyugales lésbicas viola sus derechos constitucionales a la vida privada (artículo 15 de la Constitución Política de Colombia), a la no discriminación por razón de sexo, ya la igualdad ante la ley (artículo 13 de la Constitución Política de Colombia). Los jueces también declararon que permitir las visitas conyugales a mujeres lesbianas en prisión - en las mismas condiciones de privacidad y seguridad para las visitas heterosexuales - no constituye una amenaza para el régimen penitenciario o para el bienestar de los otros reclusos o visitantes, incluyendo niños y niñas.

El estándar de reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos reconoce como un "principio básico" de las normas penitenciarias que deben ser "aplicadas

imparcialmente" por "no discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social "Parágrafo 6,1". Este tipo de discriminación prohibida incluye la discriminación basada en la orientación sexual, según el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (véase su decisión de 1994 en el caso Toonen v Australia, que encontró que la desigualdad de trato por motivos de orientación sexual cayó bajo la categoría de "sexo" y violó las protecciones del PIDCP) Párrafo 37 del Estandar de las Reglas Mínimas afirma además que: "Los reclusos estarán autorizados, bajo la debida vigilancia, para comunicarse con sus familiares y amigos de buena reputación, a intervalos regulares, tanto por correspondencia como para recibir visitas"

No hay una explicación lógica para negar a Marta Álvarez un derecho que ha sido reconocido por la justicia colombiana y concedida a otras mujeres en su misma situación. Desde que se comenzó a exigir sus derechos, a nivel local, nacional e internacional, ha sufrido repetidas represalias de las autoridades penitenciarias incluyendo su traslado a 13 instalaciones diferentes desde 1994. Esperamos, pero no están seguros de que esta última negación difiere del patrón de castigo injusto.

Le recomendamos que revise urgentemente esta decisión y reconozca el derecho de la Sra. Marta Álvarez para disfrutar de las visitas conyugales de su pareja en la prisión de mujeres de Armenia. Al hacerlo, se le muestra su compromiso con la equidad y la justicia.

Respetuosamente,

(Su nombre y organización)