

**PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS EN LA INTERVENCION ANTE
LA VIOLENCIA DE GENERO Y EL MALTRATO INFANTIL.**

**PERSPECTIVE OF HUMAN RIGHTS IN THE INTERVENTION BEFORE
GENDER VIOLENCE AND CHILD ABUSE.**

HERNÁN FERNÁNDEZ ROJAS
hernanfernandezab@gmail.com
Instituto Humaniza Santiago

Introducción

Los efectos de la violencia, en todas sus formas, se manifiestan en la esfera de los derechos humanos fundamentales: la vida y la integridad física y psíquica de las personas.¹ La violencia ejercida sobre mujeres, niños, niñas y adolescentes atenta contra la vida y la dignidad humana. Esta consideración debe ser un necesario punto de partida en todo análisis, desde la perspectiva de la relevancia que tiene el problema y especialmente para entender la imperatividad de algunas de las respuestas que implican deberes inexcusables del propio Estado. La violencia no es sólo un asunto privado del que se deben hacer cargo las víctimas y su entorno cercano, existe una responsabilidad social y estatal en la oportunidad e idoneidad de las respuestas que deben ser entregadas.

La conciencia internacional expresada en instrumentos jurídicos específicos frente a la violencia que afecta a mujeres, niños, niñas y adolescentes, se ha manifestado en un tiempo relativamente reciente, pero ha seguido un desarrollo y evolución sostenida. Es importante el análisis y comprensión de las normas internacionales referidas a la violencia de género y a la violencia contra niños, niñas y adolescentes, del mismo modo que conocer la aplicación de tales instrumentos en el desarrollo de la legislación local y de la Jurisprudencia internacional y nacional.

Instrumentos Jurídicos Internacionales sobre Violencia de Género.

Uno de los primeros reconocimientos de la violencia contra la mujer se expresa en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación

¹ El preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 señala que las naciones han reafirmado los derechos fundamentales, la dignidad y el valor de la persona humana y la igualdad de derechos de hombres y mujeres. El Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 se refiere al derecho al desarrollo en condiciones de libertad y dignidad, y el Principio 9 señala que el niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación.

contra la Mujer de la Organización de las Naciones Unidas de 1979.² En la segunda Conferencia Mundial de la Mujer sobre Igualdad, Desarrollo y Paz, realizada en Copenhague en 1980, se adopta una resolución especial con el título “ La mujer maltratada y la violencia en la familia” lo que constituye un avance hacia la una consideración prioritaria sobre la violencia hacia la mujer³. Sucesivas conferencias internacionales siguen otorgando relevancia a la violencia de género. El principal hito y base de posteriores avances es sin duda la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de 20 de diciembre de 1993, que de manera explícita reconoce que la violencia contra la mujer “ constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales e impide total o parcialmente a la mujer gozar de dichos derechos y libertades”.

Mención particular debe tener la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem do Pará), de 9 de junio de 1994, ratificada por Chile el 15 de diciembre de 1996, y promulgada el 11 de noviembre de 1998, la cual reproduce en lo fundamental la Declaración de la Asamblea General de las naciones Unidas de 1993, que lleva el mismo título.

La Convención de Belem do Pará define en su artículo primero la violencia contra la mujer como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

La Convención contiene un concepto de violencia contra la mujer en el artículo primero, que comprende “ cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

La Convención en el artículo segundo distingue ámbitos en los cuales se ejerce la violencia contra la mujer, refiriéndose a tres tipos de contextos: a) la unidad familiar o doméstica o relación interpersonal análoga, b) La comunidad c) violencia perpetrada o tolerada por el Estado.

El artículo 4 de la Convención expresa que “ Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos”, señalando a modo enunciativo (sin que sea taxativo o cerrado) algunos de tales derechos,

² La referencia es amplia, considerando discriminación el menoscabo en el ejercicio de los derechos humanos fundamentales de las mujeres

³ Lamberti Silvio y Viar Juan Pablo. Violencia Familiar Sistemas Jurídicos. Editorial Universidad. Primera Edición. Buenos Aires 2008. Página 29.

entre ellos el derecho a que se respete su integridad física, psíquica o moral (letra b) o el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia (letra d), que deben tener aplicación por ejemplo, en nuestra opinión, en los procedimientos administrativos, policiales y judiciales, a través de las medidas respectivas que aseguren su ejercicio efectivo. Se señala también el deber del Estado de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (letra b).

Se trata en consecuencia de deberes concretos, enunciados con mucha claridad y precisión, lo que permite su entendimiento preciso, con lo cual se evita que se diga que es un principio programático y declarativo de la Convención, lo que permite su exigibilidad por las víctimas y su inexcusabilidad de respuesta por el Estado, dando lugar a incumplimiento a responsabilidad internacional del Estado.

En el sentido señalado es importante tener presente el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos denominada Pacto de San José de Costa Rica, que dispone:

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

2.- Los Estados partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Los derechos requieren de vías de ejercicio efectivo, es decir de garantías tales como la existencia de un proceso adecuado y el acceso a dicho proceso con la finalidad de cautela de los derechos humanos que se amenazan o vulneran. Surge así la necesaria triada de derecho, garantía y Estado, debiendo éste asegurar el ejercicio oportuno y efectivo de los derechos humanos fundamentales reconocidos en los instrumentos jurídicos internacionales vinculantes. Se deben tener presente los artículos 44 y 46 de la citada Convención Americana de Derechos Humanos que señalan las acciones ante el sistema americano de Derechos Humanos, en particular el plazo de 6 meses desde la notificación

de la decisión definitiva que se estima que incumple las obligaciones del Estado, en relación a la vulneración de derechos.⁴

Aplicación de las Normas Internacionales sobre Violencia de Género. Casos de María da Penha y Jessica Lenahan ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha emitido importantes informes respecto a casos concretos, en los cuales se invoca la Convención de Belem do Pará y la Convención Americana de Derechos Humanos.

De gran relevancia es el informe 54/01 de 16 de abril de 2001 emitido respecto de la denuncia presentada por la señora María da Penha Maia Fernandes, por el Centro por la Justicia y Derecho Internacional CEJIL y el Comité Latinoamericano de Defensa de Derechos de la Mujer (CLADEM). Se invocan los artículos 8, 25, 46 (2) (c) y 47 de la Convención Americana de Derechos Humanos y artículos 3, 4 (a), (b), (c), (d) (e), (f), (g); 5 y 7 de la Convención de Belem do Pará.⁵

La denuncia refiere “ el 29 de mayo de 1983 la señora María da Penha Maia Fernandes, de profesión farmacéutica, fue víctima en su domicilio en Fortaleza, Estado de Ceará, de tentativa de homicidio por parte de su entonces esposo, el señor Marco Antônio Heredia Viveiros, de profesión economista, quien le disparó con un revólver mientras ella dormía, culminando una serie de agresiones durante su vida matrimonial. A resultas de esta agresión, la señora Fernandes resultó con graves heridas y tuvo que ser sometida a innumerables operaciones. Como consecuencia de la agresión de su esposo, ella sufre de paraplejía irreversible y otros traumas físicos y psicológicos. Se agrega que el Sr. Heredia Viveiros tenía un temperamento agresivo y violento y que agredía a su esposa y a sus tres hijas durante su relación matrimonial, situación que según la víctima llegó a ser insoportable, aunque aunque por temor no se atrevía a tomar la iniciativa de separarse. Sostienen que el esposo trató de encubrir la agresión denunciándola como una tentativa de robo y agresiones por ladrones que se habrían fugado. Dos semanas después de que la señora Fernandes regresó del hospital y estando en recuperación por la agresión homicida del 29 de mayo de 1983, sufrió un segundo atentado contra su vida por parte del señor

⁴ El artículo 46 del Pacto de San José de Costa Rica establece como requisito previo de las acciones que se interpuso y agotados los recursos de jurisdicción interna, sin embargo contempla excepciones como el que no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos (letra b) o que haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

⁵ Puntos 2 y 3 del apartado I Resumen. Informe 54/01 Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Heredia Viveiros, quien habría .tratado de electrocutarla mientras ella se bañaba. A este punto decidió separarse judicialmente de él.”⁶

Al momento de la presentación de la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se encontraba pendiente la apelación de la sentencia condenatoria, recurso deducido por la defensa del Señor Heredia Viveiros. Un primero juicio realizado en 1991 fue anulado luego de otro recurso de la defensa.⁷ La denuncia señala que la justicia brasileña había tardado más de quince años sin llegar a condena efectiva contra el ex marido de la víctima, en libertad todo ese tiempo a pesar de la gravedad de la acusación y las numerosas pruebas en su contra y a pesar de la gravedad de los delitos cometidos en contra de la Señora María da Penha Maia Fernandes. Sostienen que la acción del Estado debía haber tenido por objetivo principal la reparación de las violaciones sufridas por la víctima, garantizándole un proceso justo en un plazo razonable.⁸ Entre la argumentaciones también se señala que la denuncia no representa una situación aislada en Brasil, existiendo un patrón un patrón de impunidad en los casos de violencia doméstica contra mujeres, ya que la mayoría de las denuncias no llegan a convertirse en procesos criminales y de los pocos que llegan a proceso, sólo una minoría llega a condenar a los perpetradores”.⁹

La Comisión Interamericana considera que la falta de juzgamiento y condena del responsable en esta circunstancias constituye un acto de tolerancia por parte del Estado respecto de la violencia sufrida por la víctima. Se reconocen medidas por parte del Estado para enfrentar las situaciones de violencia doméstica pero se estiman insuficientes.

Es importante que la Comisión considera que la ley penal y los procedimientos no sólo buscan la sanción de los responsables, sino que existe un importante rol para la prevención, junto a otras medidas. Este fin preventivo se expresa al señalar que “ la negligencia y falta de efectividad del Estado para procesar y condenar a los agresores, no sólo viola la obligación de procesar y condenar, sino también la de prevenir estas prácticas degradantes”. Agregando que “ esa inefectividad judicial general y discriminatoria crea el ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencia socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad para sancionar estos actos.”¹⁰

Concluye la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que el Estado de Brasil tiene responsabilidad por falta de cumplimiento de sus deberes establecidos en la

⁶ Puntos 8 y 9 del Informe citado, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

⁷ Puntos 12 a 18 del informe citado.

⁸ Informe 54/01 número 19.

⁹ Informe 54/01 número 20.

¹⁰ Informe 54/01 número 56.

Convención de Belem do Pará, y realiza una serie de recomendaciones para que se subsanen dichas infracciones.¹¹

Un segundo caso relevante, conocido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el caso de Jessica Lenahan y sus hijas fallecidas de 10, 8 y 7 años de edad, en contra de Estados Unidos de Norteamérica, que dio lugar al informe 80/11 de 21 de julio de 2011. Se fundamenta en la violación de los artículos I, II, V, VI, VII y IX, XVII y XXIV de la Declaración Americana de Derechos Humanos, por no actuar el Estado con la debida diligencia para proteger a la denunciante y sus hijas contra los actos de violencia doméstica cometidos por su exmarido, pese a que se había dictado una orden judicial de protección. Se señala que la policía no respondió adecuada y oportunamente las llamadas de la Sra. Lenahan, quien denunciaba que las niñas habían sido sacadas de su esfera de custodia de un modo ilegal, y que no se pudo evitar su muerte causada por el padre, quien luego se enfrentó a la policía y también murió. Se agrega que no obstante los años transcurridos la Sra. Lenahan aún no conoce las circunstancias de la muerte de sus hijas. Lo hechos ocurren en la localidad de Castle Rock, Colorado, en Estados Unidos de Norteamérica.

La Comisión concluye que el Estado incumplió su deber de actuar con la debida diligencia ante situaciones de violencia doméstica, en su obligación de no discriminar y otorgar igual protección ante la ley, y a su deber a la protección especial de la niñez que le impone el artículo VII de la Declaración Americana de Derechos Humanos.

La señora Jessica Lenahan se separó de Simón Gonzales, sin embargo éste siguió mostrando un comportamiento errático e imprevisible que la lesionaba a ella y sus hijas, entre enero y mayo de 1999, la policía debió intervenir porque conducía con violencia llevando a sus hijas, tuvo dos ingresos forzados al domicilio de Jessica Lenahan, actos de invasión de propiedad privada y obstrucción a las actuaciones policiales. Jessica Lenahan solicitó y obtuvo una orden de protección de las Cortes de Colorado, el 29 de mayo de 1999, que requería que el ex – marido y padre de las niñas “ se abstuviera de molestar o perturbar la paz de Jessica Lenahan y sus hijas; excluía a Simon Gonzalez del hogar familiar, y le ordenaba mantenerse a no menos de 100 metros del lugar en todo momento”¹² El 4 de junio de 1999 un tribunal estatal dio carácter permanente a la orden de protección temporal, y otorgó a la madre la custodia física exclusiva de las tres niñas, permitiendo a Simón Gonzales visitas ocasionales o “tiempo de paternidad”, limitadas a una visita a mitad de semana en el horario de la cena, que debían ser coordinadas previamente. El día 22 de

¹¹ Entre las recomendaciones se encuentran. Llevar a cabo una investigación seria, imparcial y exhaustiva para determinar la responsabilidad por irregularidades o retardos injustificados que impidieron el procesamiento rápido y efectivo del responsable; y tomar las medidas administrativas, legislativas y judiciales correspondientes. Se refiere a medidas de capacitación a funcionarios judiciales y policiales, medidas educativas.

¹² Informe 80/11, números 19 y 20.

junio de 1999, se señala en la denuncia, Simon Gonzalez secuestró a sus tres hijas y a una amiga de la calle, frente a la casa de Jessica Lenahan. Ante tal situación, durante las siguientes 10 horas, Jessica Lenahan contactó reiteradamente al Departamento de Policía de Castle Rock para denunciar la desaparición de sus hijas y pedir que se hiciera cumplir la orden de protección, señalando a los funcionarios policiales que no se había acordado visita del padre en esa oportunidad y que estaba preocupada por la seguridad de sus hijas desaparecidas.¹³

En la denuncia se hace presente que las “órdenes de protección tienen el objetivo específico de delimitar la discrecionalidad policial en la determinación de si existe una amenaza ante prueba de dicha violación”.¹⁴ Se señala que Jessica Lenahan obtiene información que Simón Gonzales se encuentra en Denver y que la pareja de éste reporta preocupación por su estabilidad mental y riesgo que pueda realizar atentados a su vida. Señala que el funcionario policial se niega a realizar diligencias sugeridas, entre ellas localizar a las niñas, por encontrarse el lugar probable, fuera de su jurisdicción.¹⁵ A las 3:15 AM de la madrugada Simón Gonzales estaciona su auto frente al edificio de la policía y comienza a realizar disparos de arma de fuego, los policías responden como consecuencia de lo cual se produce la muerte de Simon Gonzales. La policía encuentra a las hijas de la Señora Lenahan muertas en la parte trasera del auto en el que había llegado al lugar Simon Gonzales. Se señala que las investigaciones concluyen en forma sumaria que Simon Gonzales había dado muerte a sus hijas antes del tiroteo en el Departamento de Policía, aunque aportan escasas pruebas para sustentar esa conclusión. En lo fundamental se argumenta que los funcionarios policiales no habían sido debidamente capacitados en relación a la ejecución de las órdenes de protección, y que se aplicó una política arbitraria de ignorar el derecho a la protección creado por estas órdenes¹⁶

La señora Lenahan agota la vía interna en Estados Unidos, llegando hasta la Corte Suprema siendo rechazadas todas sus pretensiones. Se señala que la sentencia de la Corte Suprema deja a Jessica Lenahan y a otras innumerables víctimas de violencia doméstica en los Estados Unidos sin un recurso judicial que posibilite la rendición de cuentas en casos en los que la policía no proteja a las víctimas y a sus hijos.¹⁷ Se agrega que la respuesta histórica de los funcionarios policiales ha consistido en tratar el problema como un asunto familiar y privado de baja prioridad, en comparación con otros delitos, demostrando el caso que los departamentos de policía y los gobiernos siguen incumpliendo sistemáticamente

¹³ Informe 80/11 número 24.

¹⁴ Informe 80/11 número 20

¹⁵ Informe 80/11 número 29.

¹⁶ Informe 80/11 números 32, 35 y 37.

¹⁷ Informe 80/11 número 40.

sus obligaciones de proteger a las víctimas de violencia doméstica al no hacer cumplir las órdenes de protección.¹⁸

El Estado señala en su defensa que Jessica Lenhan no había comunicado la violación de la orden de protección y que ésta no habría existido por ejercer el padre el denominado “ tiempo de paternidad” en mitad de semana en la hora de la cena. Agrega el Estado que Jessica Lenahan no caracterizó la situación como un secuestro ante la policía sino hasta después de la medianoche. Se opone a la presunción de conocimiento de riesgo real e inmediato, sin embargo, reconoce que la información disponible sugiere efectivamente que Simon Gonzales era inestable emocionalmente y había demostrado una conducta errática antes de las niñas, pero existen pocos elementos de prueba en el expediente que sugieran que Simon Gonzales era propenso a la violencia física.¹⁹

En el análisis de los hechos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dio por establecida la existencia de la orden de protección que desde el 4 de junio de 1999 tenía el carácter permanente, reconociendo que existía derecho a visita del padre a mitad de semana, lo cual debía ser coordinado con antelación razonable. La orden se encontraba incorporada en el Registro Central de Ordenes de Protección de la Oficina de Investigaciones de Colorado. Una orden de protección o restricción representa una determinación judicial de que cualquier violación a sus términos amenaza la seguridad de la víctima de violencia doméstica. Se señala que cuando la Asamblea General de Colorado aprobó la legislación sobre arresto obligatorio, en 1994, afirmó que “ la emisión y ejecución de las órdenes de protección son de máxima importancia en el Estado de Colorado porque dichas ordenes fomentan la seguridad, reducen la violencia y evitan lesiones graves y muertes”.²⁰

Es importante considerar como hechos admitidos que “ a lo largo de la relación de Jessica Lenahan con Simón Gonzales, éste demostró una conducta errática y emocionalmente abusiva para con ella y sus hijas. Jessica Lenahan describió cómo “rompía los juguetes de las niñas y otras pertenencias, imponía una disciplina despiadadamente rigurosa a las hijas y amenazaba con secuestrarlas, conducía en forma más que imprudente, mostraba un comportamiento suicida y actuaba de forma verbal, física, y sexualmente abusiva para con ella”. Asimismo, Simon Gonzales acosaba a Jessica Lenahan fuera de su casa, en su empleo y por teléfono, “ a toda hora del día y de la noche”, a menudo bajo el efecto de drogas, e ingresaba al hogar por la fuerza”.²¹ Entre los fundamentos invocados

¹⁸ Informe 80/11 número 42.

¹⁹ Informe 80/11 números 47,48 y 49.

²⁰ Informe 80/11 números 63 y 64.

²¹ Informe 80/11 número 65. Tomado de la Audiencia sobre el caso de Jessica Gonzalesv. Estados Unidos en el curso del 127 periodo ordinario de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2 de marzo de 2007.

para la obtención de la orden de protección de 21 de mayo de 1999, se señaló que Simon Gonzales había provocado varios incidentes de violencia contra ella y sus hijas, incluyendo un intento de ahorcarse en el garaje, en presencia de sus hijas, y de haber destruido deliberadamente las pertenencias de las niñas”.²² La Corte considera también otros hechos relevantes previos al 22 de junio de 1999, tales como el ingreso ilegal de Simon Gonzales al domicilio de Jessica Lenahan, y la apertura de las válvulas de los regadores exteriores de su casa, causando una inundación en el terreno y los alrededores.²³ También es relevante que la policía de Denver en 1996 había conducido a Simón Gonzales a un servicio psiquiátrico, tras un intento de suicidio frente a Jessica Gonzales y a sus hijas.²⁴

Después de examinar la investigación de la muerte de las hijas de la Sra. Lenahan realizada por las autoridades, el trámite legal de los reclamos en Estados Unidos y analizar las normas jurídicas respectivas, la Comisión Interamericana concluye: “ El Estado **no actuó con la debida diligencia para proteger** a Jessica Lenahan y sus hijas Leslie, Katheryn y Rebeca de la violencia doméstica, en menoscabo de su obligación de no discriminar y de garantizar la igual protección ante la ley, conforme al artículo II de la Declaración Americana. **El Estado tampoco adoptó medidas razonables para prevenir la muerte de Leslie, Katheryn y Rebeca Gonzales, en violación a su derecho a la vida, consagrado en el artículo I de la Declaración Americana, conjuntamente con su derecho a una protección especial como niñas**, consagrado en el artículo VII de la Declaración Americana. La Comisión también concluye que el Estado violó el derecho a la protección judicial de Jessica Lenahan y de sus hijas, establecido en el artículo XVIII de la Declaración Americana.²⁵

Comité de la CEDAW y el caso de Angela González

El Comité del Comité sobre la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) resolviendo la comunicación 47/2012, adoptó decisión con fecha 16 de julio de 2014, emitiendo dictamen en conformidad al artículo 7 del Protocolo Facultativo de la Convención, que acoge la presentación de Angela Gonzalez Carreño representada por Women s Link Worlwide en contra de ESPAÑA.

Angela González contrajo matrimonio con F.R.C²⁶ el año 1996, el mismo año nació su hija Andrea. Durante su matrimonio, antes y después, la señora González fue objeto de violencia física y psicológica por parte de F.R.C., razón por la cual dejó el domicilio

²² Informe 80/11 número 66.

²³ Informe 80/11 número 67 que tiene en consideración declaraciones, entre otras personas, de detective R.E.Garnett y de Josey Ranson niñera de las hijas de Jessica Lenahan.

²⁴ Informe 80/11 número 69.

²⁵ Informe 80/11 número 199.

²⁶ Las iniciales corresponden a las señaladas en el texto del dictamen.

familiar en varias ocasiones durante 1999.²⁷ El 3 de septiembre de 1999, después de un episodio en el que F.R.C., la amenazó de muerte con un cuchillo en presencia de su hija Andrea, la Sra. González abandonó el domicilio familiar definitivamente, realizando gestiones ante los servicios policiales y ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Nº2 de Arganda del Rey (Madrid). Solicita separación provisional, que su hija permaneciera bajo su guardia y custodia y que se estableciera un régimen de visitas entre padre e hija limitadas y vigiladas por personal de los servicios sociales, renunciando al uso del domicilio familiar. Posteriormente el 22 de noviembre de 1999 el Juez de Primera Instancia e Instrucción de Navalcarnero (Madrid) otorga guardia y custodia de Andrea a su madre y establece un régimen de visitas entre padre e hija de 10 a 14 horas, regulando la contribución económica del padre para la crianza de la niña.²⁸ Después de la separación matrimonial la señora González siguió siendo objeto de acoso e intimidación por F.R.C., incluidos insultos y amenazas de muerte en la calle y mediante llamadas telefónicas. En sus encuentros con Andrea F. R.C. interrogaba a la niña sobre las relaciones de su madre, le hablaba mal de ésta, lo cual generaba tensión y angustia en Andrea, quien tenía miedo de su padre y comenzó a rechazar pasar tiempo con él. Se describe luego incidentes en los cuales F.R. C intercepta y agrede a Angela González en presencia de Andrea o la sigue en su automóvil. También se señala que cuando las visitas dejaron de ser supervisadas F.R.C. protagonizó varios incidentes violentos en el centro de los servicios sociales donde debía acudir para recoger y devolver a la niña.²⁹

Angela Gonzalez señala en su presentación al Comité haber interpuesto, entre diciembre de 1999 y noviembre de 2001, más de 30 denuncias ante la Guardia Civil y los Juzgados en materia Civil y Penal, solicitando repetidamente órdenes de alejamiento de F.R.C respecto a ella y su hija.³⁰ No obstante las múltiples denuncia F.R.C sólo fue condenado a una multa por la falta de vejaciones, considerándose probado que éste venía persiguiendo y acosando a la autora, vejándola de manera constante. Los juzgados emitieron órdenes de alejamiento, pero sólo una de ellas emitida el 1 de septiembre de 2000 y con duración de dos meses incluía a Andrea, orden que fue dejada sin efecto luego de un recurso de F.R.C. estimado el Juzgado que la orden entorpecía el régimen de visitas y podía perjudicar gravemente las relaciones entre padre e hija. Otras órdenes de alejamientos en favor de Angela González eran violadas por F.R.C sin ninguna consecuencia legal para él ³¹ En el procedimiento de guardia y custodia la niña fue escuchada y expresó que “ no le gustaba estar con su padre porque la trataba mal y le rompía sus pinturas”. En este contexto se fija un régimen de visitas provisional bajo vigilancia de

²⁷ Dictámen . Comunicación 47/2012 numeral 2.1.

²⁸ Dictámen . Comunicación 47/2012 numeral 2.2 y 2.3

²⁹ Dictámen Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numeral 2.4.

³⁰ Dictámen Comité CEDAW . Comunicación 47/2012 numeral 2.5.

³¹ Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numeral 2.6. y 2.7.

los servicios sociales, limitado los jueves de 18 a 19 horas, sin embargo la trabajadora social a cargo del caso informa al tribunal que “sugiere la conveniencia de que la interacción entre padre e hija se hiciera en otros contextos, con miras a que se pudieran relacionar con mayor naturalidad” al mismo tiempo que informa que FRC utilizaba a la niña para transmitir mensajes a la madre, ante lo cual la niña no sabía como reaccionar.³² La madre expresa su desacuerdo con dicho informe ante el Tribunal, pues claramente era contradictorio y desatendía los antecedentes del caso, en particular la situación de la niña y la constante conducta del padre que imponía sus propios intereses y voluntad. Ante una nueva petición de la madre, un informe de evaluación psicológica propone la ampliación progresiva de las visitas del padre hasta considerar incluso la posibilidad de pernoctación con éste. El 27 de noviembre se dicta sentencia estableciendo la progresiva ampliación de las visitas del padre, condicionada a informes de los servicios sociales, cuya periodicidad establece, y a pesar de los continuos incidentes violentos protagonizados por F.R.C durante el año y medio de visitas vigiladas, el Juzgado Número 1 de Navalcercero emitió una orden el 6 de mayo de 2002 autorizando las visitas no vigiladas, basándose en que los servicios sociales no habían recomendado restringir dichas visitas. El referido informe señalaba que el padre era afectuoso, pero que no atendía la etapa evolutiva de la niña, haciendo preguntas y afirmaciones de contenido inadecuado, dando lugar a situaciones nada beneficiosas para la niña, observándose una falta de empatía con ella.³³ Durante los meses que duraron las visitas no vigiladas los servicios sociales señalaron que se mantenían situaciones inadecuadas con la niña y que ésta daba cuenta de su deseo de no pasar más tiempo con el padre. El 24 de abril de 2003 luego de una audiencia en que la madre solicitaba el uso de la vivienda familiar, F.R.C le manifestó que le quitaría lo que más quería.³⁴ Por la tarde se realizó el régimen de visitas no vigiladas, y al no retornar la niña a los servicios sociales a la hora fijada, su madre acude a la policía, por lo cual los agentes policiales concurren al domicilio de F.R.C encontrando allí el cuerpo sin vida de Andrea, y a F.R.C con un arma de fuego en la mano, luego de haberse suicidado.

El 23 de abril de 2004 Angela González presentó ante el Ministerio de Justicia una reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, alegando negligencia por parte de las autoridades administrativas y judiciales, argumentando que tanto los órganos judiciales como los servicios sociales había incumplido su obligación de proteger la vida de su hija, a pesar de las múltiples ocasiones en que había informado a los juzgados y la policía del peligro que la niña corría con su padre.³⁵

³² Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numerales 2.9 y 2.10.

³³ Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numerales 2.12 y 2.13.

³⁴ Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numeral 2.16.

³⁵ Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numeral 2.18.

Angela González interpone diversos recursos ante la autoridad administrativa y judicial, incluyendo el Tribunal Constitucional. Todos los recursos son rechazados. En este contexto realiza denuncia ante el Comité de la CEDAW, invocando los artículos 2, 5 y 16 de la Convención.

El Comité declara admisible la denuncia, y en cuanto al fondo observa que durante el tiempo en que se aplicó el régimen de visitas establecido judicialmente tanto las autoridades judiciales como los servicios sociales y los expertos psicólogos tuvieron como principal objetivo normalizar las relaciones entre padre e hija, a pesar de las reservas emitidas por estos dos servicios sobre el comportamiento de F.R.C. Se señala que las decisiones pertinentes no traslucen un interés por parte de esas autoridades de evaluar en todos sus aspectos los beneficios o perjuicios para la menor del régimen impuesto. Se agrega que las decisiones reflejan un patrón de actuación que obedece a una concepción estereotipada del derecho de visita basado en la igualdad formal que, en el presente caso, otorgó claras ventajas al padre a pesar de su conducta abusiva y minimizó la situación de madre e hija como víctimas de violencia, colocándoles en una situación de vulnerabilidad. A este aspecto, el Comité recuerda que en asuntos relativos a la custodia de los hijos y los derechos de visita el interés superior del niño debe ser una consideración esencial, y que cuando las autoridades nacionales adoptan decisiones al respecto deben tomar en cuenta la existencia de un contexto de violencia doméstica.³⁶

El Comité concluye que España ha infringido los derechos establecidos en los artículos 2 a), b), c), d), e), y f; 5 a) y 16 de la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer.

La Justicia Internacional Confirma que la Violencia Transgrede Derechos Humanos Fundamentales de la Mujer y de los Niños, Niñas y Adolescentes.

El pronunciamiento internacional en materia de Derechos Humanos confirma que los errores, omisiones o acciones deficientes del Estado a través de sus órganos y agentes, constituye una grave violación a los derechos fundamentales de las víctimas. Queda demostrado con los razonamientos del dictamen en el caso de Maria da Penna respecto a la justicia penal, y en el caso de Jessica Lenahann, de Angela Gonzalez y sus hijas, dejando en evidencia en estos dos últimos casos las graves deficiencias del sistema judicial para proteger a las niñas y adolescentes que debieron sufrir las conductas de padres violentos, que afectaban claramente sus derechos a la integridad psíquica y al bienestar, sin que se respetaran tales derechos, sino que por el contrario, se hicieron primar los derechos de los padres, no obstante múltiples manifestaciones de daño y de grave riesgo que exponían a las niñas al destino trágico que finalmente se consumó en muertes que debieron evitarse.

³⁶ Dictámen. Comité CEDAW. Comunicación 47/2012 numeral 9.4.

Lo señalado plantea el emplazamiento actual a los Estados, a sus órganos y agentes, en particular a los integrantes del sistema judicial, para dar vigencia y aplicación a los derechos humanos de las mujeres, niños, niñas y adolescentes, protegerlos de manera eficaz, sin sacrificarlos o exponerlos una y otras vez en nombre de derechos de los padres, tales como el derecho de visitas o relación directa y regular, que claramente se debe suspender o restringir ante evidencias claras de daño y presupuestos de riesgo. No son transables, renunciables o sacrificables los derechos humanos de la mujer y de los niños, niñas, o adolescentes cuando se ha quebrado la presunción de seguridad y bienestar. Ante el daño y el riesgo de daño se debe proteger, de una manera eficaz y no simplemente simbólica. Así lo refuerza el artículo 19 de la Convención Internacional de Derechos del Niño, que establece respecto de niños, niñas y adolescentes el deber IMPERATIVO del Estado de otorgar medidas de protección a través de procedimientos eficaces ante el abuso físico y mental de los niños, niñas y adolescentes. En la violencia existe siempre un abuso mental de los hijos e hijas, que los sistemas judiciales desconocen de manera inexcusable, lo cual determina su responsabilidad ante la legislación interna e internacional.

En los contextos de violencia se transgrede la debida cautela preventiva de las víctimas y se impide la adecuada reparación del daño causado. Existen parámetros que deben ser siempre examinados al evaluar las condiciones e impedimentos para ejercer el derecho de visitas que emanan de la naturaleza y características de las conductas de quienes ejercen la violencia directa e indirecta sobre los hijos e hijas, tal como lo describe el Dr. Jorge Barudy y otros expertos y expertas en violencia hacia la mujer y la niñez.³⁷

La violencia no es un asunto privado, y las autoridades y agentes del Estado, en particular del sistema judicial, no pueden seguir ignorando sus efectos, y el grave daño que causa hacia las víctimas que sufren dicha violencia, que debe ser prevenida e interrumpida de manera eficaz y oportuna, pues sólo así se podrán respetar de manera correcta los derechos humanos fundamentales que la violencia transgrede. Para que el derecho a la vida y a la integridad psíquica y física se respeten, deben existir actuaciones correctas en todos los ámbitos en que la violencia se manifiesta. Los errores, los retardos y las ineficiencias no pueden ser jamás excusables.

³⁷ Barudy Jorge. Criterios para determinar el derecho de visitas. Documento IFIV no publicado. Barcelona España.