

El poder de la persistencia: cómo las ONG pueden garantizar que los fallos deriven en justicia

Dra. Alice Donald

El 17 de mayo de 2012, alrededor de 30 activistas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero (LGBT) se reunieron pacíficamente en Tiflis, la capital de Georgia, para conmemorar el Día Internacional contra la Homofobia, la Transfobia y la Bifobia (IDAHOT, por sus siglas en inglés). Los organizadores advirtieron a la policía sobre la violencia que podían llegar a ejercer grupos vinculados a la Iglesia Ortodoxa; estas advertencias se materializaron cuando un centenar de personas pertenecientes a estos grupos rodearon a los manifestantes de IDAHOT, les quitaron y rompieron sus pancartas, y golpearon y patearon a quienes se encontraban en el frente. Mientras que los manifestantes en contra gritaban que las personas LGBT eran “pervertidas”, “pecadoras”, y debían ser “quemadas hasta morir”, la policía decidió no intervenir y optó por arrestar y detener a varios de los manifestantes pacíficos.

Tres años más tarde, en la innovadora sentencia de *Identoba y otros contra Georgia*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó que se había producido no solo una violación del derecho a la libertad de reunión pacífica en virtud del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sino que también, por primera vez en un caso de crimen de odio por motivos homofóbicos y transfóbicos, declaró una violación del artículo 3 (prohibición de tratos inhumanos y degradantes), en combinación con una violación al artículo 14 (prohibición de la discriminación). Esto se debió a la incapacidad de las autoridades de cumplir su obligación positiva de proteger a los manifestantes de IDAHOT e iniciar investigaciones eficaces para identificar a los autores y desenmascarar sus motivos discriminatorios. Más allá de la compensación monetaria, el Tribunal no detalló medidas específicas que debían adoptarse. Esta tarea, en cambio, recayó en el Comité de Ministros (CM), el brazo intergubernamental del Consejo de Europa que supervisa el cumplimiento de las sentencias del Tribunal.

Cinco años después de la sentencia, *Identoba* (junto con un grupo similar de casos relacionados con el incumplimiento de las autoridades en la prevención de la violencia inhumana y degradante contra Testigos de Jehová; consulte [aquí](#), [aquí](#) y [aquí](#)) continúa siendo supervisado por el CM. Esta supervisión se está llevando a cabo en el marco del procedimiento intensivo o “mejorado”, lo cual refleja la complejidad de las medidas necesarias para abordar las raíces de las violaciones en la discriminación sistémica. En tres ocasiones, en 2018, 2019 y 2020, el gobierno de Georgia afirmó que había hecho todo lo posible para garantizar que no se repitieran las violaciones y pidió que se cerraran los casos. En cada una de ellas, el CM expresó su desacuerdo.

Identoba refleja un sombrío panorama de la persistente incapacidad de Georgia de prevenir o investigar de manera adecuada los delitos de odio por motivos homofóbicos y transfóbicos (a diferencia de algunos casos de violaciones de derechos de la comunidad LGBT contra otros estados que han dado lugar a progresos más tangibles). Sin embargo, por otra parte, *Identoba* es una historia de éxito desde la perspectiva de las ONG y de la Institución Nacional de Derechos Humanos (INDH) de Georgia, conocida como el Defensor del Pueblo. Sus comunicaciones al CM, 11 en total desde 2016, han contribuido a garantizar que tanto *Identoba* como los casos relativos a delitos de odio por motivos religiosos permanezcan bajo el escrutinio del CM hasta que se produzcan verdaderos progresos a nivel nacional.

El resto de este artículo se centra en *Identoba*, y explora el impacto de las comunicaciones presentadas por las ONG y el Defensor del Pueblo en virtud de la Regla 9.2 del reglamento del CM. En este caso, las comunicaciones conformes a la denominada “Regla 9” ejemplifican el potencial de las ONG y del INDH para complementar o corregir el registro “oficial” de acontecimientos y proponer puntos de referencia tanto cualitativos como cuantitativos mediante los cuales el CM puede evaluar el cumplimiento, una tarea especialmente difícil cuando las violaciones se originan en actitudes prejuiciosas u otras causas sistémicas.

En síntesis, ¿cuáles son las características de las comunicaciones en *Identoba* que brindan experiencias para otras ONG o INDH que estén considerando la posibilidad de participar en el proceso de supervisión del CM? A continuación, destaco la importancia de la formación de alianzas, la persistencia y la estrategia con respecto al momento oportuno. También analizo las diferentes maneras en que las comunicaciones en virtud de la Regla 9 en *Identoba* han complementado o corregido el registro oficial de una manera que el CM no podría haber logrado por sí solo.

Formación de alianzas

Las siete comunicaciones centradas única o parcialmente en *Identoba* fueron presentadas ya sea por el Defensor del Pueblo o por cuatro ONG de Georgia, trabajando de manera individual o conjunta. Éstas son: la Asociación de Jóvenes Abogados de Georgia (GYLA, por sus siglas en inglés); el Centro de Educación y Supervisión de Derechos Humanos (EMC, por sus siglas en inglés); *Identoba* (uno de los litigantes en el caso); y el Grupo de Apoyo a Iniciativas de Mujeres (WISG, por sus siglas en inglés). Además, dos ONG internacionales, Amnistía Internacional e ILGA-Europe, se sumaron a las comunicaciones de las ONG (Amnistía una vez e ILGA-Europe cuatro veces). La European Implementation Network (EIN), que apoya la incidencia de la sociedad civil en materia de cumplimiento de sentencias, destaca la importancia de la formación de estas alianzas tanto para incidencia a nivel doméstico, como para tener impacto a nivel del CM. Según su percepción, cuando las ONG se juntan, sus mensajes se amplifican, se comparten recursos y conocimientos especializados, y se amplía la red de recopilación de pruebas (consulte las págs. 30 a 32 de este documento en idioma inglés).

Las respectivas comunicaciones muestran claras pruebas de coordinación. A modo de ejemplo, todas se han unido en torno a la demanda de creación de una unidad de policía especializada para hacer frente a los delitos de odio por motivos racistas, homofóbicos y transfóbicos en Georgia, una medida propuesta por primera vez en 2016 por la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (un órgano del Consejo de Europa). Esta medida fue apoyada por el CM en 2019 y nuevamente en el último análisis del caso en septiembre de 2020. Hasta ahora, el gobierno de Georgia ha rechazado la idea (consulte los párrafos 42 a 45 de este documento en idioma inglés). Sin embargo, está por verse si la presión combinada del CM y el trabajo de incidencia a nivel nacional impulsarán un replanteamiento de esta cuestión en el momento del próximo análisis del CM en diciembre de 2021.

Momento y persistencia

El momento de la comunicación también es muy importante. Como argumenta la EIN, a fin de alcanzar un máximo nivel de impacto, las comunicaciones en virtud de la Regla 9 deben realizarse en el momento oportuno para poder influir en la reunión trimestral del CM en la que se incluye un caso para su consideración. En la práctica, esto significa presentar una

comunicación con varias semanas de anticipación, de modo que se pueda añadir a la documentación (conocida como “notas en la agenda”) en la que se apoyan los delegados gubernamentales que examinarán la acción o inacción del Estado en las circunstancias concretas. En el caso de *Identoba*, la EIN también proporcionó información a los miembros del CM.

Las comunicaciones de las ONG y del Defensor del Pueblo en *Identoba* lograron el siguiente objetivo: el CM ha debatido el cumplimiento del caso en cuatro reuniones separadas y, en cada una de ellas, las notas en la agenda contienen la huella visible de la evidencia y los argumentos presentados en virtud de la Regla 9 (en 2016, 2018, 2019 y 2020) que incluyen la recomendación de crear una unidad especializada en delitos de odio, como se ha mencionado anteriormente. El gobierno de Georgia tiene “derecho de réplica” a las comunicaciones presentadas en conformidad con la Regla 9, pero no lo ha ejercido en este caso, lo que sugiere que no ha podido refutar las pruebas presentadas por las ONG y el Defensor del Pueblo. Por el contrario, las comunicaciones presentadas en virtud de la Regla 9 *sí* abordan directamente puntos planteados en las comunicaciones del gobierno, lo que permite al CM pulir incoherencias y omisiones en el informe oficial.

También cabe destacar la gran persistencia de quienes enviaron las comunicaciones en virtud de la regla 9 para este caso. Las organizaciones que han presentado comunicaciones no han perdido ni una sola oportunidad para informar e influir en las deliberaciones del CM y con tenacidad han dado seguimiento a todos los diferentes tipos de información que evidencian el incumplimiento por parte del Estado al aplicar plenamente la sentencia hasta la fecha.

Las cosas claras

Las comunicaciones en virtud de la Regla 9 en *Identoba* sacaron a relucir pruebas que claramente habían estado ausentes en las comunicaciones del gobierno de Georgia. Por ejemplo, pruebas de si las autoridades han garantizado la no repetición de la violación de la manera en que se han dado los eventos del IDAHOT u otros eventos LGBT desde 2012, un claro indicador de cumplimiento. Las comunicaciones en virtud de la Regla 9 demuestran que solo en dos ocasiones se ha celebrado el IDAHOT con relativa seguridad en Tiflis (en 2015 y 2017), e incluso entonces, se realizó solo de manera breve y detrás de cordones policiales que hicieron que la manifestación fuera invisible para el público, con lo cual se frustró su propósito. En 2013, los manifestantes del IDAHOT sufrieron una violencia atroz a manos de 20.000 manifestantes en contra armados con garrotes de hierro, quienes atacaron con la aparente complicidad de la policía, dando lugar a una nueva denuncia ante el Tribunal. Año por medio, la marcha debió cancelarse por amenazas y la incapacidad de la policía de garantizar la protección (consulte los párrafos 32 a 39 de este documento, los párrafos 17 a 19 de este documento, y los párrafos 28 a 33 de este documento; cabe mencionar que, en 2020, los acontecimientos se llevaron a cabo de forma virtual debido al COVID-19). Además de esto, el Día del Orgullo de Tiflis en junio de 2019 y una película LGBT que se proyectó en noviembre de 2019, también se vieron interrumpidos de forma violenta por grupos de extrema derecha, acontecimientos a los que no se hace referencia en ninguna de las comunicaciones del gobierno.

En algunos casos, las comunicaciones en conformidad con la Regla 9 han generado e interpretado pruebas que corrigen o refutan el informe oficial, lo que habría sido difícil, e incluso imposible, de determinar para el CM por sí solo. A continuación, se presentan tres de esos ejemplos:

Datos estadísticos

Los datos estadísticos proporcionan un indicador “duro” de cumplimiento. La responsabilidad de los organismos gubernamentales de proporcionar datos confiables y desglosados para los procedimientos penales abiertos por motivos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género ha sido uno de los principales objetivos del trabajo de incidencia de las ONG y del Defensor Público, y se han logrado progresos a este respecto. En su última comunicación (párr. 35), el gobierno de Georgia expuso cifras desglosadas de los procesos abiertos por delitos de odio en 2019: hubo 187 en total (cuatro veces más que en 2016), de los cuales 32 fueron por motivos homofóbicos y/o transfóbicos. Si bien se celebra este aparente progreso, en una comunicación conjunta de EMC, WISG e ILGA-Europe (párr. 13) se señala que muchas víctimas de delitos de odio por motivos homofóbicos o transfóbicos no se presentan ante las autoridades por temor a una “exposición” forzosa de su identidad sexual, a una revictimización y a malos tratos por parte de la policía. La investigación original realizada por tres ONG reveló 257 casos no notificados entre 2016 y 2020. Aunque estas cifras no pueden verificarse, las ONG se atreven a decir, y el gobierno no lo refuta, que el verdadero número de esos delitos de odio es “mucho más elevado que lo que demuestran las estadísticas oficiales”.

Seguimiento de la jurisprudencia nacional

No solo las estadísticas pueden ser engañosas, sino también la interpretación de las decisiones de los tribunales nacionales. Una vez más, las pruebas presentadas por las ONG actúan como un correctivo del informe oficial. Por ejemplo, una decisión del Tribunal Supremo presentada en la comunicación de 2018 del gobierno (párr. 45) como muestra de la eficacia de las investigaciones de delitos de odio, y citada con aquiescencia por el CM, no era tal como parecía. En la comunicación pertinente de la ONG, se explica que, en este caso, en el que una mujer transexual fue asesinada y quemada por un agresor con un historial de transfobia, la Fiscalía no había identificado un motivo transfóbico, y por ende, el Tribunal Supremo no podía utilizar la disposición de “circunstancias agravantes” del artículo 53 del Código Penal de Georgia, aprobado en 2012, que habría permitido la imposición de una pena más elevada (consulte el párrafo 20 de este documento en idioma inglés). Las ONG han condenado sistemáticamente la escasa utilización del artículo 53, que no se aplicó en ninguna situación relacionada con homofobia o transfobia hasta 2016. Este caso ejemplifica la dificultad que tienen los órganos supranacionales para supervisar los cambios en la jurisprudencia, especialmente cuando, como en Georgia, las decisiones no siempre se publican. En esos casos, las pruebas aportadas por las ONG pueden garantizar que sentencias domésticas aisladas no sean tergiversados como tendencia, y que los cambios para ajustar la jurisprudencia interna a los requisitos del Convenio estén efectivamente integrados, sobre todo en ausencia de una opinión unificada de un tribunal supremo.

Evaluación de las medidas para combatir actitudes discriminatorias

Identoba ejemplifica la dificultad de evaluar las garantías de no repetición que requieren cambios en actitudes y comportamientos discriminatorios a través de medidas como la capacitación de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de jueces y fiscales. Para ello, se requieren indicadores tanto cualitativos como cuantitativos. A modo de ejemplo, el gobierno presentó una cifra impresionante de 2.300 fiscales que fueron capacitados en 2017 en cuanto a temas de discriminación y sobre la investigación de los delitos de odio (consulte

el párrafo 49 de [este documento](#) en idioma inglés). Las ONG acogieron con agrado esta iniciativa. Sin embargo, las organizaciones que participaron en la impartición de esa capacitación plantearon dudas sobre su eficacia, ya que su contenido era en gran medida superficial (consulte los párrafos 32 a 35 de [este documento](#) en idioma inglés). Estas limitaciones sugieren que los órganos supranacionales como el CM deben insistir en que los gobiernos proporcionen no solamente estadísticas sobre el número de personas capacitadas, sino también datos cualitativos sobre los planes de estudio y las mediciones del impacto.

Lecciones para el futuro y para otros sistemas de derechos humanos

La ejecución de *Identoba* es una historia a medias. Falta un año para que el CM vuelva a centrar su atención en el caso. Hasta ahora, es una historia de un progreso decepcionante por parte del gobierno de Georgia, cuyas comunicaciones al CM han sido parciales y a veces inexactas. En este sentido, *Identoba* no es un ejemplo aislado. Las investigaciones realizadas para el [Proyecto de Implementación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos](#) (HRLIP, por sus siglas en inglés) demuestran que los órganos supranacionales a menudo pueden tener que detectar distorsiones o elementos incompletos en la narrativa oficial: las autoridades pueden presentar una violación como un hecho aislado, restar importancia a la necesidad de una respuesta holística para evitar que se repita, exagerar el alcance o los efectos de una reforma, u ocultar efectos secundarios negativos. Por consiguiente, es responsabilidad de los órganos supranacionales como el CM, dada su limitada capacidad de determinación de los hechos, obtener información de diversas fuentes, incluidas las ONG e INDH, y, como lo ha hecho el CM en el caso de *Identoba*, darles un valor visible y probatorio, ya que es poco probable que las ONG inviertan recursos en el proceso de supervisión si no se tienen en cuenta sus comunicaciones.

En este sentido, *Identoba* refleja un éxito, incluso en medio del lento progreso de las autoridades de Georgia. La persistente y meticulosa presentación de pruebas por parte de las ONG y del Defensor del Pueblo, así como la coordinación en sus recomendaciones, han influido de manera evidente en la negociación del CM con las autoridades de Georgia y han ayudado a establecer puntos de referencia de lo que sería un cumplimiento exitoso. Esto incluye el establecimiento de una unidad policial especializada en delitos de odio como un requisito previo para el cierre del caso. En síntesis, las ONG han utilizado con éxito el recurso de Estrasburgo como canal para ejercer influencia.

Las comunicaciones en virtud de la Regla 9 se realizan solamente en una pequeña minoría de casos en Europa: 133 en 2019, de más de 5.000 casos pendientes ante el CM (consulte la página 70 de [este documento](#)). La [investigación del HRLIP](#) sugiere que las en el sistema interamericano de derechos humanos, partiendo de un nivel muy bajo, las comunicaciones de las ONG están empezando a aumentar, sin embargo, aún se presentan con poca frecuencia en el sistema africano. En estas tres regiones, las ONG (incluidas las que participan en litigios) citan las mismas razones para su limitada participación en la supervisión del cumplimiento: la falta de recursos y la falta de conocimientos sobre *cómo* participar en los procesos a nivel supranacional.

De esto se deriva que las financiadoras deben apoyar la labor de la sociedad civil para promover tanto el cumplimiento como el litigio. Por su parte, los órganos de supervisión (el CM en Europa y las cortes y comisiones de derechos humanos en América y África) deberían hacer un mayor esfuerzo para incentivar y facilitar la participación de la sociedad civil. El CM ha creado de manera muy loable un [sitio web](#) en el que ofrece orientación en ese sentido,

algo justificado desde cualquier aspecto. Como demuestra *Identoba*, las ONG e INDH pueden ser los “ojos y oídos” en el terreno que le falta al CM, y preservar la posibilidad de que se haga justicia para las víctimas, y potenciales víctimas, de graves abusos de los derechos humanos.

La Dra. Alice Donald es profesora titular del Departamento de Derecho y Política de la Universidad de Middlesex. Gracias a Anne-Katrin Speck por sus útiles comentarios.