



# AMERICAN UNIVERSITY

WASHINGTON, D C

## American University Washington College of Law

Concurso Interamericano de Derechos Humanos 2023

Caso Hipotético: Igualdad y Derechos Humanos: Enfrentando la Discriminación Racial<sup>1</sup>

Julia Mendoza y otros vs. Estado de Mekinés

### Descripción y contexto del Estado de Mekinés

1. Mekinés se encuentra en el sur del continente americano, siendo uno de los países más grandes en territorio de la región, con una superficie estimada en más de 5 millones de kilómetros cuadrados. Tiene una población de 220 millones de habitantes, siendo el 10mo país más poblado del mundo. La sociedad Mekinés es considerada una sociedad multiétnica, conformada por personas provenientes de diferentes pueblos y etnias, incluyendo indígenas, blancos descendientes de europeos, criollos, asiáticos y afrodescendientes.
2. El país se independizó en 1822 y se conformó en una República Federal, constituida por 32 estados. El idioma oficial y el más hablado es el portugués, lo que lo convierte en el mayor país portugués del mundo. Su economía es la mayor del sur del continente y es considerada una potencia económica, debido a la gran cantidad de industria y recursos naturales con los que cuenta, incluyendo el petróleo. Pese a su abundante riqueza, Mekinés es también uno de los países más desiguales del mundo, siendo que el 10% de su población recibe cerca del 60% de la renta producida anualmente.
3. Mekinés es parte de la Organización de Estados Americanos y en 1984 ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos (Convención o CADH), aceptando la jurisdicción de la Corte. Recientemente, en 2019 ratificó la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia (CIRDI). También ha sido un estado promotor a nivel internacional de la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación Racial (CERD), la cual fue ratificada por el Estado en 1970.
4. Mekinés es un país con una intensa historia de colonización y esclavitud. Además, es el país con la mayor población negra de la región. Si bien está compuesto por una población diversa, cerca del 55% de la misma se autodefine como afrodescendiente.

---

<sup>1</sup> El Instituto sobre Raza, Igualdad y Derechos Humanos agradece a los integrantes de su equipo quienes contribuyeron a la preparación del caso hipotético, especialmente a Nathaly Calixto, Bárbara Correia, Fernando Goldar, Carmen Herrera, Esteban Madrigal, Isaac Porto y Leilane Reis.



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

La Constitución vigente de Mekínés fue promulgada en 1950 y la misma reconoce expresamente los derechos humanos de todas las personas. Dicha Constitución además señala en su artículo 5 que entre los deberes y garantías fundamentales del Estado de Mekínés se encuentran “*promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color, edad o cualesquiera otras formas de discriminación*”.

5. Pese a que la mayor parte de la población es afrodescendiente, es importante señalar que no fue sino hasta 1900 que se abolió la esclavitud en Mekínés. Posteriormente, en 1901, se excluyó a personas analfabetas de votar, prohibiendo con ello a la mayoría de las personas afrodescendientes que vivieron bajo esclavitud el acceso a este derecho. Solo en 1982 se devolvió el derecho al voto a los analfabetos. Pese a ello, algunas instituciones del Estado de Mekínés han emprendido algunos esfuerzos con el fin de implementar legislación y políticas públicas para la eliminación de toda forma de discriminación racial.
6. También es importante destacar, durante la época de la esclavitud, a los grupos indígenas y africanos, esclavizados o no, no se les permitió practicar su fe y creencias religiosas, al mismo tiempo que fueron catequizados y convertidos al catolicismo. En 1889 el Estado se declaró laico, sin embargo, la policía y el poder judicial reprimieron severamente los ritos, cultos y prácticas de los afrodescendientes hasta 1940, tipificándolos como delitos de brujería y charlatanería. Hasta el día de hoy, la herencia colonial de la esclavitud persiste bajo un racismo estructural que permea las instituciones y se refleja en quien son los sujetos merecedores de los derechos humanos en el país y especialmente en el derecho que garantiza la libertad de conciencia y religión.
7. A pesar de la laicidad del Estado, la relación entre la religión y el Estado aún no ha llegado al grado real de laicidad determinado en la constitución del país. Dado que todas las oficinas públicas y oficinas gubernamentales aún exhiben símbolos de la religión católica apostólica romana, especialmente el crucifijo, y/o imágenes e íconos de esa religión o de cualquier otra. Aún con tal influencia, la constitución de Mekínés establece que sus principios formales son los de la instauración de una república democrática, que garantice la libertad de creencias, la autonomía del Estado en relación con la religión y de la religión frente a la influencia del Estado. Prohíbe, por ejemplo, la discriminación religiosa. En los últimos años en Mekínés, con el crecimiento de la bancada cristiana en el congreso, las agendas religiosas y morales han cobrado aún más protagonismo, incidiendo en temas como derechos LGBTI+, el aborto, los pueblos indígenas, la mujer y la niñez, y especialmente en el Ministerio de Derechos Humanos, que hoy se denomina Ministerio de la Mujer, Familia y Derechos Humanos.
8. A pesar de no tener una religión oficial, Mekínés también es conocido por ser el país cristiano más grande del mundo en números absolutos de creyentes. A lo largo de la



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

historia del país, las religiones cristianas solían afirmar que la homosexualidad interfiere en los planes divinos de una familia tradicional, es decir, una familia formada por un hombre y una mujer y, en consecuencia, por los hijos. Hoy con una expresiva bancada cristiana en el congreso del país, las ideas cristianas también han influido en las políticas públicas.

9. La agenda de protección de la niñez y la adolescencia también se organiza con un enfoque en la perspectiva de la familia tradicional e ideales cristianos. De acuerdo con la agenda del actual Ministerio de la Mujer, Familia y Derechos Humanos, en los primeros 6 meses de reestructuración del Ministerio, los temas prioritarios fueron: combate al aborto, incluyendo participación en encuentros de articulaciones internacionales contra el aborto; adopción; combate a la pedofilia; violencia contra la mujer; y lucha contra el suicidio. Agendas marcadas por contar con el apoyo y ser priorizadas por organizaciones religiosas, además de ser altamente movilizadas en las iglesias y por políticos cristianos
10. Desde su campaña electoral, el actual presidente de Mekínés ha enfatizado que defendería valores, que colocó como fundamentales en la sociedad Mekineña: la defensa de la familia tradicional, el derecho a la vida desde la concepción, y el repudio a la ideología de género. Al inicio de su gobierno entonces, mediante decreto el Presidente removió a todos los integrantes que actualmente forman parte del Consejo Nacional de la Tutela de la Niñez e hizo cambios que, en la práctica, disminuyen la facultad del órgano para tomar decisiones y emitir posiciones sobre la materia. El decreto publicado en 18 de agosto de 2018 trajo nuevos cambios en la estructura del consejo, prevista en el Estatuto de la Niñez y la Adolescencia. Entre las medidas, el decreto destituyó a todos los miembros actuales del consejo y establece nuevas reglas para la elección de los miembros de la sociedad civil. Previamente definida por elección en una asamblea compuesta por 3 miembros del gobierno y 5 miembros de las comunidades locales, la elección ahora se realizará a través de un proceso de selección que será organizado por el gobierno. Con el nuevo proceso de selección, el poder de decisión estará más en el gobierno que en la sociedad. Antes este poder era compartido, ahora se enfoca en transmitir también la visión del gobierno.

## **Sobre la discriminación religiosa y el abordaje estatal**

11. Pese a las diversas políticas de inclusión social y antirracismo impulsadas por las autoridades estatales, Mekínés sigue siendo uno de los países con mayores índices de discriminación racial del mundo. De hecho, algunas organizaciones han registrado un régimen violento de intervención estatal sobre vidas, cuerpos y conductas debido al racismo estructural arraigado en el país, permitiendo formas discursivas e institucionales en las que el Estado, presuntamente, silenciaría y ocultaría el desprecio



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

por los derechos humanos, al tiempo que declararía hipócritamente compromisos de garantía universal de derechos humanos.

12. Esta discriminación es particularmente exacerbada frente a las poblaciones afrodescendientes que practican religiones de matriz africana. Así, en el país, cerca del 81% de la población se considera cristiana, mientras que el 2% se declara profesar alguna religión de matriz africana. Entre los grupos cristianos presentes en el país, a lo largo de la historia de Mekínés, el país ha pasado de una mayoría católica a una mayoría evangélica. Con considerable inserción de iglesias y grupos neopentecostales en diversos sectores del poder público, como en cargos electivos, concejos y órganos estatales y municipales. De acuerdo con el Ministerio de los Derechos Humanos, en 2019 hubo un aumento del 56% en las denuncias/agresiones por intolerancia y discriminación religiosa: 356, frente a solo 211 en 2018. La mayoría de las víctimas eran seguidores de las religiones Candomblé y Umbanda. Sin embargo, según una encuesta realizada por organizaciones de la sociedad civil, este aumento fue del 78%. En la mayoría de los casos, las historias no llegan a las autoridades competentes, porque las personas desconocen los canales de denuncia o no confían en el instrumento. La discrepancia de datos se debe a la creciente desconfianza de la sociedad con las instituciones estatales, ya que existen denuncias de que los mismos agentes estatales son los agresores, por lo que la población evita y no denuncia.
13. Por otra parte, los datos de Discriminación Cero, una línea telefónica adscrita al Ministerio de Justicia para recibir denuncias por violencia racial, señalan que, entre 2015 y 2019, se realizaron 2.712 denuncias de violencia religiosa en Mekínés. Entre estas comunicaciones, el 57,5% de las denuncias fueron por agresión a personas que practicaban religiones de base africana, especialmente al Candomblé y la Umbanda. En febrero de 2016, el Ministerio de Derechos Humanos publicó el Informe sobre Intolerancia y Violencia Religiosa en Mekínés (2011 - 2015), en el que constató que la intolerancia religiosa es un problema estructural que se encuentra invisibilizado en la sociedad. Además, señala que a nivel estatal sigue siendo un reto la no existencia de datos suficientes para conocer la dimensión real de este problema.
14. 6 meses después, en julio de 2016, la Procuraduría Federal de los Derechos de las Personas, vinculada al Ministerio de Derechos Humanos, publicó un informe en el que señala que en Mekínés van en aumento los episodios de violencia religiosa y, entre todas las creencias practicadas en el país, los que más agresiones sufren son los de origen africano. También registraron que se practican delitos de violencia religiosa con similares características, como “*insultos, amenazas, lapidaciones, palizas, palizas en lugares donde se practica el culto, incendios, expulsión de religiosos de sus comunidades, agresiones físicas e incluso asesinatos, entre otros*” Además, se encontró una alta tasa de delitos relacionados con la violencia racial (es decir, ofender a alguien por su raza, color, etnia, religión, edad o deficiencia), con delitos como este reportados cada 15 horas. El informe también indica que, a pesar de ello, los estados



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

mequinenses en general no cuentan con procedimientos o protocolos especializados para investigar los delitos motivados por la intolerancia religiosa.

15. Así, estos delitos se clasifican como meras ofensas entre vecinos, amenazas, delitos contra la propiedad, entre otros. Al respecto, varias organizaciones de Derechos Humanos mekineñas, como FreeMekinés, han reclamado la reticencia del Estado de Mekinés a reconocer la intolerancia religiosa como un grave problema de seguridad pública y han señalado que el Estado debe *“no sólo frenar y castigar el racismo religioso con el vigor necesario, sino también promover la concienciación, la educación, la superación de estigmas y estereotipos negativos, la inclusión, el respeto, la cultura de paz de forma permanente y efectiva”*. Por su parte, para hacer frente a la intolerancia religiosa, en diciembre de 2019 el Estado de Mekinés creó dentro del Ministerio de Derechos Humanos el Comité Nacional para la Libertad Religiosa conformado por siete personas, tres de ellas representantes de la sociedad civil. Sin embargo, en la práctica el Comité no tiene competencias para poder hacer y promover cambios reales en la política pública y la legislación pues funciona como un ente de consulta no vinculante.

## **El acceso a la justicia y la respuesta judicial frente a la discriminación religiosa**

16. El acceso a la justicia en Mekinés es un derecho fundamental y está garantizado en el artículo 7 de su Constitución. Sin embargo, el acceso a este derecho se ve comprometido por la propia desigualdad socioeconómica y la herencia colonial. De esta forma, la falta de recursos económicos de la población, la ubicación geográfica de las poblaciones vulnerabilizadas, los prejuicios de género y el acceso a la información imposibilita en muchos casos la interposición de denuncias.
17. En cuanto al abordaje de la intolerancia religiosa las decisiones de los órganos judiciales de Mekinés no han reconocido al Candomblé y la Umbanda como religiones, pues, de acuerdo con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo Constitucional, estas “prácticas” de raíces africanas no contienen las características necesarias de una religión, a saber, un texto básico (Corán, Biblia, etc.) ausencia de estructura jerárquica y ausencia de un Dios único al que venerar.
18. Esta concepción de los órganos judiciales ha obstaculizado el acceso a la justicia de las víctimas de violencia por motivos religiosos y permitido un alto índice de impunidad respecto de estos. De acuerdo con organizaciones de derechos humanos de Mekinés *“la discriminación religiosa en el país continúa con impunidad, salvo raras excepciones, y la mayoría de los casos no llegan al Poder Judicial, quedando en manos de la policía, los fiscales o los defensores públicos. Las razones para ello van desde los obstáculos estructurales, la negligencia, los prejuicios, el racismo, la intolerancia religiosa o la falta de un reconocimiento legal a estas prácticas como una forma de religión, así como de la falta de tipificación de delitos de odio”*.



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

19. Otro punto para destacar es la toma de posesión de un nuevo juez del Tribunal Supremo Constitucional de Mekinés, Juan Castillo, nombrado por el actual presidente. Este juez se ha posicionado promoviendo una sociedad basada en los preceptos religiosos predominantes como la religión evangélica y desconociendo otras formas de culto y religión. El jurista señaló con motivo de la aprobación de su nombramiento por el Senado Federal durante su toma de posesión. *“Que es un paso para un hombre y un salto para los evangélicos de Mekinés”*, suscitando la preocupación de la sociedad civil, ya que el Juez podrá influir en importantes sentencias con un sesgo potencialmente perjudicial para la libertad religiosa y, en particular, para las religiones afromekineñas.
20. En una audiencia temática ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) celebrada en noviembre de 2019, la sociedad civil denunció la falta de justicia y de voluntad política del actual gobierno para combatir la intolerancia religiosa, afirmando: *“Cuando vamos a la comisaría a denunciar que nuestros territorios religiosos han sido invadidos y quemados, se ríen de nosotros, porque muchas veces los policías también son evangélicos, y ellos son los principales responsables de los ataques contra la población practicante de religiones afromekineñas”*.

## **Impactos político y mediático**

21. En cuanto al escenario político, las tensiones y la polarización política que han marcado al país en los últimos años van en aumento ante la proximidad de las elecciones que tendrán lugar en noviembre de 2023. Con la movilización del apoyo de los grupos conservadores por parte del actual presidente, en particular de los segmentos cristianos evangélicos las organizaciones de derechos humanos estiman un aumento de la violencia contra las religiones de base africana.
22. Además, se han presentado hechos graves en contra de las familias que practican religiones de matriz africana. En particular en los últimos años se ha documentado una tendencia de casos de madres, que pierden la custodia de sus hijos debido a la práctica de religiones de matriz africana. Personas motivadas por el racismo religioso presentan denuncia ante los Consejos de la Tutela de la Niñez, órganos previstos en el artículo 139 del Estatuto de la Niñez y Adolescencia. Se tratan de instituciones autónomas, encargadas de velar por el cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en ciudades y barrios de Mekinés. Tienen como finalidad principal garantizar que los niños, niñas y adolescentes tengan acceso efectivo a sus derechos y la responsabilidad social de fiscalizar a la familia, a la comunidad, a la sociedad en general y al Poder Público, asegurando que los derechos de la niñez y adolescencia se cumplan con absoluta prioridad.



## AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

23. Las denuncias se presentan por maltrato infantil por familiares o vecinos. Los funcionarios del Consejo envían las denuncias al Ministerio Público, que a veces procesa a los padres por lesiones corporales motivadas por la iniciación de los niños en las religiones y con ello da inicio al proceso de pérdida de la patria potestad. Esta tendencia ha crecido considerablemente en los últimos años, hasta el punto de que una diputada federal, Beatriz De los Ríos, presentó un proyecto de ley para evitar que las madres y los padres sean excluidos de la convivencia con sus hijos debido a sus creencias religiosas.
24. Cabe señalar que los medios de comunicación de Mekínés también evitan compartir con la opinión pública información objetiva sobre las religiones de matriz africana o en otros casos las demonizan. Como resultado, los practicantes de estas religiones también se ven relegados por una serie de prejuicios que tienen como resultado la exclusión social de esta parte de la población. Además, el conglomerado de medios de comunicación del país está controlado por cinco familias que profesan la religión católica apostólica romana, lo que se traduce en el control de la información de los medios de comunicación impresos, televisivos y online. Debido a esto, las historias relacionadas con las religiones afroekineñas están cargadas de estigma y, en consecuencia, propagan la intolerancia religiosa en Mekínés.

### **Ministerio de los Derechos Humanos y el Consejo Tutelar de la niñez de Mekínés**

25. El Ministerio de Derechos Humanos de Mekínés paso a denominarse como Ministerio de la Mujer, la Familia y los Derechos Humanos en enero de 2019 por decisión del Presidente. En los últimos 4 años se extinguieron una serie de Comités de políticas públicas, entre ellos el Comité de Seguimiento del Plan Nacional de Derechos Humanos, que se encargaba de evaluar si el gobierno cumplía con los compromisos asumidos en la política pública, que van desde la lucha contra la violencia contra la mujer a la garantía de la libertad religiosa. Además del comité, el Plan solía revisarse con la sociedad civil, que dejó de ser invitada en los últimos años a participar en esta revisión. Dentro de los Comités del Plan Nacional de Derechos Humanos estaba también el Comité Nacional para el combate a la discriminación LGBTI+. Desafortunadamente, también fue disuelto, a lo cual se sumó la disolución del Departamento para la Promoción de los Derechos LGBTI+ que solía asistir al Poder Ejecutivo en el desarrollo de políticas publicas
26. Además, en materia de libertad religiosa, el antiguo Ministerio de los Derechos Humanos tenía como agenda prioritaria la lucha contra la intolerancia religiosa y el racismo solo hasta 2018, a pesar del creciente número de denuncias recibidas por este ministerio en los últimos 4 años. “*Mekínés es un país cristiano y conservador que tiene a la familia tradicional como base*,”. Estas fueron las palabras de cierre del



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

discurso del presidente del país en la apertura de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2020. La protección de la familia y los niños está prevista en la constitución, sin embargo, sin definir una composición familiar legítima o única. Ante esto, la noción restringida de familia destacada en el discurso presidencial y defendida por la base conservadora y religiosa del gobierno excluye diferentes formatos familiares presentes en la población del país. A través de la acción constante en diferentes ámbitos gubernamentales, se han implementado por parte del Ejecutivo una serie de políticas públicas que refuerzan esta noción restringida de la familia como sujeto de derechos. El Ministerio de la Mujer, la Familia y los Derechos Humanos es un organismo importante para la implementación de estas políticas.

27. Uno de los principales proyectos y programas destacados en el Ejecutivo es la creación del Observatorio Nacional de la Familia (ONF), cuyo objetivo, según sus documentos oficiales, es *“fomentar el desarrollo de estudios e investigaciones relacionadas con la familia, convirtiéndolo en referente para la elaboración de políticas públicas enfocadas en la familia. También busca contribuir a subsidiar las políticas familiares, así como el intercambio y difusión del conocimiento científico sobre la familia en Mekínés y en el mundo”*. El Observatorio forma parte de la Secretaría Nacional de la Familia, creado en el actual gobierno.

## **El caso de la niña Helena Mendoza Herrera y su familia**

28. Julia Mendoza y Marcos Herrera estuvieron casados durante 5 años y tienen una hija llamada Helena Mendoza Herrera. Tras la separación, Helena quedó bajo la custodia de Julia, con visitas periódicas a Marcos. Julia, que es practicante de Candomblé decidió educar a su hija según los preceptos de su religión y siempre contó con el acuerdo de Marcos.
29. Unos años después de la separación, en 2017, Julia inició una relación con Tatiana Reis. Después de tres años de relación, es decir, en 2020, Julia y Tatiana decidieron irse a vivir juntas. En ese momento, Helena, que tenía ocho años, después de hablar con su madre, decidió pasar por el ritual de iniciación en su religión, que implica la práctica de la escarificación -la producción de pequeñas incisiones en la piel de la persona con el propósito de protección- y la permanencia en la comunidad por un período específico para cumplir con los rituales y obligaciones de la religión, en un proceso legítimo conocido como Recogimiento. El ritual tuvo lugar el 17 de diciembre de 2020.
30. Descontento con la nueva relación de Julia, Marcos decide denunciar a Julia y a Tatiana por maltrato a Helena en el Consejo Tutelar de la Niñez de su región, aprovechando que el consejero principal de dicha institución asiste a la misma iglesia evangélica que su madre. La denuncia fue presentada el 03 de enero de 2021, cuando



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

se reactivaron las funciones del Consejo Tutelar de la Niñez tras las fiestas navideñas y de año nuevo. Marcos alegó en su comunicación al Consejo que Helena estaba siendo obligada a permanecer en la comunidad religiosa en contra de su voluntad, siendo víctima de daños corporales durante el proceso de iniciación y estando expuesta al comportamiento reprochable de su madre en una nueva relación que perjudicaba el desarrollo de la niña. Además, argumentó que la custodia de la madre comprometía el desarrollo físico y emocional de la menor, ya que ella no podía hacerse cargo de la niña, pues su orientación sexual, la convivencia con su pareja y su religión de origen africana estaban influyendo negativamente en el desarrollo de la menor. Marcos también señaló que, al atribuirle normalidad a las parejas del mismo sexo a nivel jurídico, se produjo una desnaturalización del significado de la pareja humana, hombre-mujer, alterando así el significado natural de la familia, pues afectó sus valores fundamentales como núcleo central de la sociedad.

31. El Consejo de Tutela de la Niñez de la región actuó de inmediato y, presentó el 13 de enero de 2021 una denuncia por privación de libertad y lesiones a la Sala Penal del Tribunal local. También afirmó que dos elementos interfieren en el marco parental y psicológico del niño, la homoparentalidad y la práctica del Candomblé, ya que su orientación sexual también influye en el discernimiento de la pareja, además de reducir su capacidad de asumir un rol como padres, y que los valores de una práctica no religiosa dificultan la construcción de una cosmovisión completa para el niño, por lo que también envió una comunicación al Tribunal de Familia. Como medida urgente, solicitó el alejamiento de Helena de su madre y de su pareja y la posterior cesión de la custodia de Helena al padre, basándose en el interés superior de la menor, que estaría expuesta a malos ejemplos y maltratos, y también en las mejores condiciones económicas de vida que la familia de Marcos podría proporcionar a la hija.

## **Acciones legales internas de Julia y Tatiana para recuperar la custodia de Helena**

32. En el ámbito penal, la información presentada por el Consejo de la Tutela de la Niñez al Ministerio Público fue analizada por el organismo, que no vio suficientes elementos para interponer una denuncia ante el Juzgado Penal.
33. En el ámbito civil, el juez de primer grado decidió el 05 de mayo de 2021 que la custodia debía ser efectivamente transferida, considerando que la familia del progenitor ya había dispuesto la inscripción de Helena en una escuela administrada por la iglesia católica a la que asiste la madre de Marcos, cuya evaluación es superior a la escuela donde Helena estudia desde hace años. Además, el juez tomó en cuenta en su decisión una serie de fotos aportadas por Marcos de la habitación de Helena en su casa, con juguetes, espacio para estudiar y otras comodidades. Finalizó la decisión llamando la atención sobre la importancia de la estructura familiar y el mantenimiento de los valores religiosos y de la sociedad que ya se le están transmitiendo a la niña y que la influencia de la madre afecta también en la visión de Helena sobre la sociedad



AMERICAN UNIVERSITY  
WASHINGTON, D C

y la libertad religiosa. Fundamentó finalmente su decisión con los siguientes argumentos:

*i) “que la imputada, haciendo explícita su opción sexual, vive en el mismo hogar que acoge a su hija con su pareja, alterando la normalidad de la vida familiar con ella, anteponiendo sus intereses y bienestar personal al bienestar emocional y el adecuado proceso de socialización de la hija”; y ii) “que la imputada antepuso sus intereses y bienestar personal al cumplimiento de su rol materno, en condiciones que pueden afectar el desarrollo posterior del niño, y sólo es posible concluir que el actor presenta argumentos más favorables a favor del interés superior del niño, argumentos que, en el contexto de una sociedad heterosexual y tradicional, cobran gran importancia”*

34. Julia apeló la decisión el 21 de mayo de 2021 ante la segunda instancia alegando que hasta el día de hoy en Mekínés hay prácticas religiosas cristianas que no son analizadas desde esta perspectiva de injerencia de valores, ni siquiera discutidas. Por ejemplo, señaló que, tanto en la religión católica como en la evangélica, los bautizos son impuestos desde que los niños y niñas son bebés o no han alcanzado la mayoría de edad. Frente a ello, el juez de segunda instancia señaló en una sentencia emitida el 11 de septiembre de 2021 que fueron calificadas y juzgadas sus relaciones familiares y su vida privada por lo que dio la razón a Julia. También reveló que las denuncias presentadas la impresionaron por su agresividad, prejuicio, discriminación, por el desconocimiento del derecho a la identidad homosexual, por la tergiversación de los hechos y, finalmente, por el desconocimiento del interés superior de su hija. Además, argumentó que las denuncias que se hacen sobre su identidad sexual no tienen relación con su rol y función como madre y deben quedar fuera de la litis, ya que ni el Código Civil de Mekínés ni el Estatuto del Niño contemplan la opción sexual como causa de “pérdida de custodia por discapacidad parental”.
35. En ese sentido el Juez, consideró que las prácticas alegadas por Marcos no pueden ser consideradas violatorias de los derechos de Helena, especialmente considerando que ella fue quien decidió acceder a las mismas. Además, argumentó que la orientación sexual y la religión de Julia no tenían nada que ver con su capacidad de ser una madre responsable, que no tenía ninguna patología que le impidiera ejercer este rol y que no había indicios de que la presencia de su pareja en la casa planteara riesgos para el bienestar de Helena. Explicó que la homosexualidad no era una patología, sino un comportamiento humano normal. Defendió que el Poder Judicial debe basar sus decisiones en hechos concretos y demostrablemente presentes en el caso y no en suposiciones o temores, sustentados en prejuicios. Por ello resolvió devolver la custodia a Julia y Tatiana.



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

36. Frente a la decisión de Segunda Instancia, Marcos decidió apelar ante la Corte Suprema de Justicia el 29 de septiembre de 2021, alegando que la decisión no se apejó a la ley federal que protege el interés superior del niño, y que se cometió un grave y notorio abuso al privilegiar el derecho de la madre sobre el de la hija, careciendo de juicio en su deber de protegerla.
37. El 05 de mayo de 2022, a pesar de los esfuerzos de Julia y Tatiana con su abogado para exponer los contornos discriminatorios del caso y recobrar la custodia de Helena, el caso llegó a la Corte Suprema de Justicia, última instancia del Poder Judicial que decidió mantener la custodia a favor de Marcos, reconociendo los argumentos desarrollados por el juez de primera instancia. Así, señaló que no se verificaba la existencia de elementos discriminatorios como los indicados por la defensa de la madre. Afirmó que, al otorgar la custodia a Julia, la decisión omitió analizar el desarrollo psicológico y socioeconómico de la niña, además de omitir la prioridad absoluta de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tesis ya firmada, constitucionalizada y de jurisprudencia mayoritaria. Además, reiteró que, frente al mandato constitucional de garantizar el interés superior de la persona menor de edad, resultaba necesario garantizar las mejores condiciones de vida para Helena y que las condiciones ofrecidas por la familia de Marcos eran las ideales.
38. Además, esta sentencia señaló que la madre había violado el derecho a la libertad religiosa de su hija por haberla obligado a participar en los cultos y prácticas de su religión de matriz africana. El juez concluyó enfatizando que no se debe menospreciar el derecho a la libertad religiosa de los niños, niñas y adolescentes, la capacidad del menor de decidir su creencia y culto, pues cada día que pasa se reconoce más la capacidad de las personas menores de edad para tomar decisiones de forma libre y responsable. Por lo tanto, se debe dar especial relevancia a su capacidad de decisión, especialmente en lo que se refiere a aspectos existenciales como la religión.

## **Trámite ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH)**

39. El 11 de septiembre de 2022 Julia y Tatiana presentaron una petición ante la CIDH por la violación de los derechos de libertad de conciencia y religión (art. 12), derecho a la protección de la familia (art. 17), derecho del niño (art. 19) y de igual protección de la ley (art.24), establecidos en la CADH, en relación con las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de dicha Convención. Asimismo, la petición alegaba la responsabilidad del Estado por la violación de los artículos 2, 3 y 4 de la CIRDÍ. La petición incluía una solicitud de per saltum, debido al artículo 29.2.i del Reglamento de la CIDH y fue registrada bajo el número P-458-22.
40. El 18 de septiembre de 2022, la Comisión remitió la petición al estado de Mekinés para que, dentro de los próximos tres meses, responda a los alegatos y argumentos presentados. El Estado Mekinés alegó que el SIDH requiere de la confianza y el



# AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

compromiso de los Estados miembros y que esta relación podría verse afectada si la Corte es demasiado reglamentaria sin considerar los sentimientos mayoritarios de los Estados, por lo que cierto margen de apreciación y deferencia debería ser concedido. El Estado sostuvo que esto no debía interpretarse en el sentido de cuestionar la competencia de la CIDH, renunciando expresamente la interposición de excepciones preliminares. Sin embargo, el Estado Mekinés también manifestó que al aceptar la CIRDI en un contexto determinado, se había comprometido a ciertos tipos de derechos humanos y no con otros que antes no existían aun. Así, se deben crear procedimientos para la incorporación de protocolos que protejan otros derechos no previstos anteriormente. Además, presentaron toda la información sobre los planes y programas que se llevan a cabo para la defensa de los derechos de la niñez y garantías de la libertad religiosa en el país. En la misma comunicación, expresó su posición de no llegar a ninguna solución amistosa con la parte peticionaria.

41. El 29 de septiembre de 2022 la CIDH declaró la petición admisible y el 15 de octubre de 2022, de conformidad con el artículo 50 de la CADH publicó el informe de fondo No. 88/22, considerando el tiempo y espacio de los hechos y concluyendo que el Estado de Mekinés es responsable por la violación de derechos humanos en la Convención Americana (artículos 8.1, 12, 17, 19 y 24) y en la CIRDI (artículos 2, 3 y 4), alegados en la petición. Según la Comisión, la responsabilidad del Estado de Mekinés en relación con el incumplimiento de los derechos fundamentales de libertad religiosa y derecho de familia consagrados tanto en la Constitución Federal del país como en las Convenciones del SIDH.

42. En el informe de fondo No. 88/22, la Comisión entendió que hubo violación de la garantía judicial de imparcialidad por la aproximación estereotipada de los jueces al caso, y señaló que al considerar la orientación sexual de la señora Julia como un elemento fundamental de su habilidad para ser madre, así como el uso evidente de prejuicios discriminatorios se puede concluir que Julia no contó con la garantía de imparcialidad. Además, recomendó al Estado de Mekinés:

*i) Revisar las prácticas judiciales que no permiten el pleno acceso a la justicia en el país, así como reparar integralmente a Julia y Tatiana, por las violaciones de derechos humanos establecidas en el informe, tomando en consideración su perspectiva y necesidades; ii) Implementar a cabalidad el compromiso asumido al firmar el CIRDI, así como adoptar legislación, políticas públicas, programas y directivas para prohibir y erradicar la discriminación con base en la orientación sexual en todas las esferas del ejercicio del poder público, incluyendo la administración de justicia. Estas medidas deben ser acompañadas de recursos humanos y financieros adecuados para garantizar su implementación y programas de*



AMERICAN UNIVERSITY  
WASHINGTON, D C

*capacitación para funcionarios involucrados en garantizar estos derechos”. iii) revisar sus políticas, planes y programas de justicia racial y libertad religiosa para proteger los derechos humanos de las víctimas que surgen de estos crímenes de odio; mantener una base de datos actualizada sobre libertad religiosa y discriminación racial, y brindar asistencia jurídica y psicológica a las personas afectadas por tales delitos.*

43. Una vez cumplidos el plazo y los requisitos que marcan la Convención y el Reglamento de la Comisión, y debido a que el Estado de Mekínés no consideró necesario implementar ninguna de las recomendaciones formuladas por la CIDH, el caso fue sometido ante la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 15 de diciembre de 2022, alegando la vulneración de los mismos artículos señalados por los peticionarios y establecidos en el informe de fondo de la Comisión.