

**REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL**  
**BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW**

**El Derecho humano a la  
Identidad cultural de las mujeres  
migrantes en el Derecho  
Internacional: estándares de la  
Corte** Interamericana de Derechos  
Humanos y del Tribunal Europeo de  
Derechos Humanos

**The Human Right to Cultural  
Identity of Migrant Women in  
International Law: Standards of  
the Inter-American Court of Human  
Rights and the European Court of  
Human Rights**

Glorimar Alejandra Leon Silva

Juan Jorge Faundes Peñafiel

VOLUME 20 • N. 2 • 2023

**DIGITAL TRANSFORMATION OF MERCOSUR: INFLUENCE AND  
COOPERATION WITH THE EUROPEAN UNION**

# Sumário

<b>EDITORIAL .....</b>	<b>20</b>
David Ramiro Troitiño e Ignacio Bartesaghi	
<b>CRÔNICA .....</b>	<b>25</b>
Carina Costa de Oliveira, Bárbara Mourão Sachett, Júlia Schütz Veiga, Luciana Fernandes Coelho, Paulo Henrique Reis de Oliveira e Ana Flávia Barros-Platiau	
<b>DOSSIÊ.....</b>	<b>39</b>
<b>EL MERCADO DE LA UNIÓN EUROPEA, DE ANALÓGICO A DIGITAL. RETOS PARA SU INTERACCIÓN Y DISFRUTE EN EL MARCO LATINOAMERICANO .....</b>	<b>41</b>
David Ramiro Troitino e Tanel Kerikmäe	
<b>ESTRATEGIAS DIGITALES EN EL MERCOSUR: AGENDAS DIGITALES E IMPLEMENTACIÓN.....</b>	<b>52</b>
Natalia Melgar e Patricia Correa	
<b>DIGITALIZACIÓN DE PYMES EN EL MERCOSUR: EL CASO DE ARGENTINA Y URUGUAY.....</b>	<b>70</b>
Adriana Bonomo-Odizzio, Catherine Krauss-Delorme e Armando Borrero-Molina	
<b>DIGITALIZACIÓN DE PYMES EN EL MERCOSUR: EL CASO DE ARGENTINA Y URUGUAY.....</b>	<b>85</b>
Vandana Singh e Mehak Rai Sethi	
<b>LA DIGITALIZACIÓN EN LA FACILITACIÓN DEL COMERCIO DEL MERCOSUR: EL CASO DE LA VENTANILLA ÚNICA DE COMERCIO EXTERIOR EN URUGUAYCOUNTRIES .....</b>	<b>104</b>
Natalia Melgar e Natalia De María	
<b>BRECHA DIGITAL Y EDUCACIÓN: UNA COMPUTADORA POR NIÑO EN URUGUAY.....</b>	<b>120</b>
Natalia De María e Ignacio Bartesaghi	
<b>INTELIGENCIA ARTIFICIAL: NUEVAS POSIBILIDADES PARA LAS RELACIONES ENTRE LA UE Y EL MERCOSUR .....</b>	<b>137</b>
Celso Cancela Outeda	

<b>ARTIFICIAL INTELLIGENCE: A CLAIM FOR STRICT LIABILITY FOR HUMAN RIGHTS VIOLATIONS ...</b>	<b>150</b>
Lutiana Valadares Fernandes Barbosa	
<b>ARTIGOS.....</b>	<b>160</b>
<b>A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE (LEX SPECIALIS) AO DIREITO DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS .....</b>	<b>162</b>
Bernardo Mageste Castelar Campos	
<b>OS ATRIBUTOS DA NORMA JURÍDICA APLICADOS AO MODELO DE PRODUÇÃO TRADICIONAL DO DIREITO INTERNACIONAL E O DEBATE SOBRE A SOFT LAW .....</b>	<b>177</b>
Amina Welten Guerra	
<b>NOVOS DESAFIOS SOBRE A DEFINIÇÃO DE NACIONALIDADE DE EMPRESAS MULTINACIONAIS E O INSTITUTO DA PROTEÇÃO DIPLOMÁTICA.....</b>	<b>194</b>
Vivian Daniele Rocha Gabriel e Sabrina Maria Fadel Becue	
<b>THE UNITED NATION DATA GOVERNANCE: A PANOPTICON AND A CATALYST FOR COOPERATION .....</b>	<b>207</b>
Varda Mone e CLV Sivakumar	
<b>THE ART OF LEGAL WARFARE: HOW TO DEPRIVE THE AGGRESSOR STATE OF JURISDICTIONAL IMMUNITIES. EVIDENCE FROM UKRAINE.....</b>	<b>227</b>
Anatoliy Kostruba	
<b>UMA EUROPA FORTE E UNIDA?: O DESENVOLVIMENTO DO PROJETO EUROPEU DE INTEGRAÇÃO À LUZ DA GESTÃO DAS CRISES MIGRATÓRIAS.....</b>	<b>247</b>
Gabriel Braga Guimarães e Ana Carolina Barbosa Pereira Matos	
<b>EL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL DE LAS MUJERES MIGRANTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL: ESTÁNDARES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS .....</b>	<b>265</b>
Glorimar Alejandra Leon Silva e Juan Jorge Faundes Peñafiel	
<b>A TUTELA DA DIVERSIDADE CULTURAL NO SISTEMA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS ...</b>	<b>293</b>
George Sarmento Lins Júnior e Laryssa Custódio de França Pereira	

<b>DOS “OLHOS DA LEI” DOMÉSTICA AOS DA COMUNIDADE INTERNACIONAL: CEGUEIRA OU LUCIDEZ DA JUSTIÇA NO DIREITO PENAL INTERNACIONAL? .....</b>	<b>315</b>
Larissa Ramina e Lucas Silva de Souza	
<b>O ECOCÍDIO PERANTE O ESTATUTO DE ROMA.....</b>	<b>345</b>
Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro	
<b>TRIAL BY BANGLADESH INTERNATIONAL CRIMES TRIBUNAL: JUSTICE DIVULGED OR POLITICAL AGENDA? .....</b>	<b>377</b>
Niteesh Kumar Upadhyay, Mahak Rathee e Sangeeta Taak	
<b>AVANCES Y DESAFÍOS PARA PREVENIR Y COMBATIR EL ABUSO Y LA EXPLOTACIÓN SEXUAL DE MENORES EN LÍNEA: ESPECIAL REFERENCIA A LA PROPUESTA DE REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO POR EL QUE SE ESTABLECEN NORMAS PARA PREVENIR Y COMBATIR EL ABUSO SEXUAL DE LOS MENORES .....</b>	<b>392</b>
Andreea Marica	
<b>LA PROTECCIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR NACIDA EN SUPUESTOS DE MATERNIDAD SUB-ROGADA.....</b>	<b>420</b>
Waldimeiry Correa da Silva	
<b>MOVILIDAD FORZADA INTERNACIONAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN CHILE: REFUGIO, REGULARIZACIÓN Y RECONDUCCIÓN.....</b>	<b>449</b>
Martina Cociña-Cholaky e Juliana Díaz Pantoja	
<b>PROTECTION AND PRESERVATION OF TRADITIONAL CULTURAL EXPRESSIONS &amp; TRADITIONAL KNOWLEDGE IN HANDICRAFT INDUSTRY: ADVOCATING THE NEED FOR A GLOBAL CULTURAL POLICY FRAMEWORK.....</b>	<b>473</b>
Anuttama Ghose e S. M. Aamir Ali	
<b>“SEUS ÚNICOS TESOUROS SÃO PENAS DE PÁSSAROS”: REFLEXÕES JURÍDICAS SOBRE PATRIMÔNIO CULTURAL INDÍGENA BRASILEIRO EM MUSEUS ESTRANGEIROS .....</b>	<b>500</b>
José Angelo Estrella Faria	
<b>A APLICAÇÃO NACIONAL DA DOUTRINA DA MARGEM DE APRECIÇÃO: A INTERPRETAÇÃO CRIATIVA DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E OS RISCOS PARA O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS.....</b>	<b>529</b>
Paulo Potiara de Alcantara Veloso	

**AS FUNÇÕES DA INTERPRETAÇÃO DE SENTENÇA NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....545**

Lucas Carlos Lima

**TREATY REGIME OF OCEAN FERTILIZATION: GAPS AND SOLUTIONS .....562**

Zahra Mahmoodi Kordi e Masume Gholami Miansarayi

**EARLY ACCESS TO A LEGAL ASSISTANCE WITHIN CRIMINAL PROCEEDINGS IN EUROPEAN JURISDICTIONS: “ENGLAND & WALES AS A CASE STUDY .....579**

Bassim Jameel Almusawi

**AN ANALYSIS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT TREATY ADOPTION AS DOMESTIC LAWS IN CHINESE JURISDICTION .....593**

Renata Thiebaut

**DESPITE COMPLICATED PORTRAITS AND POLICY ORIENTATION: STRUGGLE TO ARTICULATE RIGHT TO EDUCATION BASED ON THE INDONESIA CONSTITUTIONAL COURT DECISIONS ..... 612**

Made Subawa e Bagus Hermanto

# El Derecho humano a la Identidad cultural de las mujeres migrantes en el Derecho Internacional: estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos\*

## The Human Right to Cultural Identity of Migrant Women in International Law: Standards of the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights

Glorimar Alejandra Leon Silva\*\*

Juan Jorge Faundes Peñafiel\*\*\*

### Resumen

La creciente feminización de la migración plantea, entre otras, la cuestión del derecho a la identidad cultural de las mujeres migrantes. En ese marco, el objeto de este artículo es evaluar si la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, reconocen el derecho humano a la identidad cultural a las mujeres migrantes, considerando la doctrina relevante, sus fuentes normativas en común, estándares y evaluando el alcance de los razonamientos en sus respectivas decisiones. Los resultados serán expuestos en dos partes: la primera, revisa panorámicamente la justificación de este derecho en el sistema universal de derechos humanos; y, la segunda, revisa la jurisprudencia desarrollada en torno a este derecho en los subsistemas regionales de derechos humanos. La metodología es de estudio dogmático de las fuentes normativas, revisión bibliográfica y verificación jurisprudencial.

**Palabras-clave:** identidad cultural; derechos humanos; no discriminación; principio de igualdad; perspectiva de género; mujeres migrantes.

### Abstract

The growing feminization of migration raises, among others, the question of the right to cultural identity of migrant women. In this framework, the purpose of this article is to assess whether the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights (and the European Court of Human Rights) recognize the human right to cultural identity of migrant women, considering the relevant doctrine, their normative sources in common, standards and evaluating the scope of the reasoning in their respective decisions. The results will be presented in two parts: the first, a panoramic review of

\* Recibido em 07/08/2023  
Aprovado em 18/08/2023

\*\* Doctora em Derecho, Universidad Autónoma de Chile. Profesora Investigadora, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Chile. Investigadora Responsable del Proyecto: Fondecyt de Postdoctorado “Inmigración y derecho a la identidad cultural: problemas y estándares para la regulación en Chile”. N° 3210773, 2021-2023. Investigadora del proyecto: FONDEF IDeA I+D ID22I10207: “Protocolo de atención clínica-jurídica con perfil intercultural para población migrante e indígena” (2022-2024). Email: gleon8079@gmail.com

\*\*\* Académico Docente Investigador - ADI, Facultad de Derecho, Sede Temuco Instituto de Investigaciones en Derecho Claustro. Doctorado en Derecho, Universidad Autónoma de Chile. Doctor en procesos sociales y políticos en América Latina. Proyecto Fondecyt Regular “Proyectos de inversión en nuevas energías renovables y sus efectos sobre comunidades indígenas: estudio de la Nueva Institucionalidad Ambiental y sus brechas en perspectiva de Justicia Ambiental”. N°1210706. E-mail: juanjorgef@gmail.com.

the justification of this right in the universal system of human rights; and, the second, reviews the jurisprudence developed around this right in the regional subsystems of human rights. The methodology is dogmatic study of regulatory sources, bibliographic review and jurisprudential verification.

**Keywords:** cultural identity; human rights; non-discrimination; principle of equality; gender perspective; migrant women.

## 1 Introducción

En este trabajo nos enfocamos en el derecho humano a la identidad cultural (DHIC) y las peculiaridades en torno a su reconocimiento respecto de las mujeres migrantes en América y Europa. Nos preguntamos sí, conforme la jurisprudencia sobre el derecho humano a la identidad cultural sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la jurisprudencia sobre derechos culturales desarrollada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (CEDH), es posible afirmar el reconocimiento del DHIC respecto de las mujeres migrantes, considerando sus fuentes en común. Luego, evaluamos el alcance de los razonamientos en sus respectivas decisiones<sup>1</sup>. Para ello, bajo una perspectiva de género<sup>2</sup>, revisamos las implicaciones de

<sup>1</sup> Sobre esta idea, véase: BURGORGUE-LARSEN, Laurence; MONTOYA CÉSPEDES, Nicolás. El diálogo judicial entre la Corte Interamericana de derechos humanos y la Corte Europea de derechos humanos. In: BANDEIRA GALINDO, George; URUEÑA, René; TORRES PÉREZ, Aida (coord.). *Protección multinivel de Derechos humanos*: manual. Barcelona: DHES, 2013. p. 187-210.; GARCÍA ROCA, Javier et al. (ed.). *El diálogo entre los sistemas europeo y americano de Derechos Humanos*. Madrid: Editorial CIVITAS, Thomson Reuters, 2012.

<sup>2</sup> Con la presencia de mujeres en las migraciones internacionales -y su tendencial incremento- cobra especial interés la inclusión de una perspectiva de género que visibilice situaciones de vulnerabilidad y riesgo que explican las características propias de este colectivo. REBOLLEDO, Teresa; RODRÍGUEZ, Rocío. Mujeres migrantes: vulnerabilidad y Derechos Humanos. *Revista de Ciencias Sociales*, Colombia, v. 6, n. 2, p. 59-60, 2019. p. 60.; COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación General N° 26 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*. 2008. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 13 jun. 2023. párr. 5. evitando su reificación como si constituyeran una categoría única. BARAÑANO, Margarita; MARCHETTI, Sabrina. Perspectivas sobre género, migraciones transnacionales y trabajo: rearticulaciones del trabajo de reproducción social y de cuidados en la Europa del Sur. *Investigaciones Feministas*, España, v. 7, n. 1, p. 9-33, 2016. p. 18. El género como categoría de análisis implica un término relacional entre hom-

este derecho respecto de estos colectivos e identificamos sus estándares en la respectiva jurisprudencia de estas cortes.

Nuestra hipótesis considera que los estándares planteados por estas cortes regionales genéricamente contienen un núcleo normativo que permitiría amparar el derecho humano a la identidad cultural de las mujeres migrantes que integran minorías étnicas, nacionales y religiosas, tanto en el ámbito americano como en el europeo, bajo ciertas limitaciones que señalaremos en el desarrollo de este trabajo. En este contexto, nuestro objetivo será identificar los elementos análogos que conforman el derecho humano a la identidad cultural respecto de las mujeres migrantes a partir de la jurisprudencia de la Corte IDH y del TEDH. Para ello emplearemos una metodología: a) dogmática y hermenéutica respecto de las fuentes -universales y regionales- que reconocen el DHIC junto a aquellas erigidas para prevenir la discriminación por razones de género, complementada con revisión bibliográfica atingente; b) análisis jurisprudencial de las sentencias emitidas por la Corte IDH y del TEDH, empleando herramientas del método de derecho comparado -atendiendo a su rol constructivo-<sup>3</sup> y aplicado a este nivel regional. Nos concentraremos en las decisiones elaboradas por estas cortes regionales en torno al contenido normativo del derecho humano a la identidad cultural, su reciprocidad, alcances y brechas en el reconocimiento de este derecho respecto de las

bres y mujeres en base al conjunto de características específicas y culturales que identifica su comportamiento social. GONZÁLEZ, Aida. El protocolo facultativo de la CEDAW: mitos y supuestos. In: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (ed.). *Convención CEDAW y Protocolo Facultativo*: Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. San José de Costa Rica: Editorama, 2004. p. 147-183. p. 167. Este abordaje toma en cuenta la posición de desigualdad y subordinación estructural de las mujeres migrantes respecto de los hombres, junto a las prohibiciones de discriminación por razones de género en lo que atañe al reconocimiento y disfrute pleno y efectivo de sus derechos y, dentro de estos, el DHIC. Bajo esta perspectiva, proponemos la consecución de la igualdad de derechos y oportunidades entre varón y mujer en temas relativos al ejercicio del DHIC, sin homogeneizarlos, difiriendo con ello de «...los planteamientos formulados por la ideología de género, la cual aboga por un igualitarismo que homogeneiza al varón y a la mujer, ignorando cualquier tipo de diferencias entre los sexos, incluyendo las biológicas». MIRANDA, Martha. Diferencia entre la perspectiva de género y la ideología de género. *Dikaion*, v. 21, n. 2, p. 337-356, 2012. p. 347.

<sup>3</sup> GUTTERIDGE, Harold Cooke. *Comparative law: an introduction to the comparative method of legal studies & research*. Cambridge: Cambridge University Press, 1947.; KAMBA, Walter. *Comparative law: a theoretical framework*. *International Comparative Law Quarterly*, v. 23, n. 3, p. 485-519, jul. 1972.

mujeres migrantes. Conjuntamente, se incluirá un enfoque de género a fin de aprehender las especificidades de este derecho respecto de las mujeres migrantes<sup>4</sup>.

En cuanto a su estructura, los resultados de este estudio serán expuestos en dos partes. La primera, dedicada a la revisión panorámica del DHIC y sus particularidades respecto de las mujeres migrantes, así como su reconocimiento progresivo en los Sistemas -Universal y regionales (ámbito americano y europeo)- de protección de Derechos Humanos; atendiendo a los principales instrumentos internacionales erigidos en estos sistemas, junto a aquellos específicamente instituidos para la promoción paritaria de los derechos de las mujeres. Aquí también se revisarán las observaciones generales y demás resoluciones emanadas de los órganos creados para la vigilancia de su cumplimiento, junto a la doctrina más relevante. La segunda, enfocada en la revisión jurisprudencial de las decisiones emitidas por las cortes regionales -atendiendo a la delimitación metodológica referida en el párrafo anterior- y el posible diálogo entre estas<sup>5</sup>.

## 2 Desarrollo

### 2.1 Primera Parte: Revisión panorámica del Derecho Humano a la Identidad Cultural y las mujeres migrantes

Sin entrar en precisiones antropológicas que exceden el objeto de este estudio, el DHIC hace referencia a aquellos elementos culturales bajo los que una persona o un grupo se autodefine, se manifiesta y desea ser reconocido<sup>6</sup>. Por ello, entendemos que el DHIC es un *derecho síntesis*

que entrelaza el derecho a la identidad y el derecho a la cultura<sup>7</sup>. Roman definía el derecho a la cultura como la unión de dos conceptos: el “*droit d'accès à la culture*” y el “*droit à la participation à la vie culturelle*”<sup>8</sup>. Asimismo, el DHIC contiene transversalmente tanto derechos individuales como colectivos<sup>9</sup> y se observa como un derecho sujeto a interpretaciones humanas y a constante reinterpretación<sup>10</sup>. Enraizado en las libertades inherentes a la dignidad de la persona, el ejercicio del DHIC<sup>11</sup> es un presupuesto del respeto a la diversidad cultural<sup>12</sup> democrática<sup>13</sup>.

el sistema interamericano. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, v. 5, año 3, p. 43-69, 2007. p. 44.

<sup>7</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 2, p. 513-535, 2019. p. 514.

<sup>8</sup> El derecho de acceso a la cultura y el derecho a participar en la vida cultural. ROMAN, D. L'accès à la culture dans les politiques de lutte contre l'exclusion sociale. In: FRIER, Deguegue (dir.). *L'art et le droit: écrits en hommage à Pierre-Laurent*. Paris: Publications de la Sorbonne, 2010. p. 345.

<sup>9</sup> RUIZ, Oswaldo. El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el sistema interamericano. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, v. 40, n. 118, p. 193-239. 2007. p. 196, 198.; OLIVARES, Alberto. El derecho a la identidad cultural. In: AGUILAR, Gonzalo (ed.). *Nuevos derechos para una nueva Constitución*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 175-190. p. 175, 176.

<sup>10</sup> BENNOUNE, Karima. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/31/59. 2016. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/31/59>. Acceso en: 3 mar. 2023. párr. 8.; RUIZ, Oswaldo. El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el sistema interamericano. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, v. 40, n. 118, p. 193-239. 2007. p. 198.

<sup>11</sup> La premisa y punto de partida de este estudio se incardina en la identidad cultural como un derecho humano, común americano-europeo que ampara los derechos de los pueblos indígenas y de otras minorías culturales en América y Europa. FAUNDES, Juan Jorge. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al derecho humano a la identidad cultural. *Revista de Derecho Internacional*, Brasília, v. 17, n. 3, p. 222-255, 2020.

<sup>12</sup> Esta noción de diversidad cultural se traduce en la renovación de los aspectos relacionados con la cuestión cultural, fungiendo como puente entre el enfoque universalista de la cultura y el diferencialismo particularista que tiene como objetivo plasmar el concepto de identidad cultural. CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. El derecho a la cultura como derecho fundamental. *Revista electrónica iberoamericana*, v. 4, n. 1, p. 92-115, 2010. p. 97. El Preámbulo de la Declaración Universal de la UNESCO sobre diversidad cultural de 2001 le define: “la culture doit être considérée comme l'ensemble des traits distinctifs spirituels et matériels, intellectuels et affectifs qui caractérisent une société ou un groupe social; elle englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les façons de vivre ensemble, les systèmes de valeurs, les traditions et les croyances”. Véase también, OLIVA MARTINEZ, Daniel. Diversidad cultural. In: DIAZ, Castor; MORENO SALVADOR, Ana (dir.). *El glosario de términos útiles para el análisis y estudio del Espacio Iberoamericano de Cooperación e integración*: comercio, cultura y desarrollo. Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 232.

<sup>13</sup> La Corte IDH ha avanzado sólidamente en relación con el reconocimiento del derecho a la identidad cultural como un derecho fun-

<sup>4</sup> STERN, Ana. Género y migración. In: PÉREZ, Nancy (coord.). *Hacia la construcción de políticas públicas a favor de las mujeres migrantes: Caso Chiapas*. México: INCIDE Social/Sin Fronteras IAP, 2010. p. 31-41. p. 34.; ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Política de la OIM sobre la igualdad de género 2015-2019*. 2015. Disponible en: <https://www.iom.int/sites/g/files/tmzbd1486/files/2018-07/C-106-INF-8-Rev.1-Poli%CC%81tica-de-la-OIM-sobre-la-Igualdad-de-Ge%CC%81nero-2015-2019.pdf>. Acceso en: 5 jul. 2023. p. 14.

<sup>5</sup> Cuando referimos a “diálogo” nos situamos en la idea del desarrollo progresivo, respectiva y comparadamente, en el Sistema Europeo y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Sobre ello, véase, FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.

<sup>6</sup> RUIZ CHIRIBOGA, Oswaldo. El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde

Las características del DHIC –bien sea ejercido de forma individual o colectivamente<sup>14</sup>– han de diferenciarse dependiendo de las necesidades particulares de sus titulares. En el caso de las mujeres migrantes, este derecho deviene en *transversal*<sup>15</sup>, al jugar un rol preponderante en la realización de los derechos de las mujeres y viceversa<sup>16</sup>. Su reconocimiento estará vinculado a sus sistemas de valores, creencias, tradiciones y empleo de su idioma, reflejando mayor intensidad respecto de su cohesión y cultura por resistir el desarraigo territorial. Constituye un elemento necesario para reforzar los elementos identitarios que les caracterizan dondequiera que vayan y su reconocimiento supone asegurarles una mayor participación; para que ellas puedan decidir sobre las prácticas, los valores o las tradiciones que deben mantenerse, reorientarse, modificarse o abandonarse<sup>17</sup>.

damental amparado por la CADH. Como veremos más adelante, ello también se observa en los pronunciamientos interpretativos del SEDH por parte del TEDH.

<sup>14</sup> DEL REAL, Alberto. *El derecho a la Identidad Cultural: ¿derecho de la persona o derecho de los pueblos?* Pamplona: Editorial Aranzadi S.A., 2014. p. 18, ss.

<sup>15</sup> El reconocimiento del derecho a la identidad cultural es ingrediente y vía de interpretación transversal para concebir, respetar y garantizar el goce y ejercicio de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas protegidos por la Convención. FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge; VALLEJOS ROA, Liz. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: titulares, naturaleza, contenido y alcances, desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge; RAMÍREZ, Silvina (ed.). *Derecho fundamental a la identidad cultural: abordajes plurales desde América Latina*. Santiago: RIL editores, 2020. p. 107-144. p. 116. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakye Axa V.s. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005). párr. 51.; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku V.s. Ecuador*: Fallo (Serie C N° 245): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 12 junio de 2012). párr. 215, p. 67.

<sup>16</sup> SHAHEED, Farida. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/67/287. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/67/287>. Acceso en: 13 jul. 2023. párr. 5.

<sup>17</sup> SHAHEED, Farida. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/67/287. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/67/287>. Acceso en: 13 jul. 2023. párr. 6. En este informe la Relatora Especial en derechos culturales hizo hincapié en el derecho de las mujeres a tener acceso, participar y contribuir a todos los aspectos de la vida cultural. Mas importante aún, esta experta ha propuesto pasar del paradigma según el cual la cultura supone un obstáculo para los derechos de la mujer a un paradigma que busque garantizar la igualdad en el disfrute de los derechos culturales.

### 2.1.1 Reconocimiento progresivo del DHIC de las mujeres migrantes en el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos

En el derecho internacional se observa el desarrollo progresivo del DHIC mediante diversos instrumentos<sup>18</sup>. En primer lugar, conforme los diversos instrumentos internacionales que reconocen los derechos culturales es posible sostener la protección del DHIC de las mujeres migrantes<sup>19</sup>, con fundamento en el *principio de Igualdad y no discriminación*. Este principio emana de la dignidad personal<sup>20</sup> -entendida como una cualidad intrínseca, irrenunciable e inalienable de *todo ser humano*- que exige el respeto de su legítima esfera de autonomía e independencia<sup>21</sup>, permitiendo deducir este derecho, entre otros<sup>22</sup>. Atendiendo a la conexión existente entre migración y género<sup>23</sup> que se observa tanto en la creciente presencia de mujeres en la migración internacional<sup>24</sup>

<sup>18</sup> SHAHEED, Farida. *Report of the independent expert in the field of cultural rights, Ms. Farida Shaheed, submitted pursuant to resolution 10/23 of the Human Rights Council*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/14/36. 2010. Disponible en: <https://undocs.org/pdf?symbol=en/A/HRC/14/36>. Acceso en: 10 jun. 2023. Si bien el reconocimiento del DHIC se observa en instrumentos que constituyen normas de hard law, también está presente en declaraciones o normas de soft law sin valor vinculante internacional, pero de gran influencia. Sobre ello, véase: LEÓN SILVA, Glorimar; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. Existe el derecho humano a la identidad cultural de los migrantes en el Derecho Internacional. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 11, n. 3, p. 350-382, 2021.; LEÓN SILVA, Glorimar; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho humano a la identidad cultural de los migrantes, fuentes internacionales y recepción en Chile. *Revista de Direito Internacional*, v. 19, n. 1, p. 289-318, 2022.

<sup>19</sup> DONDEERS, Yvonne. Towards a Right to Cultural Identity? Yes, Indeed! *Diritti umani e diritto internazionale*, v. 12, n. 5, p. 525-548, 2018. p. 527.

<sup>20</sup> MARÍN, María Luisa. La dignidad humana, los Derechos Humanos y los Derechos Constitucionales. *Revista de Bioética y Derecho*, n. 9, p. 1-8, 2007. p. 2.; VALLS, Ramon. El concepto de dignidad humana. *Revista de Bioética y Derecho*, n. 5, p. 278-285, 2015. p. 283-285. p. 283-285.; SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

<sup>21</sup> HÜBNER, Jorge. *Panorama de los derechos humanos*. Santiago: Editorial Andrés Bello, 1973. p. 19.

<sup>22</sup> HABERMAS, Jürgen. El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. *Diánoia*, v. 55, n. 64, p. 3-25, 2010. p. 6-8.

<sup>23</sup> Existe una relación entre migración y género, en la que este último -junto a las diversas configuraciones culturales de los países receptores - influye marcadamente en las motivaciones de las mujeres para migrar. GUIZARDI, Menara; GONZÁLVEZ, Herminia; STEFONI, Carolina. De feminismos y movibilidades: debates críticos sobre migraciones y género en América Latina (1980-2018). *RUMBOS TS*, n. 18, p. 37-66, 2018. p. 41.

<sup>24</sup> No solo desde la perspectiva del aumento de mujeres desplazándose de unos países a otros, sino desde su traslado como migrantes

como en las experiencias de erosión cultural<sup>25</sup>, propias de estos colectivos dentro de las sociedades receptoras; el reconocimiento del derecho a la identidad cultural de las mujeres migrantes adquiere relevancia como una herramienta eficaz para promover los derechos inherentes a la dignidad humana<sup>26</sup> de las mujeres migrantes y con ello fortalecer su autonomía personal y capacidad de participar. Ello previene la perpetuación de los mo-

delos de exclusión<sup>27</sup> y discriminación<sup>28</sup> que incrementan la vulnerabilidad de las mujeres migrantes<sup>29</sup>.

---

primarias y con proyectos migratorios propios. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Factores de Riesgo y Necesidades de Atención para las Mujeres Migrantes en Centroamérica*: estudio de actualización sobre la situación de la violencia contra las mujeres migrantes en la ruta migratoria en Centroamérica. 2016. Disponible en: <https://oig.cepal.org/es/documentos/factores-riesgo-necesidades-atencion-mujeres-migrantes-centroamerica-estudio>. Acceso en: 3 mayo 2023. p. 22.

<sup>25</sup> Nos referimos, entre otros aspectos, a la erosión cultural. LEVIT, Nancy; VERCHICK, Robert; MINOW, Martha. *Feminist legal theory*. New York: New York University Press, 2016. p. 223. dando lugar «...a unas identidades culturales, religiosas y de género que, lejos de ser uniformes y estáticas, son heterogéneas, fluidas y en constante construcción». CASTILLA, Carmen. Women in Transition: african female immigration in Spain. *Migraciones Internacionales*, v. 9, n. 2, p. 143-171, 2017. p. 166. En muchos casos, se observan patrones de interacción y conflicto cultural. BENHABIB, Seyla. *The claims of culture: equality and diversity in the global era*. New Jersey: Princeton university press, 2002. p. 3. DE LUCAS, Javier. ¿Es la identidad cultural europea la clave del proyecto europeo? In: DE LUCAS, Javier (ed.). *Europa: Derechos, Culturas*. Valencia: PUV/Tirant lo Blanch, 2006. p. 123-152. p. 124. Que desconocen – debido a características raciales, nacionalidad y estatus legal. CRÉPEAU, François. *Derechos humanos de los migrantes*: Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, documento de las Naciones Unidas A/69/302. 2014. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/501/99/PDF/N1450199.pdf?OpenElement>. Acceso en: 10 ene. 2023. p. 12. – los derechos inherentes a la dignidad humana. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: Fallo (Serie A N° 18): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 septiembre 2003). párr. 72 de estos colectivos e impiden o dificultan el ejercicio sus derechos.

<sup>26</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: Fallo (Serie A N° 18): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 septiembre 2003). párr. 72.

<sup>27</sup> ORÉ, Gaby. Los derechos económicos, sociales y culturales de las mujeres en América Latina: Estado y estrategias. In: YAMIN, Alicia (ed.). *Los derechos económicos, sociales y culturales en la América Latina: del invento a la herramienta*. México: Plaza y Valdez editorial, 2007. p. 341-360. p. 348.

<sup>28</sup> SOLÉ, Carlota; PARELLA, Sonia; ALARCÓN, Amado; BERGALLI, Valeria; GIBERT, Francesc. El impacto de la inmigración en la sociedad receptora. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, España, n. 90, p. 31-157, 2000. p. 133.; ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Glosario de términos*. 2006. Disponible en: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml-34-glossary-es.pdf>. Acceso en: 15 jun. 2023. p. 329. La discriminación -observable en: el limitado acceso a servicios de salud, estigmatización, dificultades en el dominio del idioma, riesgo de ser deportadas por tener un estatus migratorio que depende del de sus parejas. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *¿Cómo prevenir la discriminación, la explotación y el abuso de las trabajadoras migrantes?* 2010. Disponible en: [http://www.mdgfund.org/sites/default/files/YEM\\_](http://www.mdgfund.org/sites/default/files/YEM_). Acceso en: 10 mayo 2023. p. 3, entre otros - provoca una situación de desventaja de la mujer con respecto al hombre NACIONES UNIDAS. *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. 2011. Disponible en: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ESCR/E\\_2011\\_90\\_es.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ESCR/E_2011_90_es.pdf). Acceso en: 2 ene. 2023. p. 10-11. Dado que la noción de discriminación depende de la definición teórica que se adopte. ASTELARRA, Judith. Políticas de género en la Unión Europea y algunos apuntes sobre América Latina. CEPAL, 2004. Disponible en: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/5928-politicas-genero-la-union-europea-algunos-apuntes-america-latina>. Acceso en: 3 abr. 2023. p. 7, creemos que esta debe responder a la «...transversalización de género» y apuntar a su transformación. RODRÍGUEZ, Ana. La escalera de Escher: la transversalización de género vista desde las capacidades del Estado: aportes para el Estado y la administración gubernamental. *Aportes*, Buenos Aires, v. 14, n. 25, p. 53-70, 2014. p. 56; para asegurar el reconocimiento del DHIC a favor de las mujeres migrantes atendiendo a sus particularidades. Coincidimos con Ramírez, quien plantea la búsqueda de una simetría entre las culturas contrastantes que «...genere los mecanismos necesarios para que esta igualdad se traduzca en respeto a los derechos, al marco institucional, así como la construcción de espacios de interacción y diálogo intercultural» RAMÍREZ, Silvina. Igualdad como emancipación: los derechos fundamentales de los Pueblos indígenas. In: ALEGRE, Marcelo; GARGARELLA, Roberto (ed.). *El derecho a la igualdad, aportes para un constitucionalismo igualitario*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2012. p. 389-416. p. 44.

<sup>29</sup> MARRONI, María. Vulnerabilidad, riesgos y derechos humanos en los proyectos migratorios femeninos. In: UNESCO (ed.). *Derechos humanos y flujos migratorios en las fronteras de México*. México: UNESCO/Secretaría de Relaciones Exteriores/Universidad Iberoamericana/UNAM, 2003. p. 305-321.; MALDONADO, Carlos; MARTÍNEZ, Jorge; MARTÍNEZ, Rodrigo. Protección social y migración: una mirada desde las vulnerabilidades a lo largo del ciclo de la migración y de la vida de las personas. CEPAL, 2018. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44021/1/S1800613\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44021/1/S1800613_es.pdf). Acceso en: 30 mayo 2023. p. 31.; MARIÑO, Fernando. Introducción: aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo. In: MARIÑO, Fernando; FERNÁNDEZ, Carlos (coord.). *Aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo*. Madrid: Universidad Carlos III de

También observamos que el desarrollo progresivo del DHIC en algunos instrumentos internacionales se desprende del empleo de términos alusivos a la *identidad* o disposiciones específicas respecto de la *cultura*. Estas disposiciones - concatenadas con aquellas que contemplan el *principio de igualdad y no discriminación* -, junto a la *igual* participación de las mujeres en la *vida cultural*, permiten sostener el DHIC respecto de las mujeres migrantes, pues están basadas -más allá de otros elementos: raza, idioma, o religión- en el empleo de las nociones *género*. Desde ahí, resulta posible promover la igualdad entre hombre y mujeres en lo que atañe al disfrute de los derechos culturales así reconocidos. En este contexto, el desafío para el Derecho Internacional de los derechos humanos es doble: responder a las arraigadas realidades de desigualdad de género de las mujeres y garantizar el respeto a la diversidad de sus opciones, así como la posibilidad de su plena participación en todos los aspectos de la sociedad<sup>30</sup>, bajo el pleno ejercicio de sus derechos.

La conexión descrita, por ejemplo, la observamos en los principios imperativos<sup>31</sup> que se desprenden, por una parte, del *Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948* (DUDH), que reivindican la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de *todos los miembros de la familia humana*; y, por otra, de su artículo 27 que reconoce el derecho de *toda persona* a tomar parte libremente en la vida cultural como un componente esencial de la propia identidad<sup>32</sup>. Otro tanto se lee en el artículo 5 de la *Declaración Universal de la Unesco sobre la diversidad cultural del año 2001*; y, más explícitamente, el artículo 5 letra f) de la *Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven*. Similares términos se contienen en los artículos 27 y 2.1 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles*

y *Políticos* (PIDCP) y en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (PIDESC) -en su artículo 15.1 literal a; así como el artículo 31 de la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares* (CMW, por sus siglas en inglés), que reconoce el DHIC a favor de las mujeres migrantes en contextos laborales junto a sus familiares.

Según Shaheed, en todos los instrumentos reseñados se reconoce en mayor o menor medida el derecho de *toda persona* a participar en la vida cultural, lo que implica en el caso de las mujeres: a) la participación, b) el acceso y c) la contribución a la vida cultural junto a la posibilidad de adoptar decisiones<sup>33</sup>. Agrega que este derecho abarca no solo la posibilidad de actuar en libertad, escoger su propia identidad y manifestar sus propias prácticas culturales; sino también el derecho a *no participar* en estas prácticas, en particular, aquellas que vulneran los derechos humanos y la dignidad de la persona<sup>34</sup>. De ello vamos coligiendo algunas particularidades cuando se trata del ejercicio de este derecho por parte de las mujeres migrantes porque, como lo veremos más adelante, en el caso de estos colectivos se hace necesario potenciar su acceso y participación dentro de las sociedades receptoras en aras de asegurar un reconocimiento efectivo del derecho.

Lo anterior se refuerza en el contenido de los instrumentos internacionales de tipo específico, destinados a asegurar el reconocimiento paritario de los derechos fundamentales de las mujeres y enfocados en crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos: las mujeres y dentro de este colectivo, las mujeres migrantes. La preocupación por la discriminación contra la mujer presente en los distintos órganos internacionales se ha patentado tras la evolución del principio de igualdad de trato hacia una gradual institucionalización de los asuntos de género, mediante: la *Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer de 1967*; las conferencias mundiales sobre la mujer; la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de*

Madrid, 2001. p. 19-26.

<sup>30</sup> O'TO, Dianne. Gender Comment: why does the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights need a General Comment on Women? *Public Law and Legal Theory Research Paper*, n. 31, p. 1-65, 2002. p. 4.

<sup>31</sup> REMIRO, Antonio. *Derecho Internacional Público*: tomo I: principios fundamentales. Madrid: Tecnos, 1987. p. 69.; IVANOVITICH TUNKIN, Grigory. *Droit international public*. problèmes théoriques. Paris: Editions A. Pedone, 1965. p. 100.

<sup>32</sup> COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación general N° 21*: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documento de las Naciones Unidas E/C.12/GC/21/Rev.1. 2009. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/GC/21>. Acceso en: 3 feb. 2023. p. 2.

<sup>33</sup> SHAHEED, Farida. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/67/287. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/67/287>. Acceso en: 13 jul. 2023. párr. 43.

<sup>34</sup> SHAHEED, Farida. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/67/287. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/67/287>. Acceso en: 13 jul. 2023. párr. 9 y 25.

*Discriminación Contra la Mujer* de 1979 (CEDAW); y, su Protocolo facultativo adoptado en 1999<sup>35</sup>.

Adoptada en el seno de las Naciones Unidas, la CEDAW aborda la discriminación de las mujeres por motivos de género, configurando el *principio de igualdad y no discriminación* como eje estructural. Sus disposiciones, junto a las diversas recomendaciones del Comité de la CEDAW y demás organismos expertos en la materia, constituyen un marco jurídico imprescindible para la promoción de este principio a favor de todas las mujeres, incluyendo a las mujeres migrantes y bajo su aplicación se puede afirmar el DHIC a favor de estos colectivos. El concepto de igualdad de la mujer que plantea este instrumento se traduce en la configuración de tres sub-objetivos -*garantizar la plena igualdad de la mujer ante la ley; mejorar la posición de facto de la mujer; y modificar los estereotipos de género* - para promover la *no discriminación* a través de tres posibles métodos políticos y legales: i) garantizar los derechos individuales de la mujer; ii) brindar apoyo social a la mujer; y, iii) promover el cambio social y cultural<sup>36</sup>. Este deber de garantizar los derechos individuales de la mujer se debe conjugar con el artículo 13 letra c) de este mismo instrumento que conmina a los Estados Parte a adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar a las mujeres su derecho a *participar en la vida cultural*<sup>37</sup>. De lo que se desprende el deber que tienen los Estados parte de reconocer el DHIC a favor de estos colectivos en condiciones que aseguren una modificación de los estereotipos de género y promuevan su efectiva participación.

Por su parte, el *Protocolo Facultativo de la CEDAW* contempla robustos mecanismos de acción -como el recurso de queja o denuncia- que permitirían a las mujeres migrantes, independientemente de su nacionalidad o es-

tatus migratorio, exigir el cumplimiento y respeto de sus derechos-incluso sus derechos culturales- si consideran que están siendo vulnerados por el Estado bajo cuya jurisdicción se encuentren. Se configura entonces todo un cuerpo normativo que permite sostener el DHIC de las mujeres migrantes con base en: i) el reconocimiento genérico de los derechos culturales a todas las mujeres; ii) el principio de igualdad y no discriminación por razones de género así como la igual participación; y, ii) la implementación de mecanismos que permiten el reclamo por parte de las mujeres frente a los Estados cuando estos no cumplan con las obligaciones de protección del DHIC derivadas de tales instrumentos.

Asimismo, el ámbito de aplicación de los anteriores mandatos internacionales debe ser concatenado con lo previsto en los artículos 27 y 2.1 del PIDCP; artículo 15.1 literal a del PIDESC; y el artículo 31 del CMW. En su conjunto, estas normas permiten argumentar hermenéuticamente la aplicación del DHIC en favor de las mujeres migrantes. Así lo ha interpretado el Comité de la CEDAW, señalando que estos derechos se extienden a las mujeres que se encuentren en su territorio o bajo el control efectivo de estos Estados<sup>38</sup>. Ello, implica un reconocimiento de los derechos de las mujeres migrantes en todas las etapas del ciclo migratorio y se traduce en el deber de los Estados de respetar, proteger y facilitar su ejercicio al promover su inclusión en las sociedades de acogida<sup>39</sup>. Todo, en armonía con las fuentes normativas que aseguran, tanto, la protección de los derechos fundamentales, en general, como aquellos encaminados a promover la igualdad en el disfrute de estos derechos por parte de las mujeres. Así, se configura el deber de los Estados parte de implementar acciones para impedir la discriminación arbitraria por razones de género respecto del ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de las mujeres y, específicamente, de las mujeres migrantes, con base al principio de igualdad y no discriminación.

<sup>35</sup> CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. *Acelerar los esfuerzos para eliminar todas las formas de violencia contra la mujer: garantizar la diligencia debida en la prevención*. 2010. Disponible en: [https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53\\_sp.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53_sp.pdf). Acceso en: 21 ene. 2023. p. 2.

<sup>36</sup> HOLTMAAT, Rikki. Article 5: The CEDAW: a holistic approach to women's equality and freedom. In: SCHULZ, Patricia; HALPERIN-KADDARI, Ruth; RUDOLF, Beate; FREEMAN, Marsha A. (ed.). *The UN Convention on the elimination of all forms of discrimination against women: a commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2011. p. 95-123. p. 103, ss.

<sup>37</sup> COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación general número 28*. 2010. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 21 ene. 2023. párrs. 12-13.

<sup>38</sup> COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación general número 28*. 2010. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 21 ene. 2023. párrs. 26.

<sup>39</sup> COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación General N° 26 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*. 2008. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 13 jun. 2023. párrs. 3, 25.

El reconocimiento del DHIC también puede argumentarse bajo una interpretación restrictiva, entendiéndole como un derecho cuya titularidad corresponde a las minorías. Respecto de las fuentes genéricas, este reconocimiento restringido del DHIC se regula en el artículo 27 (concatenado con el artículo 2) del PIDCP. Su aplicación impone a los Estados el deber de reconocer la identidad cultural de las personas integrantes de minorías que se encuentren en su territorio, siguiendo el principio de *imperatividad* aplicable para proteger a toda persona (sea o no nacional y sin discriminación alguna) que esté sujeta al control *de jure o de facto* de un Estado Parte<sup>40</sup>. Ello implica reconocer, respetar y proteger la cultura de estas minorías como componente esencial de su propia identidad, incluyendo a los y las migrantes, respecto de -entre otros aspectos- su idioma, religión y folclore<sup>41</sup>. Se trata de un derecho autónomo<sup>42</sup> de todas las personas, incluyendo a las mujeres migrantes.

Por su parte, el *Convenio N°169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes* (Convenio N°169 de la OIT) reconoce el DHIC respecto de las minorías étnicas. Se trata de un instrumento específico adoptado para la protección de grupos étnicos y minorías enmarcados como grupos vulnerables<sup>43</sup>, cuyo texto

contempla dos postulados básicos: el derecho de los pueblos indígenas a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias; y, su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afectan. Sus disposiciones, junto a las recomendaciones de los relatores de Naciones Unidas, configuran un estándar internacional<sup>44</sup>, cuya aplicación -en base al principio de igualdad y no discriminación y bajo una interpretación amplia de este convenio- se extiende a las mujeres migrantes pertenecientes a minorías étnicas, aunque estas se encuentren fuera de sus territorios de origen, tal como se desprende del artículo 1 letras a) y b) del *Convenio 169 de la OIT*.

El PIDCP, en su artículo 2.1 y el *Convenio 169 de la OIT* en su artículo 3.1- incluyen prohibiciones de discriminación por razones de género respecto de la aplicación de sus disposiciones. De hecho, el artículo 3 del *Convenio 169 de la OIT* estipula que sus disposiciones se deben aplicar sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos. Ello mantiene la consistencia conceptual que tienen que aplicar todos los instrumentos y medidas para que se concrete una real igualdad entre mujeres y hombres<sup>45</sup>.

La normativa descrita justifica el reconocimiento del DHIC a favor de las mujeres migrantes pertenecientes a minorías étnicas. Con ello se reconoce a favor de estos colectivos, entre otros: A) Derecho a la enseñanza de la lengua y cultura maternas en la educación de los hijos<sup>46</sup>; B) Protección de las tierras, territorios, recursos tradicionales y demás espacios en los que practican sus

<sup>40</sup> COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación General N° 26 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*. 2008. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 13 jun. 2023. Párr. 7.

<sup>41</sup> COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación general N° 21: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural* (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documento de las Naciones Unidas E/C.12/GC/21/Rev.1. 2009. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/GC/21>. Acceso en: 3 feb. 2023. párrs. 9, 32, 34.

<sup>42</sup> COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observación general N° 23: Derecho de las minorías* (artículo 27), documento de las Naciones Unidas HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I). 1994. Disponible en: [https://undocs.org/es/HRI/GEN/1/Rev.9\(Vol.I\)](https://undocs.org/es/HRI/GEN/1/Rev.9(Vol.I)). Acceso en: 2 jan. 2023. párrs. 5.1, 5.2.

<sup>43</sup> SHAW, Malcolm. *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.; FAUNDES, Juan Jorge; MELLO, Patricia Perrone Campos. Grupos vulnerables. In: PIZZI, Jovino; CENSI, Maximiliano (coord.). *Glosario de Patologías Sociales*. Pelotas: Observatório Global de Patologías Sociais, Universidad Federal de Pelotas, 2021. p. 104-115.; MELLO, Patricia. Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal do Brasil: a defesa da população LGBTI+. *Revista da AGU*, Brasília, v. 19, n. 01, p. 17-43, jan./mar. 2020.; MELLO, Patricia; LACERDA ACCIOLY, Clara. El derecho fundamental a la identidad cultural y el constitucionalismo en red en la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal de Brasil. In: FAUNDES, Juan Jorge; RAMÍREZ, Silvina (ed.). *Derecho*

*fundamental a la identidad cultural, abordajes plurales desde América Latina*. Santiago: RIL Editores/Universidad Autónoma de Chile, 2020. p. 197-230.

<sup>44</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 2, p. 513-535, 2019. p. 514.; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas, configuración conforme el derecho internacional y perspectivas de su recepción en Chile. *Revista Ius et Praxis*, v. 26, n. 1, p. 77-100, 2020. p. 77, ss.

<sup>45</sup> BINAZZI, Alice. Género y migraciones forzadas en Centroamérica y el Caribe: una mirada antropológica para los derechos humanos de las niñas, adolescentes y de las mujeres. *Revista de Ciencias Sociales*, v. 6, n. 1, p. 155-176, 2019. p. 170.

<sup>46</sup> NACIONES UNIDAS. *Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas*: estudio sobre el papel de los idiomas y la cultura en la promoción y protección de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas: documento de las Naciones Unidas: A/HRC/EMRIP/2012/3. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/EMRIP/2012/3>. Acceso en: 9 dic. 2022. párr. 78.

culturas<sup>47</sup>, incluso para aquellas que han migrado por razones de trabajo o estudio<sup>48</sup>; C) Derecho a la salud, mediante políticas que promuevan consideraciones culturales y de género, favoreciendo la reducción de los obstáculos lingüísticos y culturales<sup>49</sup>. Y, hay que destacar que los Estados parte han ratificado los tratados respectivos sin reservas<sup>50</sup>.

La revisión de las nociones de *minorías y grupos vulnerables*, empleadas en los instrumentos internacionales citados anteriormente como categorías justificantes del DHIC, requiere tomar en cuenta que, bajo estas categorías, se reconocen derechos a las personas integrantes de “minorías nacionales”. Éstas son definidas por la doctrina como: “... un grupo no dominante y numéricamente inferior al resto de la población de un Estado en el que están asentados desde hace mucho tiempo, integrado por personas que comparten una identidad cultural distinta de la mayoritaria —etnia, religión, tradiciones o costumbres—, la cual pretenden preservar”<sup>51</sup>. Así, la noción de minoría, si bien es comprensiva de la identidad cultural, refiere a las personas que componen el grupo, a sus derechos como integrantes de aquel, pero no al grupo como titular de derechos<sup>52</sup>. Asimismo,

<sup>47</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 2, p. 513-535, 2019. p. 514.

<sup>48</sup> NACIONES UNIDAS. *Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas*: estudio sobre el papel de los idiomas y la cultura en la promoción y protección de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas: documento de las Naciones Unidas: A/HRC/EMRIP/2012/3. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/EMRIP/2012/3>. Acceso en: 9 dic. 2022. párr. 24.

<sup>49</sup> BUSTAMANTE, Jorge. *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/14/30, 2010. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/14/30>. Acceso en: 7 jul. 2023. p. 17.

<sup>50</sup> Empero, respecto de las ratificaciones de la CEDAW, algunos países árabes han obstaculizado la implementación de este instrumento, ratificando con ciertas reservas basadas en supuestas colisiones entre estructuras jurídicas, políticas o religiosas de los referidos Estados. Interesante que el artículo 17 del Protocolo Facultativo de la CEDAW prohíbe reservas en su ratificación.

<sup>51</sup> ANDRADE, María José. Pueblos indígenas y minorías nacionales: similitudes y diferencias en la protección internacional de sus derechos. *Revista Campos en Ciencias Sociales*, v. 2, n. 6, p. 15-16, 2018; ARP, Björn. *Las minorías nacionales y su protección en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008. p. 405.

<sup>52</sup> Para una revisión comparativa entre las categorías de pueblos indígenas y minorías, enfocado al caso europeo, véase: TONIATTI, Roberto. El paradigma constitucional de la inclusión de la diversidad cultural: notas para una comparación entre los modelos de protección de las minorías Nacionales en Europa y de los pueblos indí-

la “vulnerabilidad” radica en una desigualdad de poder originada en una situación de sometimiento, dominación, discriminación, explotación y o exclusión social<sup>53</sup>. De ello se colige que, al hacer uso de la expresión “minorías y grupos vulnerables, nos referimos a: i) de grupo *no dominante*, cuyos integrantes comparten una identidad cultural común y formas de vida —etnia, religión, tradiciones o costumbres—, distintas de la cultura mayoritaria y que buscan preservar<sup>54</sup>, lo que se observa respecto de las mujeres migrantes, generalmente discriminadas en las sociedades receptoras debido a otras estructuras sociales de desigualdad<sup>55</sup> que configuran relaciones asimétricas de poder y de *subordinación* en distintos contextos. De hecho, la operatoria del género en el contexto migratorio tiende a reforzar estas complejas estructuras de subordinación que ligan posiciones sociales con pertenencias de clase, de género, de edad, y en este caso en particular, de origen geográfico, cambiando la percepción que las mujeres migrantes tienen de sí mismas para

genas em Latinoamérica. *JPs Working Papers*, n. 3. 2015. El trato, o no, como minoría nacional, está directamente relacionado al sistema regional y nacional en que se circunscriban estos pueblos y el respectivo marco jurídico aplicable en ese contexto. Por ejemplo, en el Sistema Europeo de Derechos Humanos (SEDH), los casos de pueblos indígenas han sido abordados, precisamente, desde la perspectiva de los derechos de las minorías nacionales. TEDH. *Handölsdalen Sami Village and others v. Sweden*. FAUNDES, Juan Jorge. “Los Pueblos Indígenas como sujetos de Derecho Internacional y ante los estados nacionales”. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 12, n. 3, p. 617-644, 2022.

<sup>53</sup> MELLO, Patricia. Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal do Brasil: a defesa da população LG-BTI+. *Revista da AGU*, Brasília, v. 19, n. 01, p. 17-43, jan./mar. 2020. p. 20-21.; FAUNDES, Juan Jorge; MELLO, Patricia Perrone Campos. Grupos vulnerables. In: PIZZI, Jovino; CENSI, Maximiliano (coord.). *Glosario de Patologías Sociales*. Pelotas: Observatório Global de Patologías Sociais, Universidad Federal de Pelotas, 2021. p. 104-115. p. 105, 106. También, véase: MARINO, Fernando. Introducción: aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo. In: MARINO, Fernando; FERNÁNDEZ, Carlos (coord.). *Aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2001. p. 19-26. p. 1, 21-23.; BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira. *Derechos Humanos de los Grupos Vulnerables*: guía de prácticas. Barcelona: DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.

<sup>54</sup> ANDRADE, María José. Pueblos indígenas y minorías nacionales: similitudes y diferencias en la protección internacional de sus derechos. *Revista Campos en Ciencias Sociales*, v. 2, n. 6, p. 15-16, 2018. ARP, Björn. *Las minorías nacionales y su protección en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008. p. 405.

<sup>55</sup> ROLDÁN, Genoveva. Los flujos internacionales de migración femenina. In: PÉREZ, Nancy (ed.). *Hacia la construcción de políticas públicas a favor de las mujeres migrantes*: caso Chiapas. México: INCIDE Social/Sin Fronteras IAP, 2010. p. 67-80. p. 78.

enfrentar situaciones de incertidumbre y conflicto<sup>56</sup>; ii) de un grupo *vulnerable*, que viene definida en términos de la capacidad de los individuos y agrupaciones sociales para hacer frente, recuperarse o adaptarse a cualquier presión externa sobre sus medios de subsistencia y bienestar<sup>57</sup>; lo que, respecto de las mujeres migrantes se incrementan en la medida en la que estos colectivos dispongan de una menor capacidad de respuesta ante los diversos obstáculos que experimentan para su inclusión dentro de las sociedades receptoras: factores de pobreza, desigualdad y marginalización observables en la travesía migratoria-origen, tránsito y destino, vinculadas al limitado acceso a servicios de salud, estigmatización, desinformación por no manejar el idioma, obstáculos para su regularización migratoria, violencia social y sexual<sup>58</sup> entre otros.

Por ello, entenderemos que las mujeres migrantes constituyen *minorías vulnerables* bajo la aplicación de los siguientes criterios doctrinales: (i) participan de formas de vida usualmente diversas al patrón social y/o cultural dominante, lo que incrementa su estigmatización social; (ii) tienen un status en desventaja en el ejercicio de sus derechos, de facto o jurídico, respecto a los demás ciudadanos -y respecto del género masculino- y son objeto de prácticas discriminatorias; (iii) son grupos subrepresentados en las sociedades receptoras; y, (iv) demandan acciones de protección específicas para reducir las brechas relativas a su igualdad jurídica y especialmente política material<sup>59</sup>.

El anterior panorama asimétrico y los índices de vulnerabilidad que enfrentan muchas mujeres migrantes justifica el permanente cuestionamiento de la noción de

igualdad<sup>60</sup>, a fin de transitar hacia modelos más democráticos e igualitarios<sup>61</sup> que promuevan la *participación* de las mujeres migrantes en el ejercicio de sus derechos, su *empoderamiento* y autonomía. Esta noción -tomada del inglés *empowerment*<sup>62</sup>- impugna las relaciones de poder entre los géneros presentes tanto en contextos privados como públicos y se instala con fuerza en el ámbito de la cooperación internacional como una estrategia para impulsar la *participación* política de las mujeres en el desarrollo<sup>63</sup>. La noción de *empoderamiento* resulta clave en la promoción del principio de igualdad y no discriminación por razones de género y constituye un elemento que también debe ser tomado en cuenta para la promoción del DHIC respecto de las mujeres migrantes como un derecho transversal. Esta *participación* implica: a) asegurar que estos colectivos puedan intervenir apropiadamente para facilitar el conocimiento del derecho; b) formación profesional; y, c) acceso a recursos productivos<sup>64</sup>. Aunque las peticiones o reclamos que plantean las diferentes *minorías* respecto del DHIC varían según sus necesidades y experiencias particulares<sup>65</sup>, estas

<sup>60</sup> HONIG, Bonnie. My culture made me do it. In: MOLLER, Susan (ed.). *Is Multiculturalism bad for women?*. Princeton: Princeton University Press, 1999. p. 35-40. p. 40.

<sup>61</sup> GUIL, Ana. Género y construcción científica del conocimiento. *Revista Historia de la Educación Latinoamericana*, v. 18, n. 27, p. 263-288, 2016. p. 266.

<sup>62</sup> BENAVENTE, María; VALDEZ, Alejandra. Políticas públicas para la igualdad de género: un aporte a la autonomía de las mujeres. CEPAL, 2014. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372_es.pdf). Acceso en: 3 jul. 2023. p. 17. Esta noción de empoderamiento también se lee en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), específicamente en el objetivo 5 relativo a la Igualdad de Género.

<sup>63</sup> BENAVENTE, María; VALDEZ, Alejandra. Políticas públicas para la igualdad de género: un aporte a la autonomía de las mujeres. CEPAL, 2014. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372_es.pdf). Acceso en: 3 jul. 2023. p. 17.

<sup>64</sup> CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. *Acelerar los esfuerzos para eliminar todas las formas de violencia contra la mujer*: garantizar la diligencia debida en la prevención. 2010. Disponible en: [https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53\\_sp.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53_sp.pdf). Acceso en: 21 ene. 2023.

<sup>65</sup> ANAYA, James. International human rights and indigenous peoples: the move toward the multicultural state. *Arizona Journal of International & Comparative Law*, v. 21, n. 1, p. 13-61, 2004. p. 14 y ss.; KYMLICKA, Will. La evolución de las normas europeas sobre los derechos de las minorías: los derechos a la cultura, la participación y la autonomía. *Revista Española de Ciencia Política*, n. 17, p. 11-50, 2007. p. 11, ss.; BASCH, Linda; GLICK, Nina; SZANTON, Cristina. *Nations Unbound*: Transnational Project, Postcolonial Predicaments, and De-territorialized Nation States. New York: Routledge, 2009. p. 29.; GRUPO DE TRABAJO SOBRE LAS MINORÍAS. *Comentario del grupo de trabajo sobre las minorías acerca de la declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religio-*

<sup>56</sup> COURTIS, Corina; PACECCA, María. Género y trayectoria migratoria: mujeres migrantes y trabajo doméstico en el Área Metropolitana de Buenos Aires. *Papeles de Población*, n. 63, p. 155-185, 2010. p. 181.

<sup>57</sup> KELLY, M.; ADGER, Neil. Theory and practice in assessing vulnerability to climate change and facilitating adaptation. *Climate Change*, n. 47, p. 325-352, 2000. p. 347.

<sup>58</sup> ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Factores de Riesgo y Necesidades de Atención para las Mujeres Migrantes en Centroamérica*: estudio de actualización sobre la situación de la violencia contra las mujeres migrantes en la ruta migratoria en Centroamérica. 2016. Disponible en: <https://oig.cepal.org/es/documentos/factores-riesgo-necesidades-atencion-mujeres-migrantes-centroamerica-estudio>. Acceso en: 3 mayo 2023.

<sup>59</sup> FAUNDES, Juan Jorge; MELLO, Patricia Perrone Campos. Grupos vulnerables. In: PIZZI, Jovino; CENSI, Maximiliano (coord.). *Glosario de Patologías Sociales*. Pelotas: Observatório Global de Patologías Sociales, Universidad Federal de Pelotas, 2021. p. 104-115. p. 104, 106.

convergen en la necesidad de las mujeres migrantes de conservar aquellos símbolos, narraciones, costumbres, lenguas e historias que formen parte del modo en que se perciben a sí mismas como personas y su sentido de pertenencia a determinadas culturas. Ello exige que los Estados presten particular atención tales a cuestiones, tras haber suscrito y ratificado estos instrumentos internacionales.

### **2.1.2 Reconocimiento progresivo del DHIC de las mujeres migrantes en los sistemas regionales (americano y europeo) de protección de derechos humanos**

Las fuentes reseñadas en la sección precedente deben ser articuladas con los respectivos instrumentos de los sistemas regionales de derechos humanos, en particular la *Convención Americana de Derechos Humanos* (CADH) y el *Convenio Europeo de Derechos Humanos* (CEDH). Aunque en estos instrumentos no se reconoce textualmente el DHIC, su fundamentación sustantiva se ha relacionado con una interpretación también amplia y compleja del principio de igualdad y no discriminación<sup>66</sup>. En especial, revisaremos los instrumentos regionales adoptados para la protección de los derechos de las mujeres -en este caso enfocados en una vida libre de violencia- y las prohibiciones de discriminación por razones de género contenidas en éstos, junto a normativa internacional relativa a la participación de las mujeres en la vida cultural. Ello incluye la interpretación de los anteriores instrumentos desarrollada por las cortes regionales respecto del reconocimiento del DHIC en favor de las mujeres pertenecientes a minorías.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), los artículos 24 y 1.1 de la CADH, respectivamente, amparan la igualdad ante la ley y la obligación de respetar los derechos. Así, la Corte IDH ha entendido que estos *son dos ejes transversales que cruzan el conjunto de derechos*<sup>67</sup> y constituyen un principio im-

perativo del Derecho Internacional general, en cuanto son aplicables a todo Estado<sup>68</sup>. En este ámbito, también son relevantes para el reconocimiento de los derechos culturales de las mujeres migrantes los preceptos de la *Carta de la OEA*, como instrumento base regional; y, el *Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (Protocolo de San Salvador), cuyo *Preámbulo* y el artículo 14.1. a), destacan el deber de los Estados de reconocer el derecho de *toda persona* a participar en la vida cultural y artística de la comunidad. Otro tanto se lee en la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* de 1948 (DADH), que -pese a su naturaleza jurídica no vinculante- también reconoce estos derechos culturales en su artículo XIII. En el mismo sentido, en base a lo dispuesto en artículo II de la misma Declaración, en su ámbito de aplicación se incluye el reconocimiento del DHIC respecto de las mujeres migrantes, como un derecho integrante del derecho a participar en la vida cultural<sup>69</sup>.

Adicionalmente, en el SIDH se ha adoptado la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer* (*Convención de Belén do Para*), cuyo texto desarrolla mecanismos de protección y defensa de los derechos fundamentales de las mujeres, al abordar el reto concreto de la violencia sobre las mujeres. Según esta convención, la discriminación de las mujeres por motivos de género está unida de manera indivisible a varios factores que les afectan: la raza, el origen étnico, la religión o las creencias, entre otros. Asimismo, el artículo 5 de este instrumento señala que *toda mujer* -acepción amplia que incluye a las mujeres migrantes- tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. La Corte IDH tradicionalmente ha tratado y resuelto las denuncias a

*sas y lingüísticas*: documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2. 2005. Disponible en: file:///C:/Users/56931/Downloads/E\_CN.4\_Sub.2\_AC.5\_2005\_2-ES.pdf. Acceso en: 3 mayo 2023. párr. 6.

<sup>66</sup> LEÓN SILVA, Glorimar; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. Existe el derecho humano a la identidad cultural de los migrantes en el Derecho Internacional. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 11, n. 3, p. 350-382, 2021.

<sup>67</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakey Axa V.s. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005).

Voto parcialmente disidente Juez Abreu, párr. 34.

<sup>68</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: Fallo (Serie A N° 18): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 septiembre 2003). párr. 31, 33.

<sup>69</sup> De hecho, la Corte IDH se ha pronunciado en relación con el disfrute de todos los derechos a favor de las mujeres migrantes, por tratarse de grupos altamente discriminados, instando a los Estados a abstenerse de prácticas discriminatorias contra estos colectivos. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: Fallo (Serie A N° 18): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 septiembre 2003). párr. 31, 33.

violaciones de derechos humanos de las mujeres con base en preceptos generales de protección de derechos humanos, aplicando los principios de igualdad y no discriminación, pero sin examinar la especificidad de la desigualdad y de la discriminación por razones de género, como elemento clave en la violación de esos derechos humanos. Ello ha cambiado recientemente<sup>70</sup>, en tanto la Corte ha sostenido que la violencia contra la mujer es «una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres», reconociendo que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación<sup>71</sup>. De esta forma se enlaza el principio de igualdad y no discriminación por razones de género como elemento clave para resguardar los derechos de las mujeres y el DHIC. Mas adelante, ahondaremos en los matices que adopta este reconocimiento.

Por su parte, en el SEDH se recurre a las disposiciones del artículo 14 del CEDH relativas al derecho al *trato equitativo*<sup>72</sup> para argumentar el reconocimiento del DHIC, junto a otras disposiciones de este instrumento. De hecho, la Comisión Europea de Derechos Humanos ha observado en relación con el derecho a un trato equitativo que:

...la CEDH no garantiza derechos a las minorías. Los derechos y libertades consagrados en la Convención son, según al artículo 1 de la Convención, **garantizados a 'todos'** dentro de la jurisdicción de una Alta Parte Contratante. El disfrute de los derechos y libertades consagrados en la Convención se garantizará, de conformidad con el artículo 14, sin discriminación en ningún aspecto, como, entre otros, la asociación con una minoría nacional (la negra es nuestra)<sup>73</sup>.

Observamos que este instrumento no plantea expresamente el principio de igualdad entre hombres y mu-

jes, salvo la prohibición de discriminación respecto del goce de derechos ahí reconocidos. Ello se reitera en la jurisprudencia del TEDH, desarrollada en cuanto a la igualdad formal entre hombres y mujeres, pese a recientes criterios que apuntan a una igualdad sustantiva<sup>74</sup>. En otros instrumentos del SEDH también se leen referencias respecto del derecho a participar de la vida cultural, lo que implica el reconocimiento del DHIC a favor de todas las personas. Entre ellos, el *Convenio Marco del Consejo de Europa sobre el valor del patrimonio cultural para la sociedad* de 2005 (Convenio Faro), en su *Preámbulo* y sus artículos 1 y 2, contiene elementos integrantes del DHIC respecto del patrimonio cultural que deben ser tomados en cuenta por los Estados signatarios al establecer medidas legislativas para su implementación.

Adicionalmente, en el ámbito europeo también se han articulado políticas dirigidas a promover la igualdad y equidad de género -así como el empoderamiento de las mujeres- mediante el trabajo desarrollado respecto del reconocimiento paritario de sus derechos. El *Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul)*, pese a no configurar un catálogo de derechos, sí reconoce en su *Preámbulo* el desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre. Este instrumento concibe la discriminación como violencia contra la mujer al romper la regla de igualdad intergrupala<sup>75</sup> para apuntar a la igualdad sustantiva. Asimismo, en su artículo 4 relaciona el derecho a una vida libre de violencia con el deber de los Estados de garantizar la igualdad en el ejercicio de todos los derechos, incluyendo los culturales. El TEDH se ha pronunciado respecto de la igualdad de género como un principio y valor necesario en toda sociedad democrática y como uno de los objetivos primordiales de los Estados europeos, lo que implica que se requieren *razones de mucho peso* para justificar una diferencia de trato por motivos de género que sea compatible con el CEDH<sup>76</sup>. Adicionalmente, en su artículo 12, el Convenio de Estambul conmina a los Estados a adoptar las

<sup>70</sup> BADILLA, Ana; TORRES, Isabel. La protección de los derechos de las mujeres en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: IIDH (ed.). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los derechos de poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes*. 2004. p. 91-190. p. 108.

<sup>71</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*: Fallo (Serie C N° 205): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 16 de noviembre de 2009). párr. 394.

<sup>72</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Buckley c. United Kingdom*: Fallo (20348/92): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de septiembre de 1996). Voto disidente, Juez Pettiti. párr. 27.

<sup>73</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *G. and E. c. Norway* ("The Alta Case"): Fallos (9278/81; 9415/81): (Comisión Europea de Derechos Humanos, 3 de octubre de 1983). párr. 35.

<sup>74</sup> ARNARDÓTTIR, Oddný Mjöll. Non-discrimination in International and European Law: Towards Substantive Models. *Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter*, v. 25, n. 2, p. 140-157, 2007. p. 146 y ss.

<sup>75</sup> BARRERE, María. Iusfeminismo y derecho antidiscriminatorio: hacia la igualdad por la discriminación. In: MESTRE, Ruth (coord.). *Mujeres, derechos, ciudadanías*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008. p. 45-71. p. 62-65.

<sup>76</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Staatkundig Gereformeerde Partij c. los Países Bajos*: Fallo (58369/10): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 10 de julio de 2012). párr. 72.

medidas necesarias para promover los cambios en los modos de comportamiento socioculturales de las mujeres y los hombres con vistas a erradicar cualquier otra práctica basada en la idea de la inferioridad de la mujer o en un papel estereotipado de éstos. También define diversas formas culturales de violencia contra la mujer, levantando sospechas respecto de cualquier práctica que cultive en exceso alguna de estas prácticas<sup>77</sup>. Esta regulación evidencia un sesgo en el amparo del DHIC de las mujeres, pues, si bien reconoce sus derechos culturales, presupone el riesgo de un eventual tipo de violencia contra las mujeres en su ejercicio. De este modo, el Estado adopta un rol paternalista frente al ejercicio de los derechos culturales.

## 2.2 Segunda Parte: Revisión jurisprudencial de las decisiones emitidas por las cortes regionales: reconocimiento del derecho humano a la identidad cultural a las mujeres migrantes

Tanto la Corte IDH como el TEDH han entendido que la diversidad cultural y el pluralismo constituyen valores basales del orden democrático resguardado mediante sus diversos instrumentos internacionales<sup>78</sup>. En relación con las lecturas de los sistemas regionales de derechos humanos, es posible observar que los respectivos tribunales —europeo e interamericano de derechos humanos— han adoptado decisiones, principalmente, en relación con grupos humanos diversos y en contextos bien diferentes: *minorías nacionales* en Europa y *pueblos*

*indígenas* en América<sup>79</sup>. No obstante, desde las propias fuentes, esta titularidad del DHIC se reconoce sobre la base de (i) una identidad cultural compartida y (ii) la autodefinición de los grupos, como elementos materiales en común reconocidos a *minorías nacionales*, especialmente en el caso europeo, y *pueblos indígenas* respecto del caso interamericano<sup>80</sup>. Así, el tratamiento específico del respectivo grupo depende, en gran medida, de cada sistema regional de derechos humanos, incluso del orden nacional y de los instrumentos internacionales con los que se vincula cada Estado y que circunscriben, en definitiva, el respectivo marco jurídico aplicable y los titulares del DHIC en cada contexto<sup>81</sup>.

### 2.2.1 Corte Interamericana de Derechos Humanos y reconocimiento del derecho humano a la identidad cultural a las mujeres migrantes

En el ámbito interamericano, la Corte IDH reconoce y justifica el DHIC con base en la interpretación de la CADH y otros instrumentos de diversa naturaleza<sup>82</sup>. Al efecto, invoca los artículos 1 y 2 de la CADH (obligación general de respetar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno), junto a los artículos 29 (normas de interpretación evolutiva *extensiva*) y 63 de la misma convención relativo al marco de las reparaciones que puede disponer la Corte IDH<sup>83</sup>. De

<sup>77</sup> CHOUDRY, Shazia. Towards a transformative conceptualisation of violence against women: a critical frame analysis of Council of Europe Discourse on Violence Against Women. *The Modern Law Review*, v. 79, n. 3, p. 406-411. p. 408.

<sup>78</sup> FAUNDES, Juan Jorge. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al derecho humano a la identidad cultural. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 17, n. 3, p. 222-255, 2020.; FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. Respecto de la Corte IDH, véase: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*: Fallo (Serie C N° 245): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 12 junio de 2012). párr. 217.; Comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) Vs. Argentina, 2020. párr. 231; Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras, 2015. párr. 158; Pueblo Xucuro Vs. Brasil, 2018. párr. 125; Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, 2006. párr. 138, 212; Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005. párr. 143, 149. En cuanto al TEDH, véase: Sejdić y Finci c. Bosnia-Herzegovina, 2009. párr. 44; Laustsi y otros c. Italia, 2009. párr. 56.

<sup>79</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al Derecho Humano a la Identidad Cultural. *Brazilian Journal of International Law*, v. 11, n. 3, p. 222-255, 2020.; FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.

<sup>80</sup> AGUILAR, Gonzalo (ed.). *Nuevos derechos para una nueva Constitución*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 315.

<sup>81</sup> TONIATTI, Roberto. El paradigma constitucional de la inclusión de la diversidad cultural: notas para una comparación entre los modelos de protección de las minorías Nacionales en Europa y de los pueblos indígenas en Latino América. *JPs Working Papers*, n. 3. 2015.

<sup>82</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) Vs. Argentina*: Fallo (Serie C N° 400): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 de febrero de 2020). párr. 231.

<sup>83</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 2, p. 513-535, 2019. p. 514.; FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. p. 240-246.

hecho, la Corte IDH ha interpretado los artículos 24 y 1.1 de la CADH para reconocer el DHIC a favor de estas minorías, sosteniendo que los miembros de estos grupos culturales

...son libres e iguales a todas las personas en dignidad y derechos y deberán gozar plenamente de los derechos humanos y las libertades fundamentales, sin obstáculos y discriminación de ninguna índole [incluso] en algunos casos, los Estados deberán adoptar medidas positivas para garantizar el pleno ejercicio de todos sus derechos humanos<sup>84</sup>.

Respecto de la noción de vulnerabilidad, la Corte IDH ha desarrollado consideraciones importantes que vinculan esta noción a la prohibición de discriminación y potencian la transversalidad del DHIC como un elemento necesario para el resguardo de otros derechos de las mujeres. Estos criterios están relacionadas a las múltiples formas de discriminación y violencia que pueden sufrir las mujeres indígenas *por su sexo, raza, etnia y posición económica*, destacando el deber de los Estados de abstenerse de discriminación directa e indirecta, así como el de adoptar medidas de protección que tomen en cuenta las particularidades propias de estas mujeres, su situación de especial vulnerabilidad, *su derecho consuetudinario, sus valores, sus usos y costumbres*<sup>85</sup>. Respecto de los factores atingentes a la indicada vulnerabilidad de las mujeres indígenas, este tribunal ha precisado que ello se refleja en diversos ámbitos:

...como la administración de justicia y los servicios de salud, particularmente, por no hablar español y no contar con intérpretes, por la falta de recursos económicos para acceder a un abogado, trasladarse a centros de salud o a los órganos judiciales y también por ser víctimas de prácticas abusivas o violatorias del debido proceso... *omisión* ... situación que se agrava para las mujeres indígenas puesto que la denuncia de ciertos hechos se ha convertido para ellas en un reto que requiere enfrentar muchas barreras, incluso el rechazo por parte de su comunidad y otras prácticas dañinas tradicionales<sup>86</sup>.

<sup>84</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005). Voto parcialmente disidente Juez Abreu, párr. 34.

<sup>85</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 201.; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Fernández Ortega y otros. Vs. México*: Fallo (Serie C N° 215): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de agosto de 2010). párr. 200.

<sup>86</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 70.

La Corte IDH también se ha referido a las condiciones de vulnerabilidad que caracterizan a las mujeres migrantes, precisando que se origina «en razón, entre otras, *de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada*» (la cursiva es nuestra)<sup>87</sup>. Estos criterios jurisprudenciales complementan los planteamientos que señalamos en la primera parte, en relación con los factores que dificultan la capacidad de respuesta e incrementan sus factores de vulnerabilidad. Además, tales situaciones pueden ser perfectamente experimentadas, tanto por las mujeres indígenas, como por las mujeres migrantes que pertenecen a los grupos minoritarios indicados.

Para la Corte IDH el DHIC se reconoce conforme los siguientes componentes particulares:

*i) Religión:*

La Corte IDH ha reconocido la vinculación normativa existente entre el DHIC y la libertad de conciencia y religión, entendiendo a este último como un elemento esencial para la transmisión de la cultura. En este contexto ha sostenido que: “[...] b) Se debe apreciar que las víctimas del presente caso no pudieron celebrar libremente ceremonias, ritos u otras manifestaciones tradicionales durante un tiempo, lo que afectó la reproducción y transmisión de su cultura”<sup>88</sup>. Este tribunal también ha reconocido este elemento como un aspecto que debe tenerse en cuenta en la atención a la salud. Sobre ello ha sostenido el deber de brindar una atención en salud *culturalmente* aceptable para las mujeres y para ello, el personal de salud debe tener en cuenta las particularidades y necesidades de la paciente, incluyendo su religión y estilos de vida<sup>89</sup>.

*ii) Modos de vida propio:*

En relación con este aspecto, la aludida corte también se ha referido al impacto que ocasiona la separación familiar en el resguardo del DHIC<sup>90</sup>, refiriéndose al

<sup>87</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 201; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Fernández Ortega y otros. Vs. México*: Fallo (Serie C N° 215): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de agosto de 2010). párr. 200.

<sup>88</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*: 2004. párr. 87, letra b.

<sup>89</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *I.V. Vs. Bolivia*: Fallo (Serie C No. 329): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de noviembre de 2016). párr. 192.

<sup>90</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

significado especial que tiene la convivencia en el contexto de la familia indígena, la cual no se limita al núcleo familiar, sino que incluye a las distintas generaciones que la componen e incluso a la comunidad de la cual forma parte<sup>91</sup>. Ello incluye la posibilidad de conservar sus propias formas de organización familiar y de filiación<sup>92</sup>. La ruptura del núcleo familiar se traduce en un cambio de roles que impide la transmisión oral de los conocimientos, conforme a las tradiciones familiares e implica la pérdida del idioma<sup>93</sup>. Por ello, este órgano ha insistido en el deber del Estado de proteger a las mujeres contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia como un elemento vinculado al resguardo del DHIC<sup>94</sup>.

### iii) Empleo del idioma propio:

Según lo ha señalado la Corte IDH, el resguardo del DHIC está asociado al deber que tiene el Estado de proveer de traductores necesarios en todo trámite donde las mujeres integrantes de minorías étnicas se ven involucradas; lo que obedece a la mayor fluidez que genera la posibilidad de expresarse en su idioma propio como una expresión importante de su identidad cultural<sup>95</sup>. El resguardo de este derecho exige asegurar que -en el caso de las mujeres pertenecientes a minorías étnicas- ellas puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin y que no tengan que hacer esfuerzos desmedidos o exagerados para acceder a los centros de administración de justicia<sup>96</sup>. La Corte IDH

ha entendido que el incumplimiento de tales parámetros por parte del Estado implica un desconocimiento de las vulnerabilidades derivadas de su etnicidad<sup>97</sup>. Asimismo, esta corte se ha referido al deber que tiene el Estado de proveer de traductores en los centros de salud a las mujeres, empleando los protocolos respectivos<sup>98</sup>.

También observamos otros aportes interesantes en relación con el resguardo del DHIC, pues la Corte IDH se ha pronunciado en asuntos cuyas víctimas son mujeres indígenas, precisando la importancia de implementar reparaciones que tengan un alcance comunitario y que permitan reintegrar a la víctima en su espacio vital y de *identificación cultural*, además de reestablecer el tejido comunitario<sup>99</sup>. La inclusión del elemento cultural, incluso respecto de las medidas reparatorias acordadas por la Corte IDH, constituye un aporte jurisprudencial novedoso para la promoción de los derechos culturales de las mujeres.

Aunque los anteriores criterios han sido desarrollados respecto de mujeres pertenecientes a grupos étnicos, con base en el principio de igualdad y no discriminación por razones de género, junto a los parámetros desarrollados en la primera parte de este estudio, se puede argumentar el reconocimiento del DHIC a favor de las mujeres migrantes<sup>100</sup>. De hecho, la interpretación evolutiva del DHIC por parte de la Corte IDH se ha expandido, desde los pueblos indígenas a los grupos afrodescendientes<sup>101</sup>. Esta amplitud de criterios refuerza

*Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 138.

<sup>91</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 212): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 25 de mayo de 2010). párr. 159.

<sup>92</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakey Axa Vs. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005). Voto parcialmente disidente Juez Alirio Abreu, párr. 30.

<sup>93</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 212): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 25 de mayo de 2010). párr. 160.

<sup>94</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakey Axa Vs. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005). Voto parcialmente disidente Juez Alirio Abreu, párr. 26 y 30.

<sup>95</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*: Fallo (Serie C N° 304): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 8 octubre de 2015). párr. 41.; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *López Álvarez Vs. Honduras*: Fallo (Serie C N° 141): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1 de febrero de 2006). párr. 164.

<sup>96</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

*Tiu Tojín Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 190): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2008). párr. 99.

<sup>97</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 93.

<sup>98</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Tiu Tojín Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 190): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2008). párr. 99.; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Fernández Ortega y otros. Vs. México*: Fallo (Serie C N° 215): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de agosto de 2010). párr. 199 y 200.

<sup>99</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011). párr. 260.

<sup>100</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Fernández Ortega y otros. Vs. México*: Fallo (Serie C N° 215): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de agosto de 2010). párr. 267.

<sup>101</sup> LEÓN SILVA, Glorimar. El Derecho humano a la identidad cultural de las mujeres migrantes - bajo una perspectiva de género - y su incorporación en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, v. 13, n. 1, p. 62-104, 2022.

<sup>102</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Aloeboetoe y otros Vs. Surinam*: Fallo (Serie C N° 15): (Corte

la idea antes planteada y permite afirmar hermenéuticamente la titularidad de este derecho a favor de otros colectivos como las mujeres migrantes.

### 2.2.2 Tribunal Europeo de Derechos Humanos y reconocimiento del derecho humano a la identidad cultural de las mujeres migrantes

En el ámbito europeo, la interpretación jurisprudencial desarrollada por el TEDH respecto del derecho humano a la identidad cultural es comprendida, indirectamente, a la luz de los artículos 8, 9, 10 y 11, en conjunto con el artículo 14, del CEDH. Paralelamente, diversos casos han considerado la discusión de las garantías judiciales del artículo 6.1 del CEDH, en relación con el derecho a un proceso equitativo, respecto de demandas cuyo contenido de fondo refería a los modos de vida de minorías. En el marco europeo, son relevantes para la protección de este derecho lo que dispone el *Convenio Faro*, junto a sus artículos 7, 8 y 9 en los que se asegura el derecho de las personas pertenecientes a minorías a la libertad de reunión, de asociación, de expresión y la de pensamiento, conciencia y religión. Así mismo, en sus artículos 10, 11, 13 y 14 se reconoce el derecho a sus lenguas minoritarias. En interpretación de estos instrumentos, este tribunal ha sostenido que *discriminar* implica tratar de modo diferente, sin criterios de justificación objetivos y razonables, a personas situadas en similares posiciones<sup>102</sup>. Asimismo, según explica esta corte en sus fallos, respecto del origen étnico es necesario introducir diferenciaciones —en muchos casos como medidas positivas— para *corregir desigualdades fácticas*.<sup>103</sup>

---

Interamericana de Derechos Humanos, 10 septiembre de 1993). párr. 83.; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Moiwana Vs. Suriname*: Fallo (Serie C N° 124): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 junio de 2005); CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Saramaka Vs. Surinam Excepciones Preliminares*: Fallo (Serie C N° 172): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 28 de noviembre de 2007). párr. 128); y, más recientemente, a todos los grupos y personas. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidades indígenas miembros de la asociación Lbaka Honbat (nuestra tierra) Vs. Argentina*: Fallo (Serie C N° 400): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 de febrero de 2020). párr. 231 (Nota 233).

<sup>102</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009). párr. 47.

<sup>103</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sejdić y Finci c. Bosnia-Herzegovina*: Fallos (27996/06; 34836/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 22 de DHICiembre de 2009). párr. 44; EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c.*

El TEDH también se ha referido a la *vulnerabilidad* como un elemento que caracteriza a los grupos minoritarios<sup>104</sup> y ha sostenido que los gobiernos (y del TEDH en su supervisión internacional) deben brindar una atención especial a las necesidades y al *modo de vida propio*, tanto en la reglamentación general, como en la ponderación de acciones y de decisiones de casos concretos<sup>105</sup>. Asimismo, estos criterios incluyen consideraciones respecto de la vulnerabilidad que caracteriza a las mujeres que integran minorías<sup>106</sup>.

Según la interpretación del TEDH, el resguardo del DHIC se ha asociado a la protección de otros derechos: derechos lingüísticos y educativos<sup>107</sup>, libertad religiosa<sup>108</sup>, libertad de expresión, asociación y de reunión<sup>109</sup> y derecho a la vida familiar<sup>110</sup>.

---

*España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009). párr. 48.; FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. p. 245, 246.

<sup>104</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sampanis y otros c. Grecia*: Fallo (32526/05): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 5 de junio de 2008). párr. 37, 71.; EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Oršuš y otros c. Croacia*: Fallo (15766/03): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de marzo de 2010). párr. 77.

<sup>105</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *D.H. c. República Checa*: Fallo (57325/00): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 7 de febrero de 2006). párr. 181.

<sup>106</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009). párr. 61, 64.

<sup>107</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *D.H. c. República Checa*: Fallo (57325/00): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 7 de febrero de 2006). párr. 76.; EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sampanis y otros c. Grecia*: Fallo (32526/05): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 5 de junio de 2008); EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Oršuš y otros c. Croacia*: Fallo (15766/03): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de marzo de 2010). párr. 143.

<sup>108</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Laustsi y otros c. Italia*: Fallo (30814/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 3 de noviembre de 2009); EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009); EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Leyla Sabín c. Turquía*: Fallo (44774/1998): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de junio de 2004); EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *S.A.S. c. Francia*: Fallo (43835/2011): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1 de julio de 2014).

<sup>109</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sidiropoulos y otros c. Grecia*: Fallo (26695/95): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 10 de julio de 1998); EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Stankov y la Organización Unida de Macedonia Ilinden c. Bulgaria*: Fallos (29221/95; 29225/95): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2 de octubre de 2001).

<sup>110</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Buckley c.*

El TEDH reconoce el DHIC conforme los siguientes componentes particulares:

*i) Religión:*

El TEDH también ha destacado la necesidad de atender a las creencias religiosas como un elemento integrante de DHIC. En el caso *Muñoz Díaz v. España*, se refirió como criterio determinante de sus argumentos a las creencias de la demandante como miembro de la comunidad gitana “que tiene sus propios valores asentados y arraigados en la sociedad española”<sup>111</sup>. Precisó que cuando la recurrente se casó “con arreglo a los rituales y tradiciones gitanos”, en España sólo era posible contraer matrimonio conforme con el rito del derecho canónico de la Iglesia Católica. Por ello, exigirle casarse legalmente mediante el matrimonio civil vulnera su derecho a la libertad religiosa<sup>112</sup>. El TEDH se ha pronunciado respecto del uso de símbolos religiosos asociadas a la vestimenta, tales como el velo, frecuentemente asociado a prácticas y símbolos culturales de las mujeres musulmanas. Según lo entiende este tribunal, estos símbolos son una expresión del DHIC de las mujeres, precisando que:

Por esencial que pueda ser, el respeto por la dignidad humana no puede justificar legítimamente una prohibición general del uso del velo integral en lugares públicos. La Corte es consciente de que la ropa en cuestión es percibida como extraña por muchos de los que observan. Señala, sin embargo, que es la expresión de una identidad cultural lo que contribuye al pluralismo inherente a la democracia (la traducción es nuestra)<sup>113</sup>.

No obstante, estos criterios no son uniformes. El TEDH ha limitado el uso de símbolos a una profesora musulmana, con base en los principios de tolerancia, igualdad y no discriminación -elementos base de toda sociedad democrática- cuya transmisión se espera por

parte de estas docentes en la enseñanza escolar, sosteniendo que:

El uso del hiyab es un ‘poderoso símbolo externo’ cuestionado por su efecto proselitista, al parecer impuesto a las mujeres por un precepto religioso difícil de conciliar con el principio de igualdad de género... *omissis* ... llevar el velo islámico no puede reconciliarse fácilmente con el mensaje de tolerancia, respeto por los demás y, sobre todo, igualdad y no discriminación que todo docente en una sociedad democrática debería transmitir a sus alumnos (la traducción es nuestra)<sup>114</sup>.

Así, puede utilizar dos varas de medir según, la práctica del TEDH en los casos concretos no ha sido uniforme ya que existen pronunciamientos contradictorios<sup>115</sup>. Según el criterio de este tribunal, en algunos casos, el “efecto proselitista” e impuesto a las mujeres mediante el uso del *hiyab* se observa en conflicto con el principio de igualdad de género, lo que justifica su restricción, por entender que este principio constituye un valor social, democrático y relevante para el resguardo de los otros derechos humanos de las mujeres. Este límite respecto del uso de símbolos religiosos se observa también en relación con el deber de garantizar la secularidad del Estado -y la laicidad del sistema educativo- como *el punto de encuentro entre la libertad y la igualdad*<sup>116</sup>. El TEDH interpreta la normativa europea aplicable conforme los valores preponderantes en cada país y revisa si la restricción es “necesaria en una sociedad democrática”, en base a los valores y principios de cada sociedad, considerando, al mismo tiempo, si hay consenso europeo sobre la materia. Así, en materia de uso de símbolos religiosos el TEDH ha señalado en los establecimientos de enseñanza impera, especialmente, un margen de apreciación nacional, porque la regulación “varía de un país a otro en función de las tradiciones nacionales [...] y que los países europeos no tienen una concepción uniforme de las exigencias relativas a la “protección de los derechos ajenos y al orden público”<sup>117</sup>. En consecuencia,

*United Kingdom*: Fallo (20348/92): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de septiembre de 1996). Voto disidente, Juez Petiti. párr. 29, 31. También véase, FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.

<sup>111</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009).

<sup>112</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009).

<sup>113</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *S.A.S. c. Francia*: Fallo (43835/2011): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1 de julio de 2014). párr. 120.

<sup>114</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Dahlab c. Suíza*: Fallo (42393/98): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 15 de febrero 2001). párr. 111.

<sup>115</sup> JIMÉNEZ, Carolina. Los Derechos Humanos de las Mujeres en Europa y América Latina: perspectiva jurisprudencial internacional. *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, v. 20, n. 40, p. 483-510, 2018. p. 507.

<sup>116</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Leyla Sabih vs. Turquía*, 2005 párr. 113.

<sup>117</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Leyla Sabih c. Turquía*: Fallo (44774/1998): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de junio de 2004). párr. 102. En consecuencia, este tribunal ha entendido que bajo esa perspectiva se podía com-

pese a existir una valoración democrática de la identidad religiosa -elemento integrante de la identidad cultural, mediante el uso de símbolos religiosos asociados a la vestimenta, ella cede al ser ponderada considerando la necesidad de la medida en una sociedad democrática, bajo un amplio margen de apreciación nacional<sup>118</sup>.

### ii) *Modos de vida propio:*

El TEDH también se ha pronunciado sobre la validez del matrimonio celebrado bajo costumbres de la comunidad roma, reconociendo tales prácticas culturales -y con ello el DHIC- a favor de mujeres pertenecientes a grupos étnicos, argumentando su resguardo como valor relevante en una sociedad democrática. En el caso Muñoz Díaz v. España, el TEDH desarrolla criterios respecto de la discriminación de la solicitante en base a su etnicidad, lo que también le impacta por motivos de género. Así, ha enfatizado el deber de «...prestar una atención especial a sus necesidades y modo de vida propio, tanto con carácter general como en los casos particulares»<sup>119</sup>. En otros pronunciamientos, el TEDH también se ha referido a la prohibición de discriminación y el derecho a la vida familiar, como derechos que amparan la identidad étnica de quienes son parte de una minoría nacional y son indisociables<sup>120</sup>.

---

prender que las autoridades competentes consideraran “contrario a estos valores aceptar el uso de distintivos religiosos, incluido, como en este caso, que las estudiantes se cubran la cabeza con un velo islámico en los locales universitarios” EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Leyla Sabín c. Turquía*: Fallo (44774/1998): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de junio de 2004). párr. 110.; FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. p. 350-357.

<sup>118</sup> FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. p. 308-309, 311-315, 350-357.

<sup>119</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICiembre de 2009).

<sup>120</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Buckley c. United Kingdom*: Fallo (20348/92): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de septiembre de 1996). párr. 76, 80, 84. No obstante, en este caso el TEDH solo se limita a efectuar un reconocimiento general del derecho a la vida familiar sin asegurarlo en concreto, rechazando la demanda de la demandante perteneciente a la minoría Romá. Véase los Votos disidentes del Juez Repik: “...Nunca se mencionó el derecho de la solicitante a su hogar o la importancia que ella le otorga al derecho en relación con su situación económica y familiar [nunca se consideraron] las posibles consecuencias para la demandante y sus hijos si fuera desalojada de su tierra”, EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Buckley c. United Kingdom*: Fallo (20348/92): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de

### iii) *Empleo del idioma propio:*

El TEDH también ha reconocido los asuntos relativos al idioma como un aspecto relevante para el resguardo de la identidad cultural de las mujeres pertenecientes a minorías kurdas. Este tribunal ha sostenido que la negativa a rectificar una partida de nacimiento, debido a que el nombre en cuestión contenía caracteres que no existían en el alfabeto turco, constituía una violación de los artículos 8 y 14 del CEDH<sup>121</sup>. La solicitante sostenía que su nombre, de origen kurdo, estaba siendo *turquizado* y por ende le estaban discriminando por razón de su idioma y su pertenencia a la minoría nacional kurda<sup>122</sup>.

Mas allá de los anteriores criterios, el TEDH ha tenido la oportunidad de dirimir casos en los que ha acordado medidas proteccionistas a favor de las solicitantes cuando estas corren el riesgo de ser expuestas a prácticas culturales que contravienen el contenido del artículo 3 del CEDH (prohibición de tortura). Así, en *Jabari c. Turquía* este tribunal acordó la solicitud de asilo respecto de una mujer migrante que estaba acusada de cometer adulterio y corría un grave riesgo de ser apedreada en su país de origen, argumentando que el apedreamiento es una práctica dirigida hacia las mujeres que comporta violencia extrema y fuerte discriminación de género. Esta medida de asilo estuvo orientada a proteger los Derechos Humanos de la solicitante por el hecho de ser mujer, en contra de otras prácticas culturales entendidas como dañinas<sup>123</sup>. Este tipo de criterio restrictivo también se observa en el asunto *R. D. Contra Francia*, en el que este tribunal acordó la posible violación del artículo 3 del CEDH si la demandante viajaba a su país de origen, por el riesgo de ser víctima de asesinato de honor. No obstante, estos criterios no se reiteran con uniformidad, pues en otros casos las solicitudes han sido desestimadas por el TEDH pese a los fuertes indicios de que las solicitantes estuviesen expuestas a prácticas

---

septiembre de 1996). párr. 23-24. Para mayor abundamiento, véase FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023. p. 271-283.

<sup>121</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Güzel Erdagöz c. Turquía*: Fallo (37483/02): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 21 de octubre de 2008). párr. 54.

<sup>122</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Güzel Erdagöz c. Turquía*: Fallo (37483/02): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 21 de octubre de 2008).

<sup>123</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Jabari c. Turquía*: Fallo (40035/98): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 11 de julio de 2000).

nocivas: respecto de matrimonios forzados; medidas cautelares adoptadas por riesgo de mutilación genital femenina, aunque luego los casos hayan sido declarados inadmisibles<sup>124</sup>.

Aunque los criterios antes señalados apuntan al reconocimiento del DHIC respecto de mujeres pertenecientes a minorías nacionales, ello no obsta para extender su aplicación respecto de las mujeres migrantes con base en el derecho al trato equitativo resguardado en el SEDH. De hecho, el TEDH ha reconocido el derecho de los migrantes a mantener sus vínculos culturales con sus países de origen<sup>125</sup>, lo que podría traducirse en una tímida apertura respecto del ámbito de aplicación de las disposiciones del SEDH en cuanto al reconocimiento de los derechos culturales a favor de los migrantes.

### 3 Conclusiones

La reiterada presencia de prohibiciones de discriminación en relación con el trato que se brinda a las mujeres migrantes, respecto del ejercicio de sus derechos y libertades fundamentales, se traduce en el deber de reconocimiento por parte de los Estados de las diferencias y particularidades de estos colectivos, como un elemento de su dignidad personal. Y, de dicha noción se deducen todos los derechos, incluyendo el DHIC. Asimismo, el reconocimiento del DHIC hacia las mujeres migrantes se refuerza bajo el principio de igualdad y no discriminación por razones de género, con base en el estándar desarrollado en el Derecho Internacional

para regular específicamente la protección paritaria de los derechos de las mujeres respecto de los hombres. Ello permite argumentar el reconocimiento del DHIC de las mujeres migrantes en un mismo pie de igualdad respecto de los hombres, pero atendiendo a las particularidades que se observan con la feminización de la migración y sus imbricadas relaciones con la movilidad de los varones.

Además, este derecho puede ser reclamado por las mujeres migrantes bajo una interpretación estricta de los instrumentos internacionales y la caracterización de estos colectivos como integrantes de minorías. Surge así el deber de los Estados parte de asegurar la realización y el ejercicio del DHIC en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales adoptadas en la materia, atendiendo a las necesidades y experiencias particulares de estos grupos minoritarios. En este contexto, no basta esgrimir el principio de igualdad, sino que debe estar abierto a un constante debate por parte de las voces involucradas, a fin de asegurar la participación y el empoderamiento de las mujeres migrantes, asegurando que puedan decidir respecto de las prácticas asociadas al ejercicio del DHIC.

En los contextos regionales, los instrumentos que incluyen la prohibición de discriminación junto a las disposiciones que promueven el derecho a participar en la vida cultural, también permiten argumentar el reconocimiento del DHIC a favor de las mujeres migrantes bajo una interpretación amplia de esos instrumentos regionales. En estos casos el ejercicio del DHIC por parte de las mujeres migrantes también descansa en el principio de igualdad y no discriminación por razones de género. Se configura, en base al estándar alcanzado en el respectivo marco regional para regular específicamente la protección de los derechos de las mujeres a una vida libre de violencia. Además, tanto en el SIDH como en el SEDH se han adoptado instrumentos que abordan la violencia contra las mujeres; incluyendo la prohibición de la discriminación en el reconocimiento, goce y disfrute de los derechos de las mujeres. Estos instrumentos también incluyen en sus catálogos el derecho de las mujeres a participar de la vida cultural -lo que incluye el DHIC y su reconocimiento-. No obstante, en el SEDH se han configurado limitaciones respecto de aquellas prácticas culturales que puedan constituir riesgo de algún tipo de violencia contra las mujeres.

<sup>124</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Izdebekhai y otros c. Irlanda*: Fallo (43408/08): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 17 de mayo de 2011).; EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Omeredo c. Austria*: Fallo (8969/10): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 20 de septiembre de 2011).; EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sow c. Bélgica*: Fallo (27081/13): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 6 de junio de 2016).

<sup>125</sup> EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Khurshid Mustafa y Tarzibachi c. Suecia*: Fallo (23883/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de DHICiembre de 2008). párr. 44. En este caso, tras una decisión judicial de no prolongar un contrato de alquiler privado, una pareja de origen iraquí había sido conminada a retirar una antena parabólica que captaba las transmisiones de televisión de su país natal. El TEDH ha priorizado el vínculo de los recurrentes con su cultura, entendiendo que la antena parabólica les permitía recibir programas de televisión en árabe y en farsi desde su país de origen, lo que era de particular interés para ellos, una familia de inmigrantes que deseaba permanecer en contacto con su cultura y su lengua, manteniendo su estilo de vida.

Asimismo, tanto en el SIDH como en el SEDH se han desarrollado criterios jurisprudenciales que reconocen el DHIC de las mujeres al catalogarles como integrantes de minorías en temas como el idioma, los modos de vida propio, el uso de símbolos religiosos, matrimonio y familia. El TEDH en sus pronunciamientos ha limitado ciertas prácticas culturales por parte de las mujeres cuando su ejercicio atenta con el principio de igualdad de género y en otros ha acordado medidas para la protección de las mujeres migrantes cuando corren el riesgo de experimentar prácticas culturales dañinas en sus países de origen. Con ello adopta una postura un tanto paternalista respecto del reconocimiento del DHIC por parte de las mujeres y se distancia del reconocimiento progresivo de este derecho alcanzado en el ámbito universal.

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte IDH ha avanzado en posiciones más novedosas, al pronunciarse respecto del deber de resguardar el DHIC de las mujeres indígenas cuando se acuerden medidas reparatorias. No obstante, en todos estos criterios regionales, se ha reconocido el DHIC de las mujeres como un derecho transversal y necesario en el reconocimiento de los otros derechos de las mujeres. Ello se traduce en el deber de los Estados parte de asegurar la realización y el ejercicio del DHIC en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales adoptadas en la materia, atendiendo a las necesidades y experiencias particulares de estos grupos.

Finalmente, los tribunales de ambos sistemas regionales han desarrollado criterios respecto del DHIC de las mujeres con ciertas variantes. En el SIDH se ampara el DHIC, por una parte, ampliando la titularidad del DHIC a ciertos grupos (como pueblos indígenas, tribales y minorías), hasta comprenderse como un derecho de carácter general de *toda persona*. Por otra, desde su contenido, se considera este derecho como integrante del derecho autónomo a la participación en la vida cultural (DESC); o bien, como un derecho emergente de la interconexión entre los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación. En el SEDH se reconoce el derecho a la identidad cultural respecto de las mujeres pertenecientes a minorías nacionales y la jurisprudencia del TEDH ha avanzado a criterios que reconocen a los migrantes el derecho a mantener vínculos con sus culturas de origen. Estas ampliaciones respecto de la titularidad y contenido del DHIC observadas en los criterios jurisprudenciales desarrollados por ambos tribunales internacionales dan cuenta de una tendencia a la amplia-

ción del margen comprensivo del DHIC, para entender la inclusión de las mujeres migrantes dentro de éste.

Adicionalmente, junto a la aplicación del principio de igualdad y no discriminación -contenido tanto en los instrumentos universales como regionales y en aquellos específicamente erigidos para asegurar el disfrute paritario de todos los derechos que asisten a las mujeres- y la caracterización de las mujeres migrantes como integrantes de minorías, se puede demostrar hermenéuticamente que el DHIC de las mujeres migrantes en el Derecho Internacional de los derechos humanos existe y se debe resguardar.

## Referencias

- AGUILAR, Gonzalo (ed.). *Nuevos derechos para una nueva Constitución*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019.
- ANAYA, James. International human rights and indigenous peoples: the move toward the multicultural state. *Arizona Journal of International & Comparative Law*, v. 21, n. 1, p. 13-61, 2004.
- ANDRADE, María José. Pueblos indígenas y minorías nacionales: similitudes y diferencias en la protección internacional de sus derechos. *Revista Campos en Ciencias Sociales*, v. 2, n. 6, p. 15-16, 2018.
- ARNARDÓTTIR, Oddný Mjöll. Non-discrimination in International and European Law: Towards Substantive Models. *Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter*, v. 25, n. 2, p. 140-157, 2007.
- ARP, Björn. *Las minorías nacionales y su protección en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.
- ASTELARRA, Judith. Políticas de género en la Unión Europea y algunos apuntes sobre América Latina. *CEPAL*, 2004. Disponible en: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/5928-politicas-genero-la-union-europea-algunos-apuntes-america-latina>. Acceso en: 3 abr. 2023.
- BADILLA, Ana; TORRES, Isabel. La protección de los derechos de las mujeres en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: IIDH (ed.). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los derechos de poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes*. 2004. p. 91-190.

- BARAÑANO, Margarita; MARCHETTI, Sabrina. Perspectivas sobre género, migraciones transnacionales y trabajo: rearticulaciones del trabajo de reproducción social y de cuidados en la Europa del Sur. *Investigaciones Feministas*, España, v. 7, n. 1, p. 9-33, 2016.
- BARRERE, María. Iusfeminismo y derecho antidiscriminatorio: hacia la igualdad por la discriminación. *In: MESTRE, Ruth (coord.). Mujeres, derechos, ciudadanías*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008. p. 45-71.
- BASCH, Linda; GLICK, Nina; SZANTON, Cristina. *Nations Unbound: Transnational Project, Postcolonial Predicaments, and De-territorialized Nation States*. New York: Routledge, 2009.
- BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira. *Derechos Humanos de los grupos vulnerables: guía de prácticas*. Barcelona: DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.
- BENAVENTE, María; VALDEZ, Alejandra. Políticas públicas para la igualdad de género: un aporte a la autonomía de las mujeres. *CEPAL*, 2014. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37226/S1420372_es.pdf). Acceso en: 3 jul. 2023.
- BENHABIB, Seyla. *The claims of culture: equality and diversity in the global era*. New Jersey: Princeton university press, 2002.
- BENNOUNE, Karima. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/31/59. 2016. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/31/59>. Acceso en: 3 mar. 2023.
- BINAZZI, Alice. Género y migraciones forzosas en Centroamérica y el Caribe: una mirada antropológica para los derechos humanos de las niñas, adolescentes y de las mujeres. *Revista de Ciencias Sociales*, v. 6, n. 1, p. 155-176, 2019.
- BURGORGUE-LARSEN, Laurence; MONTOYA CÉSPEDES, Nicolás. El diálogo judicial entre la Corte Interamericana de derechos humanos y la Corte Europea de derechos humanos. *In: BANDEIRA GALINDO, George; URUEÑA, René; TORRES PÉREZ, Aida (coord.). Protección multinivel de Derechos humanos: manual*. Barcelona: DHES, 2013. p. 187-210.
- BUSTAMANTE, Jorge. *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/14/30, 2010. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/14/30>. Acceso en: 7 jul. 2023.
- CASTILLA, Carmen. Women in Transition: african female immigration in Spain. *Migraciones Internacionales*, v. 9, n. 2, p. 143-171, 2017.
- CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. El derecho a la cultura como derecho fundamental. *Revista electrónica iberoamericana*, v. 4, n. 1, p. 92-115, 2010.
- CHOUDRY, Shazia. Towards a transformative conceptualisation of violence against women: a critical frame analysis of Council of Europe Discourse on Violence Against Women. *The Modern Law Review*, v. 79, n. 3, p. 406-411.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación general N° 21: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a)*, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documento de las Naciones Unidas E/C.12/GC/21/Rev.1. 2009. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/GC/21>. Acceso en: 3 feb. 2023.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observación general N° 23: Derecho de las minorías (artículo 27)*, documento de las naciones unidas HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I). 1994. Disponible en: [https://undocs.org/es/HRI/GEN/1/Rev.9\(Vol.I\)](https://undocs.org/es/HRI/GEN/1/Rev.9(Vol.I)). Acceso en: 2 jan. 2023.
- COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación General N° 26 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*. 2008. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 13 jun. 2023.
- COMITÉ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación general número 28*. 2010. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. Acceso en: 21 ene. 2023.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. *Acelerar los esfuerzos para eliminar todas las formas de violencia contra la mujer: garantizar la diligencia debida en la prevención*.

2010. Disponible en: [https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53\\_sp.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A-65-53_sp.pdf). Acceso en: 21 ene. 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Aloboetoe y otros Vs. Surinam*. Fallo (Serie C N° 15): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 10 septiembre de 1993).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 212): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 25 de mayo de 2010).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*: Fallo (Serie C N° 304): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 8 octubre de 2015).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Sawboyamaxa Vs. Paraguay*: Fallo (Serie C N° 146): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 29 de marzo de 2006).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*: Fallo (Serie C N°125): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de junio de 2005).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidad Moivana Vs. Suriname*: Fallo (Serie C N° 124): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 junio de 2005).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) Vs. Argentina*: Fallo (Serie C N° 400): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 de febrero de 2020).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Fernández Ortega y otros. Vs. México*: Fallo (Serie C N° 215): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de agosto de 2010).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*: Fallo (Serie C N° 205): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 16 de noviembre de 2009).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *I.V. Vs. Bolivia*: Fallo (Serie C No. 329): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de noviembre de 2016).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Karen Atala e Hijas*: Fallo (42/08): (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 17 de septiembre de 2010).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *López Álvarez Vs. Honduras*: Fallo (Serie C N° 141): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1 de febrero de 2006).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: Fallo (Serie A N° 18): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 septiembre 2003).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*: Fallo (Serie C N° 245): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 12 junio de 2012).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Saramaka Vs. Surinam Excepciones Preliminares*: Fallo (Serie C N° 172): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 28 de noviembre de 2007).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Pueblo Xucuro Vs. Brasil*: Fallo (Serie C N° 346): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 5 de febrero de 2018).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Rosendo Cantú y otra Vs. México*: Fallo (Serie C N° 216): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de mayo de 2011).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Tiu Tojín Vs. Guatemala*: Fallo (Serie C N° 190): (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2008).

COURTIS, Corina; PACECCA, María. Género y trayectoria migratoria: mujeres migrantes y trabajo doméstico en el Área Metropolitana de Buenos Aires. *Papeles de Población*, n. 63, p. 155- 185, 2010.

CRÉPEAU, François. *Derechos humanos de los migrantes*: Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, documento de las Naciones Unidas A/69/302. 2014. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/501/99/PDF/N1450199.pdf?OpenElement>. Acceso en: 10 ene. 2023.

- DE LUCAS, Javier. ¿Es la identidad cultural europea la clave del proyecto europeo? In: DE LUCAS, Javier (ed.). *Europa: Derechos, Culturas*. Valencia: PUV/Tirant lo Blanch, 2006. p. 123-152.
- DEL REAL, Alberto. *El derecho a la Identidad Cultural: ¿derecho de la persona o derecho de los pueblos?* Pamplona: Editorial Aranzadi S.A., 2014.
- DONDERS, Yvonne. Towards a Right to Cultural Identity? Yes, Indeed! *Diritti umani y diritto internazionale*, v. 12, n. 5, p. 525-548, 2018.
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *A.A. y otros c. Suíza*: Fallo (14499/09): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 28 de junio de 2012).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Buckley c. United Kingdom*: Fallo (20348/92): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de septiembre de 1996).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Chapman c. Reino Unido*: Fallo (27238/95): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 18 de enero de 2001).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Connors c. Reino Unido*: Fallo (66746/01): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 27 de mayo de 2004).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *D.H. c. República Checa*: Fallo (57325/00): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 7 de febrero de 2006).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Dablab c. Suíza*: Fallo (42393/98): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 15 de febrero 2001).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *G. and E. c. Noruega* (“Hhe Alta Case”): Fallos (9278/81; 9415/81): (Comisión Europea de Derechos Humanos, 3 de octubre de 1983).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Güzel Erdagöz c. Turquía*: Fallo (37483/02): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 21 de octubre de 2008).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Izdebekhai y otros c. Irlanda*: Fallo (43408/08): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 17 de mayo de 2011).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Jabari c. Turquía*: Fallo (40035/98): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 11 de julio de 2000).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Khursbid Mustafa y Tarzibachi c. Suecia*: Fallo (23883/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de DHICIembre de 2008).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Laustsi y otros c. Italia*: Fallo (30814/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 3 de noviembre de 2009).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Leyla Sabín c. Turquía*: Fallo (44774/1998): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de junio de 2004).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Muñoz Díaz c. España*: Fallo (49151/07): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de DHICIembre de 2009).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Omeredo c. Austria*: Fallo (8969/10): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 20 de septiembre de 2011).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Oršunš y otros c. Croacia*: Fallo (15766/03): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de marzo de 2010).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *R.D. c. Francia*: Fallo (34648/14): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 16 de junio de 2016).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *S.A.S. c. Francia*: Fallo (43835/2011): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1 de julio de 2014).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sampanis y otros c. Grecia*: Fallo (32526/05): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 5 de junio de 2008).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sejdic y Finci c. Bosnia-Herzegovina*: Fallos (27996/06; 34836/06): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 22 de DHICIembre de 2009).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sidiropoulos y otros c. Grecia*: Fallo (26695/95): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 10 de julio de 1998).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sow c. Bélgica*: Fallo (27081/13): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 6 de junio de 2016).
- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Staatkundig Gereformeerde Partij c. los Países Bajos*: Fallo (58369/10): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 10 de julio de 2012).

- EUROPA. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Stankov y la Organización Unida de Macedonia Ilinden c. Bulgaria*: Fallos (29221/95; 29225/95): (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2 de octubre de 2001).
- FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al Derecho Humano a la Identidad Cultural. *Brazilian Journal of International Law*, v. 11, n. 3, p. 222-255, 2020.
- FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 2, p. 513-535, 2019.
- FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas, configuración conforme el derecho internacional y perspectivas de su recepción en Chile. *Revista Ius et Praxis*, v. 26, n. 1, p. 77-100, 2020.
- FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge; VALLEJOS ROA, Liz. El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: titulares, naturaleza, contenido y alcances, desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge; RAMÍREZ, Silvina (ed.). *Derecho fundamental a la identidad cultural*: abordajes plurales desde América Latina. Santiago: RIL editores, 2020. p. 107-144.
- FAUNDES, Juan Jorge. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al derecho humano a la identidad cultural. *Revista de Dereito Internacional*, Brasília, v. 17, n. 3, p. 222-255, 2020.
- FAUNDES, Juan Jorge. *El derecho humano a la identidad cultural en el Derecho Internacional*: diálogo entre la corte interamericana de derechos humanos y el tribunal europeo de derechos humanos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.
- FAUNDES, Juan Jorge; MELLO, Patricia Perrone Campos. Grupos vulnerables. In: PIZZI, Jovino; CENSI, Maximiliano (coord.). *Glosario de Patologías Sociales*. Pelotas: Observatório Global de Patologias Sociais, Universidad Federal de Pelotas, 2021. p. 104-115.
- GARCÍA ROCA, Javier et al. (ed.). *El diálogo entre los sistemas europeo y americano de Derechos Humanos*. Madrid: Editorial CIVITAS, Thomson Reuters, 2012.
- GONZÁLEZ, Aida. El protocolo facultativo de la CEDAW: mitos y supuestos. In: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (ed.). *Convención CEDAW y Protocolo Facultativo*: Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. San José de Costa Rica: Editorama, 2004. p. 147-183.
- GRUPO DE TRABAJO SOBRE LAS MINORÍAS. *Comentario del grupo de trabajo sobre las minorías acerca de la declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas*: documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2. 2005. Disponible en: file:///C:/Users/56931/Downloads/E\_CN.4\_Sub.2\_AC.5\_2005\_2-ES.pdf. Acceso en: 3 mayo 2023.
- GUIL, Ana. Género y construcción científica del conocimiento. *Revista Historia de la Educación Latinoamericana*, v. 18, n. 27, p. 263-288, 2016.
- GUIZARDI, Menara; GONZÁLEZ, Herminia; STEFONI, Carolina. De feminismos y movildades: debates críticos sobre migraciones y género en América Latina (1980-2018). *RUMBOS TS*, n. 18, p. 37-66, 2018.
- GUTTERIDGE, Harold Cooke. *Comparative law: an introduction to the comparative method of legal studies & research*. Cambridge: Cambridge University Press, 1947.
- HABERMAS, Jürgen. El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. *Diánoia*, v. 55, n. 64, p. 3-25, 2010.
- HOLTMAAT, Rikki. Article 5: The CEDAW: a holistic approach to women's equality and freedom. In: SCHULZ, Patricia; HALPERIN-KADDARI, Ruth; RUDOLF, Beate; FREEMAN, Marsha A. (ed.). *The UN Convention on the elimination of all forms of discrimination against women: a commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2011. p. 95-123.
- HONIG, Bonnie. My culture made me do it. In: MOLLER, Susan (ed.). *Is Multiculturalism bad for women?*. Princeton: Princenton University Press, 1999. p. 35-40.
- HÜBNER, Jorge. *Panorama de los derechos humanos*. Santiago: Editorial Andrés Bello, 1973.

- IVANOVITICH TUNKIN, Grigory. *Droit international public: problèmes théoriques*. Paris: Editions A. Pedone, 1965.
- JIMÉNEZ, Carolina. Los Derechos Humanos de las Mujeres en Europa y América Latina: perspectiva jurisprudencial internacional. *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, v. 20, n. 40, p. 483-510, 2018.
- KAMBA, Walter. Comparative law: a theoretical framework. *International Comparative Law Quarterly*, v. 23, n. 3, p. 485-519, jul. 1972.
- KELLY, M.; ADGER, Neil. Theory and practice in assessing vulnerability to climate change and facilitating adaptation. *Climate Change*, n. 47, p. 325-352, 2000.
- KYMLICKA, Will. La evolución de las normas europeas sobre los derechos de las minorías: los derechos a la cultura, la participación y la autonomía. *Revista Española de Ciencia Política*, n. 17, p. 11-50, 2007.
- LEÓN SILVA, Glorimar. El Derecho humano a la identidad cultural de las mujeres migrantes - bajo una perspectiva de género - y su incorporación en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, v. 13, n. 1, p. 62-104, 2022.
- LEÓN SILVA, Glorimar; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. El derecho humano a la identidad cultural de los migrantes, fuentes internacionales y recepción en Chile. *Revista de Direito Internacional*, v. 19, n. 1, p. 289-318, 2022.
- LEÓN SILVA, Glorimar; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan Jorge. Existe el derecho humano a la identidad cultural de los migrantes en el Derecho Internacional. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 11, n. 3, p. 350-382, 2021.
- LEVIT, Nancy; VERCHICK, Robert; MINOW, Martha. *Feminist legal theory*. New York: New York University Press, 2016.
- MALDONADO, Carlos; MARTÍNEZ, Jorge; MARTÍNEZ, Rodrigo. Protección social y migración: una mirada desde las vulnerabilidades a lo largo del ciclo de la migración y de la vida de las personas. *CEPAL*, 2018. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44021/1/S1800613\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44021/1/S1800613_es.pdf). Acceso en: 30 mayo 2023.
- MARÍN, María Luisa. La dignidad humana, los Derechos Humanos y los Derechos Constitucionales. *Revista de Bioética y Derecho*, n. 9, p. 1-8, 2007.
- MARIÑO, Fernando. Introducción: aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo. In: MARIÑO, Fernando; FERNÁNDEZ, Carlos (coord.). *Aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2001. p. 19-26.
- MARRONI, María. Vulnerabilidad, riesgos y derechos humanos en los proyectos migratorios femeninos. In: UNESCO (ed.). *Derechos humanos y flujos migratorios en las fronteras de México*. México: UNESCO/Secretaría de Relaciones Exteriores/Universidad Iberoamericana/UNAM, 2003. p. 305-321.
- MELLO, Patricia. Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal do Brasil: a defesa da população LGBTI+. *Revista da AGU*, Brasília, v. 19, n. 01, p. 17-43, jan./mar. 2020.
- MELLO, Patricia; LACERDA ACCIOLY, Clara. El derecho fundamental a la identidad cultural y el constitucionalismo en red en la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal de Brasil. In: FAUNDES, Juan Jorge; RAMÍREZ, Silvina (ed.). *Derecho fundamental a la identidad cultural, abordajes plurales desde América Latina*. Santiago: RIL Editores/Universidad Autónoma de Chile, 2020. p. 197-230.
- MIRANDA, Martha. Diferencia entre la perspectiva de género y la ideología de género. *Dikaion*, v. 21, n. 2, p. 337-356, 2012.
- NACIONES UNIDAS. *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. 2011. Disponible en: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ESCR/E\\_2011\\_90\\_es.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ESCR/E_2011_90_es.pdf). Acceso en: 2 ene. 2023.
- NACIONES UNIDAS. *Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas: estudio sobre el papel de los idiomas y la cultura en la promoción y protección de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas: documento de las Naciones Unidas: A/HRC/EMRIP/2012/3*. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/EMRIP/2012/3>. Acceso en: 9 dic. 2022.
- OLIVA MARTINEZ, Daniel. Diversidad cultural. In: DIAZ, Castor; MORENO SALVADOR, Ana (dir.). *El*

*glosario de términos útiles para el análisis y estudio del Espacio Iberoamericano de Cooperación e integración*: comercio, cultura y desarrollo. Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 232.

OLIVARES, Alberto. El derecho a la identidad cultural. In: AGUILAR, Gonzalo (ed.). *Nuevos derechos para una nueva Constitución*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 175-190.

ORÉ, Gaby. Los derechos económicos, sociales y culturales de las mujeres en América Latina: Estado y estrategias. In: YAMIN, Alicia (ed.). *Los derechos económicos, sociales y culturales en la América Latina*: del invento a la herramienta. México: Plaza y Valdez editorial, 2007. p. 341-360.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *¿Como prevenir la discriminación, la explotación y el abuso de las trabajadoras migrantes?* 2010. Disponible en: [http://www.mdgfund.org/sites/default/files/YEM\\_](http://www.mdgfund.org/sites/default/files/YEM_). Acceso en: 10 mayo 2023.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Factores de Riesgo y Necesidades de Atención para las Mujeres Migrantes en Centroamérica*: estudio de actualización sobre la situación de la violencia contra las mujeres migrantes en la ruta migratoria en Centroamérica. 2016. Disponible en: <https://oig.cepal.org/es/documentos/factores-riesgo-necesidades-atencion-mujeres-migrantes-centroamerica-estudio>. Acceso en: 3 mayo 2023.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Glosario de términos*. 2006. Disponible en: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml-34-glossary-es.pdf>. Acceso en: 15 jun. 2023.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. *Política de la OIM sobre la igualdad de género 2015-2019*. 2015. Disponible en: <https://www.iom.int/sites/g/files/tmzbd1486/files/2018-07/C-106-INF-8-Rev.1-Poli%CC%81tica-de-la-OIM-sobre-la-Igualdad-de-Ge%CC%81nero-2015-2019.pdf>. Acceso en: 5 jul. 2023.

OTTO, Dianne. Gender Comment: why does the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights need a General Comment on Women? *Public Law and Legal Theory Research Paper*, n. 31, p. 1-65, 2002.

RAMÍREZ, Silvina. Igualdad como emancipación: los derechos fundamentales de los Pueblos indígenas. In: ALEGRE, Marcelo; GARGARELLA, Roberto (ed.).

*El derecho a la igualdad, aportes para un constitucionalismo igualitario*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2012. p. 389-416.

REBOLLEDO, Teresa; RODRÍGUEZ, Rocío. Mujeres migrantes: vulnerabilidad y Derechos Humanos. *Revista de Ciencias Sociales*, Colombia, v. 6, n. 2, p. 59-60, 2019.

REMIRO, Antonio. *Derecho Internacional Público*: tomo I: principios fundamentales. Madrid: Tecnos, 1987.

RODRÍGUEZ, Ana. La escalera de Escher: la transversalización de género vista desde las capacidades del Estado: aportes para el Estado y la administración gubernamental. *Aportes*, Buenos Aires, v. 14, n. 25, p. 53-70, 2014.

ROLDÁN, Genoveva. Los flujos internacionales de migración femenina. In: PÉREZ, Nancy (ed.). *Hacia la construcción de políticas públicas a favor de las mujeres migrantes: caso Chiapas*. México: INCIDE Social/Sin Fronteras IAP, 2010. p. 67-80.

ROMAN, D. L'accès à la culture dans les politiques de lutte contre l'exclusion sociale. In: FRIER, Deguerge (dir.). *L'art et le droit*: écrits en hommage à Pierre-Laurent. Paris: Publications de la Sorbonne, 2010. p. 345.

RUIZ CHIRIBOGA, Oswaldo. El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el sistema interamericano. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, v. 5, año 3, p. 43-69, 2007.

RUIZ, Oswaldo. El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el sistema interamericano. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, v. 40, n. 118, p. 193-239, 2007.

SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SHAHEED, Farida. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales*: documento de las Naciones Unidas A/67/287. 2012. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/67/287>. Acceso en: 13 jul. 2023.

SHAHEED, Farida. *Report of the independent expert in the field of cultural rights, Ms. Farida Shaheed, submitted pursuant to resolution 10/23 of the Human Rights Council*: documento de las Naciones Unidas A/HRC/14/36. 2010. Disponible en: <https://undocs.org/pdf?symbol=en/A/HRC/14/36>. Acceso en: 10 jun. 2023.

SHAW, Malcolm. *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

SOLÉ, Carlota; PARELLA, Sonia; ALARCÓN, Amado; BERGALLI, Valeria; GIBERT, Francesc. El impacto de la inmigración en la sociedad receptora. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, España, n. 90, p. 31-157, 2000.

STERN, Ana. Género y migración. In: PÉREZ, Nancy (coord.). *Hacia la construcción de políticas públicas a favor de las mujeres migrantes: Caso Chiapas*. México: INCIDE Social/Sin Fronteras IAP, 2010. p. 31-41.

TONIATTI, Roberto. El paradigma constitucional de la inclusión de la diversidad cultural: notas para una comparación entre los modelos de protección de las minorías Nacionales en Europa y de los pueblos indígenas en Latino américa. *JPs Working Papers*, n. 3. 2015.

VALLS, Ramon. El concepto de dignidad humana. *Revista de Bioética y Derecho*, n. 5, p. 278–285, 2015. p. 283-285.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico  
[www.rdi.uniceub.br](http://www.rdi.uniceub.br) ou [www.brazilianjournal.org](http://www.brazilianjournal.org).  
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.