

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

LA LEY DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR YSU REFORMA

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ALUMNO:

CESAR BUNGER REBOLLEDO.

PROFESOR GUIA : JUAN BUSTOS RAMIREZ

SANTIAGO, CHILE 2006

LA LEY DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y SU REFORMA: . .	1
I- CONCEPTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR: . .	1
A- Sujetos de la violencia intrafamiliar (quienes son las víctimas y quienes pueden ser los victimarios) ⁹ : . .	3
B- Tipos de violencia intrafamiliar ¹⁰ : . .	5
C- Causas de la violencia intrafamiliar ¹³ : . .	7
D- Consecuencias de la violencia intrafamiliar ¹⁵ : . .	10
E- Bien Jurídico que se protege: . .	11
F- Importancia personal y social: . .	13
II- LEGISLACIÓN NACIONAL: . .	14
A- Antes de la dictación de la ley 19.325: . .	14
B- Ley 19.325: . .	19
C- Ley 20.066: . .	35
III- ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL ACTUAL: . .	42
A- Bienes jurídicos protegidos por la ley 20.066: . .	42
B- Titulares de los bienes jurídicos: . .	47
C- Procedimiento para los actos de violencia intrafamiliar establecido en la ley 19.968: . .	56
D- Sanciones para los actos de violencia intrafamiliar establecidas en la ley 20.066: . .	67
E- Medidas Cautelares: . .	81
F- Registro de sanciones y medidas accesorias: . .	92
G- Delito de maltrato habitual: . .	95

⁹ Fuente: Quijada Ruiz, Pamela, “Violencia sexual: una forma de discriminación sobre la mujer”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, páginas 111-112, Concepción, año 1997.

¹⁰ Fuente: Dagnino, Jaime Ettore, Op Cit. páginas 8 a 10.

¹³ Fuente: MONOGRAFÍAS. COM [en línea]: < <http://www.monografias.com/trabajos2/viointrafam/viointrafam.shtml> >.

¹⁵ Fuente: Urzúa Tagle, María Angélica, “La violencia intrafamiliar y la ley 19.325”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, páginas 20-21, Universidad Finis Terrae, Santiago, año 1998.

Análisis comparativo de la ley 19.325 que establece normas sobre procedimientos y sanciones relativos a los actos de violencia intrafamiliar y la ley 20.066 que establece la ley de violencia intrafamiliar: . .	112
IV DERECHO COMPARADO: . .	116
a) España: . .	116
b) Argentina: . .	117
c) México: . .	119
d) Perú: . .	121
e) Venezuela: . .	123
Análisis comparativo de la legislación comparada: . .	126
CONCLUSIONES: . .	131
BIBLIOGRAFÍA: . .	137

LA LEY DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y SU REFORMA:

I- CONCEPTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR:

Para definir la violencia intrafamiliar es necesario analizar dos elementos que son los que dan origen a este concepto y que son la definición de violencia y que debe entenderse por familia.

El Diccionario de la Real Academia Española define la violencia como calidad de violento; acción de violar o de violentar. Violentar es aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia. La acepción de violento es que esta fuera de su natural estado, situación o modo; que obra con vehemencia y fuerza. En síntesis violencia es “la aplicación de medios fuera de lo natural (sean físicos o psicológicos) a cosas o personas para vencer su resistencia con el fin de que realicen u omitan ciertas conductas y así conseguir los objetivos buscados”¹. Es importante destacar que dentro del

¹ Dagnino, Jaime Ettore, “Ley 19.325, establece normas sobre violencia intrafamiliar: procedimiento y aplicación en los juzgados de letras de la ciudad de Coyhaique”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, página 5, Universidad de Chile, Santiago, año 1997.

concepto de violencia se encuentra envuelto el de subordinación, es decir, el sometimiento de personas por medio de la fuerza ya que libremente no consentirían en realizar u omitir una determinada conducta, en otras palabras, “las personas violentadas son obligadas por medio del uso ilegítimo de la fuerza física o psicológica a realizar algo que estiman no tan beneficioso para ellas como otras alternativas o que les perjudican, pues de lo contrario lo harían libremente”².

El segundo elemento que permite definir la violencia intrafamiliar es el concepto de familia, ésta ha sido definida como un “conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción), a las que la ley atribuye algún efecto jurídico, por ejemplo impedimento matrimonial relativo al parentesco, llamamiento a la sucesión intestada, designación para la tutela, etc”³; sin embargo no existe en el ordenamiento jurídico chileno una definición de familia salvo el artículo 815 del Código Civil pero sólo relativo al derecho de uso y habitación. La Constitución Política en su artículo 1 inciso 2º declara que “la familia es el núcleo fundamental de la sociedad” y el inciso 5 del mismo artículo agrega “es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta...”, sin embargo no define lo que es la familia y en las actas de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución no se dejó constancia de lo que se entendía por tal, por lo que el constituyente deja abierta la posibilidad de que sea la sociedad la que defina lo que debe entenderse por familia.

Considerando la definición anterior y las normas de la Constitución la familia puede ser definida como el núcleo fundamental de la sociedad que debe ser protegido por el Estado y que esta constituido por un conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio, parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción) o que se encuentran unidas por la voluntad de tener una relación estable en el tiempo y de compartir una vida en común a las que la ley reconoce y atribuye derechos y obligaciones irrenunciables, surgido de la unión estable entre un hombre y una mujer.

Una vez definidos los elementos que la integran es posible dar un concepto de violencia intrafamiliar, sin embargo, se han formulado diversas aproximaciones al concepto de violencia intrafamiliar pero no se ha logrado llegar a un concepto único ya que las diferentes definiciones entregadas por los autores resaltan diversos aspectos dentro de ella, es así como: Anthony Miller la define como “acto cometido dentro de la familia por uno de sus miembros, que perjudica gravemente la vida, el cuerpo, la integridad psicológica o la libertad de otro miembro de la familia”⁴. Para la antropóloga chilena Judith Astelarra, quien enfatiza valores culturales involucrados en la conducta violenta, la que define como “el producto de la existencia de rasgos patriarcales a nivel de la sociedad y la familia que, al entrar en contradicción con los valores de igualdad y

² De Pujana, Luis, “Violencia y Estructura Social”. Estudios De Deusto, VOL XXXII/1- Fascículo 72, Enero junio 1984, página 3.

³ Ramos Pazos, René, “Derecho de Familia”, pág. 9, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición, año 2000.

⁴ Larraín, Soledad, “Análisis psico-social de la violencia intrafamiliar”, pág. 7, en Perspectiva psicosocial y jurídica de la violencia familiar, 1º manual de trabajo, SERNAM 1994.

libertad, generan una nueva gama de conflictos”⁵. Susana Mayer define violencia intrafamiliar como “abuso que ocurre entre miembros de la familia, en la pareja o entre personas que en algún momento de su vida han vivido conjuntamente”⁶. Jorge Corsi, señala que el termino violencia intrafamiliar alude a “todas las formas de abuso que tienen lugar en las relaciones entre los miembros de una familia. Y que se denomina relación de abuso a toda conducta que, por acción u omisión, ocasiona daño físico y/o psicológico a otro miembro de la familia”⁷. El Servicio Nacional de la Mujer, en el documento “En una de cada cuatro familias hay una mujer que vive violencia”, expresa que “violencia intrafamiliar es cuando en una familia uno de sus miembros comete un acto de abuso contra otro miembro de esa familia”; el documento continua señalando que “se trata, por lo tanto, siempre, de dos o más personas que están o han estado anteriormente vinculados por lazos afectivos; Puede manifestarse la violencia a través de abusos cometidos por un marido hacia su esposa o conviviente, entre una pareja de adultos, de un padre a un hijo o hija, entre hermanos, etc.”⁸.

Considerando los diversos elementos de las definiciones anteriores señalar que la violencia intrafamiliar es todo acto cometido por una persona que afecte la vida o que menoscaba física o síquicamente a los integrantes de su grupo familiar y que produce un deterioro en las relaciones al interior del hogar, impidiendo el normal desarrollo de la personalidad y del plan de vida de los integrantes del grupo familiar y que coloca a éstos en una situación de abuso, vulnerabilidad y desamparo frente a la cual nada pueden hacer.

Tomando en consideración lo ya señalado se podría decir que la principal característica de la violencia intrafamiliar es que implicaría una relación de abuso, en el sentido que sería cometida por quien tiene el poder dentro de un contexto de subordinación al interior del grupo familiar y su ejercicio produce daño físico o psicológico a uno o más integrantes del grupo familiar. Además la violencia intrafamiliar asume distintas modalidades, los hechos violentos no son conductas únicas de acción u omisión aisladas sino que se entrelazan y combinan provocando daños físicos y síquicos en las víctimas.

A continuación se analizarán quienes son los sujetos de la violencia intrafamiliar, cuales son los tipos, sus causas, las consecuencias, cual es el bien jurídico que se busca proteger y la importancia personal y social del tema.

A- Sujetos de la violencia intrafamiliar (quienes son las víctimas y

⁵ Larraín, Soledad, Op Cit. pág 11.

⁶ Larraín, Soledad, Op Cit. pág 11.

⁷ Corsi, Jorge, “Algunas cuestiones básicas sobre la violencia familiar”, separata de doctrina y acción post penitenciaria, Argentina, pág. 103 1995.

⁸ SERNAM, Cartilla Informativa, s/a.

quienes pueden ser los victimarios) ⁹ :

Lo primero que se debe señalar es que lo que caracteriza a la violencia intrafamiliar es, como su nombre lo indica, que ella se produce dentro de una familia o entre personas que están unidas sentimentalmente o entre las cuales existe un vínculo amoroso que las liga, es decir, no puede haber violencia intrafamiliar entre personas extrañas o entre las que no existe ningún vínculo de parentesco.

Señalado lo anterior las víctimas de la violencia intrafamiliar pueden ser:

- **Los niños o niñas:** estos son sujetos pasivos del maltrato infantil que es cualquier acción u omisión, no accidental, que provoque daño físico o psicológico a un niño o niña, por parte de los padres o de personas pertenecientes a su grupo familiar.

- **Las mujeres:** ellas son sujetos pasivos de violencia por parte de su cónyuge, conviviente e incluso sus hijos o hijas.

- **Los ancianos:** en este caso la violencia intrafamiliar está constituida por todo acto que, por acción u omisión, provoque daño físico o psicológico a un anciano por parte de un miembro de la familia.

- **Los hombres:** en su caso la violencia intrafamiliar es toda acción u omisión que les provoque maltrato por parte de un miembro de la familia, su cónyuge o conviviente.

Por otra parte los agresores pueden ser:

- En la **violencia intrafamiliar**, entendiéndose por tal la que afecta a niños, niñas, ancianos u otro miembro de la familia, la agresión proviene de **cualquier integrante de la familia**, sea este **hombre o mujer**, y cualquiera sea el grado de parentesco (ascendientes o descendientes).

- En la **violencia en la pareja**, es decir, aquella que se produce entre los integrantes de una pareja, cualquiera sea la situación fáctica de ésta, es decir, estén casados, convivan, sean novios, ex-cónyuges, etc, el agresor puede ser el **hombre** o la **mujer**.

- En la **violencia cruzada**, que es aquella en la cual los agresores son ambas partes de la pareja, el agresor son **el hombre y la mujer** ya que las agresiones son mutuas, eso si se requiere que los ataques tengan una cierta simetría y que haya paridad de fuerzas entre las partes.

Además se debe tener presente que el agresor por regla general es una persona sana, no es una persona que sufra algún tipo de enfermedad mental, ya que los estudios realizados muestran que un muy bajo porcentaje (no más del 10%) de los casos de violencia intrafamiliar son ocasionados por trastornos psicopatológicos. A esto se debe agregar que el consumo de alcohol puede favorecer el surgimiento de conductas violentas pero no las causa, de hecho muchas personas alcohólicas no usan la violencia al interior de su hogar y muchas personas que mantienen relaciones familiares abusivas

⁹ Fuente: Quijada Ruiz, Pamela, "Violencia sexual: una forma de discriminación sobre la mujer", Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, páginas 111-112, Concepción, año 1997.

no consumen alcohol. Con todo, conviene agregar que las situaciones de violencia intrafamiliar se dan en todas las clases sociales y en todos los niveles educativos por lo que el agresor puede ser cualquier persona, sea hombre o mujer y cualquiera sea su nivel de enseñanza y clase social.

B- Tipos de violencia intrafamiliar ¹⁰ :

Desde el punto de vista de las víctimas la violencia intrafamiliar se puede clasificar en tres grupos:

a) **Maltrato infantil o a menores:** es la agresión física o emocional contra un niño o niña (menor de 18 años) o la falta en proporcionar los cuidados necesarios para la expresión de su potencial de crecimiento y desarrollo, en otras palabras es toda conducta no accidental que por acción u omisión, interfiera negativamente en el sano desarrollo físico o psicológico de los niños o niñas. Para establecer si nos encontramos en presencia de maltrato infantil es necesario revisar la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual en su artículo 1 señala que “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”, en otras palabras, conforme a la Convención de los Derechos del Niño el menor maltratado será aquel que tenga menos de dieciocho años. Conviene agregar que el Código Civil chileno en el artículo 26 establece que menor de edad es todo aquel que no ha llegado a cumplir dieciocho años.

Los actos de maltrato a menores pueden clasificarse en:

- Maltrato Físico: es toda lesión física no accidental por parte de los padres o de algún otro miembro de su grupo familiar, producto de castigo único o repetido y de magnitud y características variables que provoque daño físico o enfermedad en el niño o niña.

- Maltrato Emocional: es el hostigamiento verbal habitual de un niño o niña a través de insultos, crítica, descrédito y ridiculización, el constante bloqueo de las iniciativas infantiles, así como la indiferencia o rechazo explícito o implícito.

- Abandono y negligencia en los cuidados: es la falta de protección y cuidados físicos mínimos al niño o niña por parte de sus padres o de algún familiar que lo tenga bajo su cuidado, así como la falta de respuesta a las necesidades de contacto afectivo y estimulación cognitiva.

- Menores testigos de violencia: se refiere a niños o niñas que presencian situaciones crónicas de violencia entre sus padres y/o hacia otros miembros de su familia. En estos casos los menores presentan trastornos similares a los que caracterizan a quienes son víctimas directas de abuso.

b) **Violencia en la pareja:** “consiste en el uso de medios instrumentales por parte del cónyuge o pareja para intimidar psicológicamente o anular física, intelectual y moralmente

¹⁰ Fuente: Dagnino, Jaime Ettore, Op Cit. páginas 8 a 10.

a su pareja con el objeto de disciplinar según su arbitrio y necesidad la vida familiar”¹¹. Las situaciones de violencia intrafamiliar se refieren a las parejas unidas por vínculo de matrimonio o convivencia. La intensidad del daño en este tipo de maltrato varía desde el menoscabo a la salud psíquica de la persona hasta el homicidio.

Las formas de expresión de estos maltratos pueden clasificarse en:

- Violencia física: consiste en maltratos de obra o agresiones materiales. Existe cuando la pareja de la víctima le pega, le da de cachetadas, la muerde, la corta, la pateo, la quema, le tira objetos, con los cuales sabe que ocasionará un daño físico en el cuerpo.

- Violencia emocional o psicológica: consiste en una serie de conductas como insultos, gritos, críticas permanentes, descalificaciones, restar autoridad, criticar a las personas queridas por la víctima, ser hostil en público, humillaciones o silencios prolongados cuyo principal objetivo es causar temor e intimidación controlando la conducta y los sentimientos de la persona que está siendo agredida.

- Violencia económica: consiste principalmente en excluir a la víctima de las decisiones económicas, controlar sus gastos, no darle suficiente dinero, ocultarle información acerca de sus ingresos, etc.

Cabe agregar que se ha señalado que muchos de los casos de maltrato en el hogar se cometerían de modo periódico o cíclico y en forma escalada, es decir, la violencia intrafamiliar se viviría dentro de un ciclo que se repetiría permanentemente. Este fenómeno se denominó “ciclo de la violencia marital” y fue estudiado y definido en 1979 por Leonor Walker¹², conforme al “ciclo de la violencia marital” el agresor acumula tensiones para luego descargarlas en la o las víctimas, más tarde vendría la etapa de arrepentimiento del agresor, sin embargo todo este proceso se volvería a repetir y además los episodios se tornarían más severos y los periodos de calma más breves y esto constituiría la escalada.

De acuerdo con el esquema del “ciclo de violencia marital” la violencia en la pareja se daría en situaciones cíclicas y se podrían distinguir tres fases que varían tanto en su duración como en la intensidad y serían:

Primera fase denominada “Acumulación de tensión”: en esta fase ambos miembros de la pareja cometen transgresiones de distinto tipo, se da una dinámica marcada por la tolerancia del conflicto y la acumulación de tensiones resultante de ellos. En otras palabras durante este estado se comienzan a acumular tensiones que se pueden expresar en constantes discusiones, tensos silencios prolongados o una combinación de ambos. En esta fase la pareja va teniendo conflictos y roces que no son resueltos adecuadamente y que se van acumulando, produciendo en forma cada vez más creciente un estado de tensión. Esta fase puede durar desde días hasta semanas y la tensión se acumula y crece hasta el punto de la explosión o crisis.

¹¹ SERNAM, “Perspectiva Psicosocial y Jurídica de la Violencia Intrafamiliar”, página 11, Universidad de Chile, Santiago, 1994.

¹² Fuente: Espinoza Fritz, Laura, “Violencia doméstica, antecedentes teóricos y legislativos. Estudio de casos en el Juzgado del Crimen de Castro”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, página 77, Universidad de Chile, Santiago, año 1993.

Segunda fase denominada "Episodio agudo de golpes": en esta fase se produce la descarga incontrolada de las tensiones acumuladas durante la fase anterior, el agresor puede reaccionar de distintas maneras como por ejemplo empujar, cachetear, patear, atacar con armas, etc. Esta fase termina ya sea porque el agresor reacciona y deja de agredir o porque la víctima logra escapar a la situación. Además esta fase se caracteriza por ser no controlable ni predecible.

Tercera fase denominada "Arrepentimiento" o "Luna de Miel": esto por que se produce una negación de lo ocurrido, se intentan renegociar los términos de la relación, e intenta bajarle el perfil a la gravedad del acto violento. En este estado el agresor usualmente se arrepiente de lo que hizo y se compromete a no volver hacerlo, la víctima tiende a creer en ese cambio de actitud y ambos tratan de recomponer la relación de distintas formas. Posteriormente este estado comienza lentamente a desaparecer y se va entrando en la fase de acumulación de tensiones.

Como ya se señaló según esta teoría a medida que el ciclo se repite, los episodios se irían tornando más severos y los periodos de calma más breves, constituyendo lo que se denomina escalada.

Con todo hay que señalar que hoy en día se esta discutiendo si efectivamente se dan estos ciclos en los casos de violencia en la pareja. Esto se ve corroborado por el hecho de que esta teoría fue planteada por Leonor Walker en 1979 y en la actualidad se han ido realizando nuevos estudios sobre el problema de la violencia intrafamiliar y siempre va surgiendo nueva información sobre este tema. Además se debe tener en cuenta que ni siquiera se ha determinado exactamente cuales son las causas de este fenómeno por lo que todo aquello que se refiera al problema de la violencia intrafamiliar no puede ser afirmado en forma categórica sino que se trata de un tema sujeto a discusión.

c) **Maltrato a ancianos:** consiste en todo acto que por acción u omisión provoque daños físicos o psicológicos a un anciano por parte de algún miembro de la familia Comprende agresiones físicas como psicológicas. Conductas que son comprensivas de maltrato a ancianos son por ejemplo el tratamiento despectivo, descuido en la alimentación, el abrigo, los cuidados médicos, el abuso verbal, emotivo y financiero, la falta de atención, la intimidación, las amenazas; el daño causado por ellas ha de ser efecto de las acciones u omisiones de hijos u otros miembros de la familia.

C- Causas de la violencia intrafamiliar ¹³ :

A partir de numerosas investigaciones sobre el tema, se han generado distintos modelos que explican la violencia intrafamiliar. En su mayoría, estas investigaciones han centrado su atención en explicar la conducta agresiva del golpeador hacia la víctima (que casi siempre es la mujer). Sin embargo, igual existen modelos que consideran la incidencia de determinados factores sociales que rodean a la víctima, como son la educación, el ingreso, el hacinamiento, la escolaridad y sobre todo la influencia de determinados factores culturales, como por ejemplo el hecho de que la sociedad en que vivimos sea de

¹³

Fuente: MONOGRAFÍAS. COM [en línea]: < <http://www.monografias.com/trabajos2/viointrafam/viointrafam.shtml> >.

carácter patriarcal influye en el problema de la violencia intrafamiliar ya que a la mujer se la señala en muchos casos como el sexo débil y se muestra al hombre como el sexo fuerte, junto con lo anterior se debe considerar el papel que cumplen los medios de difusión masiva en nuestra sociedad como son los diarios, la televisión, etc que también contribuyen a que la violencia sea vista como algo cotidiano y como una forma válida de solución de conflictos.

Los modelos que explican la violencia intrafamiliar son:

a) Modelo Psiquiátrico:

En este primer aspecto se hallan las indagaciones que atienden a las causas de la violencia ligadas a la persona sujeto agresor; como lo son: personalidad, enfermedades psíquicas, alcoholismo y drogadicción, en este primer aspecto un hombre que maltrata a su mujer o viceversa, está psíquicamente perturbado, en lo cual hay una conducta patológica. Estas investigaciones han sido bastante criticadas, ya que al presentar al maltrato como una anormalidad psicológica, se oculta la verdadera magnitud del problema.

b) Modelo Psico-Social:

Aquí se incluyen diversos esquemas teóricos:

1- La agresión es el resultado de cierta interacción entre los miembros de la familia, son formas de comunicación que conduce a los estallidos de la violencia y la acción de uno corresponde a la reacción del otro. Los autores que estudian sobre este tema, hacen referencia a las actitudes de desprecio, agresión verbal e incluso sumisión, que constituyen conductas a provocar violencia, además el silencio, gestos, actitudes como interrumpir constantemente al otro, hablar más fuerte, hacer el papel del que no "entiende", cambiar de tema repentinamente; todos son recursos y técnicas de lucha que pueden llevar a las parejas a estallidos mutuos. Otro aspecto importante de considerar en este modelo psicosocial, es la actitud del masoquismo, que acuerdo con algunas teorías psicológicas es una forma de defensa femenina mediante la provocación del sufrimiento y el dolor, e implica la necesidad de una "golpiza" de vez en cuando para mantener un equilibrio emocional; y del machismo que es por una parte una situación social de dominio y privilegio del hombre sobre la mujer en diversos aspectos (económico, político, social, etc.); y por la otra los mitos de la superioridad del hombre en uno o mas aspectos (biológico, sexual, intelectual, etc.).

2- La agresión es el resultado de la violencia que los protagonistas vivieron durante la infancia y la agresión, desplegada o sufrida en la relación conyugal. Si un individuo aprende que la violencia constituye un comportamiento apropiado cuando se siente frustrado o irritado, o cree que la violencia es un recurso apropiado para hacer entender algo (ya sea recibéndola o ejecutándola).

c) Modelo Social Cultural:

Las investigaciones de este modelo nos dicen que la violencia es consecuencia de la estructura de la sociedad global. En este modelo se hallan dos orientaciones: La primera, referida a la desigualdad sociocultural (diferencia de género). Aquí encontramos la "Teoría de los recursos", según la cual el uso de la fuerza o su amenaza esta relacionada

con los recursos que posee una persona (medios económicos, inteligencia, saber, prestigio respeto, autoridad), el uso de la fuerza sería entonces un recurso frente a la frustración. La segunda se vincula con las normas y con actitudes generales de violencia en el ámbito social, la agresión se ve como una forma del ejercicio del poder, tiene lugar cuando dicho poder es cuestionado, en otras palabras la violencia se ejerce frente a todo comportamiento de resistencia de ese poder. Tenemos entre otras posiciones la "feminista radical", donde la violencia del hombre hacia la mujer es característica de su posición en el patriarcado, fomentado por las mismas mujeres.

d) Modelo Ecológico ¹⁴ :

Conforme a este modelo la realidad familiar, la realidad social y la cultural pueden entenderse como un todo articulado, como un sistema compuesto por diferentes subsistemas que se articulan y retroalimentan entre sí de manera dinámica. Estos son el macrosistema, el exosistema y el microsistema.

i- Macrosistema: esta constituido por todo el conjunto de valores y creencias culturales en relación a distintos aspectos de la vida. En él se encuentran por ejemplo valoraciones distintas a lo que es ser hombre o ser mujer en nuestra sociedad, ser niño o adulto, rigidización y diferenciación de los roles según el sexo, concepciones acerca de la familia y los hijos, así como concepciones acerca del poder y la obediencia. En el macrosistema se encuentran las normas y valores culturales que originan un tipo de relación jerárquica en las distintas áreas en las que la sociedad se desarrolla. Es así como, producto de la alta valoración cultural del poder, el orden, la jerarquía y el dominio, la mayoría de las relaciones que se dan al interior de la sociedad son eminentemente desiguales y jerarquizadas: las relaciones económicas, las relaciones entre ricos y pobres, las relaciones de género, las relaciones entre los niños, adultos y en general, las relaciones familiares.

Es dentro de este macrosistema donde se encuentra una explicación al problema de la violencia en la familia. Un sistema cultural que discrimina entre las personas y ubica en una posición de subordinación e inferioridad a algunos miembros de la familia es lo que ha hecho posible que durante tiempos remotos se den relaciones de abuso de poder por parte de quienes lo ejercen.

Es así como en su interior tenemos, en forma paralela, la desigual relación entre los géneros masculino y femenino, como también la relación de poder y obediencia entre el adulto y niño, situaciones que han dado y siguen dando cabida a múltiples abusos. La diferencia de sexo es una cuestión de hecho, no obstante, las formas de comportamiento y los modos como son tratados en la sociedad hombres y mujeres, se refieren a una cuestión de valores.

ii- Exosistema: en éste la sociedad cristaliza y perpetúa los valores entregados por la cultura y los transmite de generación en generación a través de las distintas formas de organización que se ha dado. Aquí se encuentran las instituciones, que reflejan como la sociedad se ha organizado para hacer frente a sus necesidades, de acuerdo a las características y valores culturales señalados en el macrosistema .

¹⁴ Fuente: Dagnino, Jaime Ettore, Op Cit. página 12.

En relación a la violencia intrafamiliar es en el exosistema donde residen, por ejemplo la falta de respuestas sociales efectivas al problema de los maltratos domésticos, la falta de apoyo institucional a las víctimas, la impunidad para los maltratadores, la falta de una legislación adecuada, la victimización secundaria, etc. La falta de respuestas institucionales efectivas y coordinadas para hacer frente al problema del maltrato en la familia actúan como mecanismos de mantención del problema.

iii- Microsistema: son las relaciones cara a cara, son los vínculos más próximos a las personas, la familia es la estructura básica del microsistema y se relaciona directamente con el exosistema. Es aquí donde se manifiesta la violencia intrafamiliar pero al no existir señales efectivas desde el exosistema y el macrosistema ésta se mantiene.

Dentro del microsistema se deben considerar especialmente los elementos estructurales de las familias, los patrones de interacción familia y las historias personales de quienes constituyen la familia.

Si bien estos modelos son antiguos y ninguno logra explicar por sí solo el fenómeno de la violencia intrafamiliar ellos nos permiten darnos cuenta que estamos frente a un problema complejo en el cual influyen una serie de causas que pueden ir desde lo psicológico hasta lo cultural y que interactúan entre sí, por lo mismo todo lo referente a la violencia intrafamiliar es relativo y para poder comprender y superar este problema no se puede pretender establecer una teoría general sino que por el contrario lo mejor sería ir caso a caso viendo las circunstancias particulares y que posibles soluciones se pueden encontrar para superar este problema.

D- Consecuencias de la violencia intrafamiliar ¹⁵ :

“Las consecuencias de la violencia intrafamiliar son sufridas básicamente por quien vive el abuso y también por los niños no directamente involucrados o las personas testigos de la violencia, quienes reciben un daño psicológico importante” ¹⁶ .

Las consecuencias de la violencia intrafamiliar van a depender de la naturaleza de los malos tratos, su duración, su amplitud y la situación económica de la víctima, así como de su capacidad de resistencia, sin embargo, las implicancias de esta experiencia atraviesan a la familia en su totalidad, su medio circundante y a la sociedad en su conjunto.

La familia es un factor fundamental en el desarrollo del ser humano. Las experiencias vividas en el grupo familiar son la base de la estabilidad emocional futura. Cuando la familia en lugar de ser un espacio de protección y afecto es un lugar de violencia y temor sus consecuencias afectan al grupo familiar.

En primer lugar la violencia intrafamiliar trae como consecuencia que las víctimas

¹⁵ Fuente: Urzúa Tagle, María Angélica, “La violencia intrafamiliar y la ley 19.325”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, páginas 20-21, Universidad Finis Terrae, Santiago, año 1998.

¹⁶ Quijada Ruiz, Pamela, Op Cit. pág. 116.

sometidas a situaciones crónicas de violencia intrafamiliar dentro del hogar presentan una baja autoestima, temor permanente a ser agredidas, síntomas depresivos, alteraciones emocionales y un debilitamiento gradual de sus defensas físicas y psicológicas que se traducen en un incremento de los problemas de salud. Cabe agregar que la víctima de violencia intrafamiliar se siente en un estado permanente de “indefensión aprendida” producto de sus intentos fracasados por controlar o evitar la violencia, lo que la lleva a creer que nada de lo que haga cambiará su situación, también se aísla de la gente por vergüenza o temor a que el golpeador la agreda, asimismo el agresor controla y limita sus contactos externos lo que impide que la víctima pueda conectarse con personas que puedan ayudarla y se incrementa su dependencia del agresor. La víctima tiende a creer que si es golpeada es porque ha hecho mal las cosas, esta convencida de que es su responsabilidad y que de ella depende el fracaso o el éxito de su matrimonio, sus sentimientos de culpa evitan que el agresor asuma su responsabilidad por sus actos. Es frecuente que la víctima de la violencia intrafamiliar no quiera separarse del agresor, quiere que la violencia termine y tiene la esperanza que la violencia cesará y que el agresor cambiará, le atemoriza la idea de separarse, puede tener temor a la independencia y a la necesidad de autoabastecerse. En el fondo las víctimas creen poder realizar su sueño de una vida y un matrimonio feliz.

Con relación al maltrato infantil la consecuencia más directa del abuso es la configuración del cuadro clínico y sintomatológico ligado a las lesiones físicas y a las vivencias traumáticas. Este cuadro por su persistencia, ocultamiento y su gravedad puede llegar a ser causal de la muerte para un niño, se describen como daños físicos: traumatismos múltiples y lesiones del aparato músculo-esquelético, fracturas antiguas y recientes, quemaduras en distintas partes del cuerpo, lesiones en el cráneo, cicatrices, hematomas de distinto tiempo y evolución, lesiones abdominales, lesiones generales y del sistema nervioso central.

Entre las consecuencias del maltrato infantil a nivel conductual se cuenta: tristeza, apatía, poco llanto al ser hospitalizado, tendencia a buscar aprobación de los adultos, pobreza de expresión emocional, retraso del lenguaje, mirada apagada, episodios de fuga del hogar, tendencias o ideas suicidas, miedo, inseguridad, vergüenza, entre otras.

Mención aparte merece las consecuencias que produce la violencia intrafamiliar en menores que no han sido víctimas de ella pero sí testigos, estos menores frecuentemente presentan baja autoestima, problemas de rendimiento ya que se ve afectada su capacidad de aprendizaje, dificultades de relación, trastornos emocionales y conductuales que se manifiestan ya sea por una marcada agresividad en sus relaciones o en una inhibición, la primera se da de preferencia en los niños y la segunda en las niñas, además aparecen terrores nocturnos y hay una alta probabilidad de repetencia de los modelos de hombres golpeadores en los niños y de mujeres maltratados en las niñas.

E- Bien Jurídico que se protege:

Para determinar cual es el bien jurídico que se busca proteger en el caso de la violencia intrafamiliar es necesario determinar primero que se entiende por bien jurídico.

Lo primero que se debe tener en consideración para definir lo que es un bien jurídico es que toda sociedad profesa un determinado sistema de creencias o ideas filosóficas (valores), es decir, existen ciertos ideales conforme a los cuales se rige la sociedad y a los que deben además su conducta los miembros de ésta. Dichos ideales son recogidos por quienes gobiernan la sociedad y que son los que dictan las leyes que la rigen y a quienes se les denomina genéricamente “el legislador” Posteriormente se advierte por el legislador que determinadas conductas son necesarias para el funcionamiento de la sociedad y, en consecuencia, las manda y que en cambio hay otras conductas que son perjudiciales para tal funcionamiento y las prohíbe, es decir, cuando impone determinadas conductas es porque las estima necesarias y cuando las prohíbe es porque las estima dañosas. El legislador considera dañosa una conducta cuando viola un interés y el interés es la posición de un sujeto frente a un bien y éste es todo aquello que puede satisfacer una necesidad humana individual o social. El fin de la norma, y en último término del derecho, es la protección de los intereses y el bien pasa a ser llamado bien jurídico cuando el interés de su titular es reconocido social o moralmente valioso por el legislador, que le brinda su protección prohibiendo las conductas que lo lesionan. Cabe agregar que la determinación concreta de los bienes jurídicos dependerá de la sociedad en que se viva y del sistema de valores filosóficos y políticos que la inspiren¹⁷. Con todo “la determinación del bien jurídico corresponde a la base social que comunicará su decisión a las instancias políticas que formalmente tengan el deber de materializar esa decisión”¹⁸, es decir, la determinación del bien jurídico no la realiza en forma arbitraria el legislador sino que es en base a las decisiones de la sociedad de que se trata y que ella le comunica, además se debe tener presente que “en un Estado social y democrático de derecho la determinación de los bienes jurídicos se habrá de hacer considerando los individuos y sus necesidades antes que la conservación y funcionamiento del sistema”¹⁹ y que el bien jurídico “no puede tener un carácter estático pues siempre estará en el centro de la instancia básica de la decisión política y siempre expuesto a su revisión crítica”²⁰.

“El bien jurídico en cuanto producto social es un producto histórico, esto es, que no pertenece a la sociedad en abstracto sino que surge de un sistema concreto de relaciones sociales en un período determinado. Es el producto, en consecuencia, de las condiciones concretas de esa sociedad, de las condiciones específicas de la superestructura social y política”²¹. Finalmente hay que tener presente que “una política

¹⁷ Fuente: Etcheverry, Alfredo, “Derecho Penal Parte General”, páginas 28 a 30, tomo I, Editorial Jurídica, Tercera Edición, año 1998.

¹⁸ Hormazábal Malarée, Hernán, “Bien Jurídico y Estado Social y Democrático de Derecho”, página 143, Editorial Jurídica ConoSur, Segunda Edición, 1992.

¹⁹ Hormazábal Malarée, Hernán, Op Cit. pág. 154.

²⁰ Hormazábal Malarée, Hernán, Op Cit. pág. 143.

²¹ Hormazábal Malarée, Hernán, Op Cit. pág. 151.

penal en una sociedad democrática fundada en la protección de bienes jurídicos no puede perder de vista al hombre y sus derechos fundamentales”²².

Definido lo que se entiende por bien jurídico hay que señalar que los bienes jurídicos que pueden verse afectados por la violencia intrafamiliar son los siguientes:

- La **vida**: es el bien jurídico fundamental en nuestro ordenamiento jurídico, la vida puede ser definida como el interés de una persona en la sobrevivencia, y como bien jurídico consiste en el derecho a conservarla y que nadie atente contra ella. La Constitución en el artículo 19 N° 1 establece que “la Constitución asegura a todas las personas: N° 1 el derecho a la vida”, es por ello que por mandato constitucional se debe hacer todo lo posible para proteger a las víctimas de la violencia intrafamiliar ya que los maltratos hacia la víctima pueden traer como consecuencia la muerte de ésta o que se suicide por lo que claramente se está afectando este bien jurídico.

- La **salud** (integridad física y psíquica): la salud es definida como el funcionamiento normal de los órganos del cuerpo humano y como tal comprende a la integridad corporal (que es la cantidad, estructura y disposición de las partes del cuerpo anatómicamente consideradas) y a la salud mental (que es el equilibrio en las funciones psíquicas) que constituyen una dimensión o aspecto del concepto complejo de salud.

En el ordenamiento jurídico chileno la salud como bien jurídico estaría consagrada en la Constitución en el artículo 19 N° 1 que establece que “la Constitución asegura a todas las personas: N° 1 el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”. Una de las consecuencias de la violencia intrafamiliar es el daño a la integridad física y psíquica de las personas producto de las agresiones físicas y psicológicas que sufren las víctimas y que con el tiempo se van incrementando por lo que claramente estamos en presencia de otro bien jurídico afectado.

F- Importancia personal y social:

El problema de la violencia intrafamiliar reviste importancia desde dos puntos de vista: el de las víctimas (personal) y desde el punto de vista de la sociedad.

Desde el punto de vista de la persona que sufre la violencia intrafamiliar ésta provoca que ella sufra trastornos físicos producto del maltrato como por ejemplo cefaleas, úlceras, alteraciones del sueño, amnesia, inapetencia, hipertensión, etc y trastornos emocionales como angustias, miedos, terrores, indefensión aprendida (apatía, pasividad, bloqueos, resignación), ideas y tentativas suicidas, cambios bruscos de humor, depresión, es decir, un deterioro de la personalidad y minusvalorización por lo que esta persona no va a estar en condiciones de realizar su plan de vida y de tener un desarrollo integral que es claramente el fin de vivir en una sociedad. Otro costo de la violencia intrafamiliar es que las víctimas de maltrato son mantenidas en el aislamiento, su vida social se va reduciendo a la mínima expresión sin amistades y sin vínculos familiares por lo que también la sociedad se ve privada de la contribución al bien común que podría aportar dicha persona²³.

²² Hormazábal Malarée, Hernán, Op Cit. pág. 156.

Por todo el costo personal que significa la violencia intrafamiliar, el grupo humano que integra la sociedad debe ser capaz de ayudar a la persona que sufre violencia a fin de que pueda salir de esa situación, además el mantener esa situación de maltrato puede conspirar contra la misma sociedad ya que al tolerar el abuso se está legitimando el uso de la fuerza por parte de los más fuertes en contra de lo más débiles con lo que al final se estaría rompiendo la idea básica del derecho que es la mantención de la paz social a fin de lograr el bien común de todos.

En cuanto a la importancia social del problema de la violencia intrafamiliar es importante señalar que los niños que han sido víctimas o testigos de ella presentan grandes posibilidades que en el futuro sean ellos víctimas o victimarios, por lo cual al no superar este problema se corre el riesgo de que se perpetúe en el tiempo. Además las personas sometidas a maltrato crónico presentan un alto índice de ausentismo laboral y esto no sólo implica la pérdida de horas de trabajo para la víctima, sino también de todas aquellas instituciones que colaboran ya sea de manera directa o indirecta para poner fin o atajo al problema al interior de la familia. En otras palabras, desde el punto de vista social, la violencia intrafamiliar tiene altísimos costos para la sociedad porque producto de ella hay un mayor uso de los servicios públicos y privados destinados a atender problemas de salud, hay un aumento en las licencias médicas, la víctima ve disminuida su capacidad productiva, impactando con ello a todos los que dependen de la fuerza productiva de su trabajo, asimismo produce ausentismo escolar, repitencia y problemas de aprendizaje en los niños y jóvenes lo que genera una pérdida de bienestar mayor²⁴.

En síntesis la violencia intrafamiliar no es un problema que solo afecte sólo a las víctimas o a las familias individualmente consideradas sino que es un problema social que tiene un alto costo y que repercute en una pérdida importante de la tasa de bienestar para todas las personas que integran la sociedad.

II- LEGISLACIÓN NACIONAL:

En el tratamiento que nuestro ordenamiento jurídico le ha dado al problema de la violencia intrafamiliar pueden distinguirse claramente tres etapas: antes de la ley 19.325, después de la dictación de dicha ley y después de la dictación de la ley 20.066, a continuación se hará una breve síntesis de ellas:

A- Antes de la dictación de la ley 19.325:

Hasta el 27 de agosto de 1994, fecha en que se publicó en el Diario Oficial la ley 19.325 que “establece normas sobre procedimiento y sanciones relativos a los actos de violencia intrafamiliar”, no existía en Chile un tratamiento específico para la violencia intrafamiliar.

²³ Fuente: Quijada Ruiz, Pamela, Op Cit. Pág. 116.

²⁴ Fuente: Urzúa Tagle, María Angélica, Op Cit. pág. 11.

En materia civil no se establecía un tratamiento específico al problema de la violencia intrafamiliar sino que sólo había una alusión implícita en diversas normas. El Código Civil en el artículo 102 establecía que “el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”, el artículo 131 señalaba “los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos” y el artículo 133 establecía “ambos cónyuges tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que a alguno de ellos le asista razones graves para no hacerlo”.

En cuanto a la sanción para los malos tratos, el Código Civil establecía que por constituir una infracción al deber de respeto y protección constituía causal para demandar la separación judicial, es así como el artículo 155 inciso 2 del Código Civil señalaba “también la decretará (la separación de bienes) si el marido, por su culpa, no cumple con las obligaciones que le imponen los artículos 131 y 134, o incurre en alguna causal de divorcio, con excepción de las señaladas en los números 5º y 10º del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil”. Cabe agregar que la Ley de Matrimonio Civil ²⁵ en su artículo 21 contemplaba como causal de divorcio no vincular los “malos tratamientos graves y repetidos, de obra o de palabra” (Nº 2) y los “malos tratamientos de obra inferidos a los hijos, si pusieren en peligro su vida” (Nº 12). Sin embargo, no se establecía medidas cautelares durante la tramitación del juicio tendiente a proteger a las víctimas de los maltratos ni tampoco se señalaba cual de los cónyuges debía hacer abandono del hogar común al término del juicio.

En relación al maltrato a menores, el Código Civil en el título IX denominado “De los derechos y obligaciones entre los padres y los hijos legítimos” establecía en el artículo 233 que “los padres tendrán la facultad de corregir y castigar moderadamente a los hijos”, norma que también se aplicaba a los padres e hijos naturales conforme al artículo 279 del mismo cuerpo legal ²⁶. Además de lo anterior, la ley 16.618 que “fija el texto definitivo de la Ley de Menores” en su artículo 42, numeral 6, establecía la pérdida de la tuición para el padre o madre que maltrate al menor o le diere malos ejemplos, o cuando la permanencia de éste en el hogar constituyere un peligro para su moralidad y a su vez el numeral 7 del mismo artículo disponía que se entenderá que uno o ambos padres están inhabilitados física o moralmente para tener el cuidado del menor “cuando cualesquiera otras causas coloquen al menor en peligro moral o material”. Cabe agregar que la misma ley 16.618 en el artículo 26, número 7º ²⁷, establecía la posibilidad de que el juez de letras de menores

²⁵ Recuérdese que la ley 19.947 que “establece nueva Ley de Matrimonio Civil”, publicada en el diario oficial el 17 de mayo del 2004, en su artículo 1 sustituyó la Ley de Matrimonio Civil de 10 de enero de 1884 que se encontraba vigente antes del 27 de agosto de 1994 y modificó el artículo 155 del Código Civil.

²⁶ Recuérdese que la ley 19.585 que “modifica el Código civil y otros cuerpos legales”, publicada en el Diario Oficial el 26 de octubre de 1998, modificó el Título IX y el artículo 233 del Código Civil y derogó el artículo 279 del mismo cuerpo legal.

²⁷ Recuérdese que la ley 19.968 que “crea los tribunales de familia”, publicada en el Diario Oficial el 30 de agosto de 2004, en su artículo 121 derogó el artículo 26 de la ley 16.618.

dictare medidas de protección en favor del menor cuando éste se encontrará en peligro material o moral.

En materia penal, no había un tipo especial en el Código Penal que sancionara la violencia intrafamiliar, sino que simplemente cabía aplicar las normas establecidas en el Código Penal relativas al delito de lesiones corporales (artículos 395 y siguientes) en el evento de que como consecuencia de la violencia intrafamiliar la víctima resultara lastimada. Dentro del sistema establecido en el Código Penal para el delito de lesiones había que distinguir primero entre las mutilaciones que se castigaban en los artículos 395 y 396 y el delito de lesiones propiamente tales. Tratándose del delito de lesiones el Código Penal distinguía tres tipos: las lesiones graves que estaban claramente delimitadas y que consistían en herir, golpear o maltratar de obra o otro y que como consecuencia de ello dicha persona quedara demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante, notablemente deforme (lesiones graves gravísimas) o enfermo o incapacitado para el trabajo por más de treinta días (lesiones simplemente graves), en segundo lugar se encontraban las lesiones menos graves que consistían en cualquier lesión no considerada en los artículos 395, 396 y 397 y que como resultado de su tipificación iban a constituir el tipo penal general ya que mediante ellas se iba a penar los restantes casos de lesiones y como consecuencia de ello iban a ser el tipo penal para los actos de violencia intrafamiliar. El tercer grupo relativo al delito de lesiones lo constituían las lesiones leves que se encontraban tipificadas en el artículo 494 N° 5 como una falta y que por lo mismo se castigaban con pena de prisión en sus grados medio a máximo o multa de uno o cinco sueldos vitales²⁸. El artículo 494 N° 5 definía a las lesiones leves como aquellas que en concepto del tribunal no se hallaren comprendidas en el artículo 399 del Código penal atendidas la calidad de las personas y circunstancias del hecho.

Como consecuencia de todo lo anterior, se sancionaba con la misma pena y a través del mismo procedimiento, al agresor sin importar si se trataba de un tercero ajeno afectivamente a la víctima o si se trataba de un familiar. La única diferencia que se podía observar era que el Código Penal establecía una agravante especial en el artículo 400 consistente en que si los hechos a que se referían los artículos 395 a 399 se ejecutaban contra el padre, la madre o el hijo, ya fueran legítimos o ilegítimos o contra cualquier otro ascendiente o descendiente legítimo o contra el cónyuge se debía aumentar la pena aplicable en un grado.

En la práctica las penas aplicables a la comisión del delito de lesiones iban desde 21 días a 10 años según la gravedad de las lesiones y, en caso de ser aplicable el artículo 400 del Código Penal, dependiendo del tipo de lesión, la sanción podía ser de 41 días a 15 años. Además se podía considerar la circunstancia agravante del artículo 12 N° 6 del Código Penal: el abuso de la superioridad de sexo o de fuerza.

En el ámbito procesal, para determinar el tribunal competente y el procedimiento la ley atendía a la magnitud de las lesiones. Conforme al artículo 45 N° 2 letra E²⁹ del

²⁸ Recuérdese que la ley 19.450, publicada en el diario oficial el 18 de marzo de 1996 y que entró en vigencia el 16 de mayo de 1997, en su artículo 2, letra O, N° 1, suprimió las palabras "prisión en sus grados medio a máximo o" del encabezamiento del artículo 494 del Código Penal.

Código Orgánico de Tribunales los jueces de letras conocían en primera instancia de las causas por crimen o simple delito, por lo que las lesiones gravísimas, graves y menos graves eran conocidas por los jueces del crimen de la localidad donde se cometía el delito y el procedimiento aplicable era el juicio ordinario por crimen o simple delito de acción penal pública. La letra E del mismo artículo señalaba que los jueces del crimen conocían también de las causas por faltas del Código Penal que se cometían en la ciudad donde tenía su asiento el tribunal, siempre que en la ciudad no hubiera juez de policía local que fuera abogado. Una excepción a esta norma la constituían los jueces del crimen de Santiago quienes conocían, entre otras faltas, de las sancionadas en el artículo 494 N° 5 del Código Penal que se cometieran en las comunas de Santiago, Quinta Normal, Ñuñoa, Providencia, Las Condes y La Reina (art. 45 N° 2 letra E inciso 2 Código Orgánico de Tribunales).

En cuanto a las lesiones leves, el artículo 12 de la ley 15.231³⁰ sobre Juzgados de Policía Local entregaba a éstos la competencia de las faltas enumeradas en el Libro III del Código Penal que se cometían en su territorio jurisdiccional, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45 N° 2 letra E del Código Orgánico de Tribunales y el procedimiento aplicable era el establecido en la ley 18.287.

En cuanto al maltrato de menores, el artículo 62 de la ley 16.618 que fija el texto definitivo de la ley de menores establecía que “será castigado con prisión en cualquiera de sus grados o presidio menor en su grado mínimo, o con multa de diez a cien escudos:...4° El padre o madre, guardador o persona a cuyo cuidado esté el menor: a) que la maltrataren habitual e inmotivadamente, b) que lo abandonen sin velar por su crianza y educación, y c) que lo corrompan”³¹. A su vez el artículo 26, N° 11, de la misma ley³², otorgaba competencia a los jueces de menores para conocer de los delitos penados en el artículo 62 de dicho cuerpo legal y de las faltas contempladas en el número 13 del artículo 494 del Código Penal que establecía que “sufrirán la pena de prisión en sus grados medio a máximo o multa de uno o cinco sueldos vitales³³: 13° el que encontrando perdido o abandonado a un menor de siete años no lo entregare a su familia o no lo recogiere o depositare en un lugar seguro, dando cuenta a la autoridad en

²⁹ La letra E del N° 2 del artículo 45 del Código Orgánico de Tribunales fue derogada por el artículo 1 de la ley 19.708, publicada en el Diario Oficial de fecha 5 de enero de 2001.

³⁰ El artículo 12 de la ley 15.231 “sobre Juzgados de Policía Local” fue derogado por el artículo 55 de la ley 19.806, publicada en el Diario Oficial de 31 de mayo de 2002.

³¹ El número 4 del artículo 62 de la ley 16.618 fue derogado por el artículo único, número 2, letra a) de la ley 19.324, publicada en el Diario Oficial de 26 de agosto de 1994.

³² Recuérdese que la ley 19.968 que “crea los tribunales de familia”, publicada en el diario oficial el 30 de agosto del 2004, en su artículo 121 derogó el artículo 26 de la ley 16.618.

³³ Recuérdese que la ley 19.450, publicada en el diario oficial el 18 de marzo de 1996 y que entró en vigencia el 16 de mayo de 1997, en su artículo 2, letra O, N° 1, suprimió las palabras “prisión en sus grados medio a máximo o” del encabezamiento del artículo 494 del Código Penal.

los dos últimos casos”, a su vez en los números 5º y 6º del artículo 495 del mismo cuerpo legal cuando la ofensa o el escándalo fueren presenciados por menores o afectaren a éstos. El número 5, del artículo 495, sancionaba las ofensas públicas al pudor con acciones o dichos deshonestos y el número 6 del mismo artículo sancionaba como falta al cónyuge que escandalizara con sus disensiones domésticas después de haber sido amonestado por la autoridad.

Además de las normas ya señaladas, cabía aplicar a los casos de violencia intrafamiliar las normas del Código Penal establecidas en el título VII del Libro II denominado “Delitos contra el orden de las familias y la moralidad pública”, en cuyo párrafo segundo se sanciona el abandono de niños y personas desvalidas. El abandono era definido como “dejar librado a sus propios recursos a un niño que se encuentra al cuidado de hecho o de derecho de quien lo deja”³⁴. El hecho típico consistía en el abandono de menores de 7 (artículos 347 a 348) o 10 años (artículo 349 a 351). El sujeto activo eran los padres legítimos o ilegítimos o personas que tuvieran bajo su cuidado al menor (art. 347) y, además, si a consecuencia del abandono resultan lesiones o muerte del menor se agravaba la pena (art. 348 y 351). Las penas para el delito de abandono fluctuaban entre presidio menor en su grado medio y presidio mayor en su grado medio (541 días a 15 años). Finalmente el artículo 352 del Código Penal sancionaba con presidio mayor en su grado mínimo (cinco años y un día a diez años) al que “abandonare a su cónyuge o a un ascendiente o descendiente, legítimo o ilegítimo, enfermo o imposibilitado, si el abandonado sufre lesiones graves o muere a consecuencia del abandono”.

En cuanto a medidas de protección para las víctimas, la legislación no las contemplaba y sólo en el caso de un crimen o simple delito el juez podía ordenar la detención del agresor y denegarle la posibilidad de la libertad provisional por ser un peligro para la seguridad del ofendido. En el caso de las lesiones menos graves atendido lo establecido en el artículo 247 N° 3 del Código de Procedimiento Penal³⁵ y dado el monto de la pena asignada al delito cuando el inculpado tenía domicilio conocido, el tribunal sólo tenía la facultad de citar al agresor siendo la detención excepcional ya que sólo podía decretarse cuando era considerada indispensable para la seguridad personal del ofendido.

Si bien es cierto las normas anteriormente enumeradas a primera vista podían ser suficientes para solucionar el problema de la violencia intrafamiliar, un análisis más profundo deja ver los graves problemas que se presentaban ya que en ningún caso se

³⁴ Etcheverry, Alfredo, “Derecho Penal Parte Especial”, pág. 13, tomo IV, Editorial Jurídica, Tercera Edición, año 1998.

³⁵ El artículo 247 establecía que “Para el efecto de que el inculpado preste declaración y para que, sometido a proceso comparezca a los demás actos del juicio, el juez se limitará a citarlo cuando tenga domicilio conocido y el delito que se le imputa fuere alguno de los siguientes: 3.º Simples delitos que la ley pene con una sanción privativa o restrictiva de libertad no superior a la de una temporal menor en su grado mínimo. Lo dicho en los dos últimos números no se aplicará a los casos en que la detención o prisión, en vista de lo que aparece en el sumario, se considere indispensable para la seguridad personal del ofendido o para que no se frustren las investigaciones que deban practicarse, según las circunstancias del delito o las condiciones personales del imputado; mas, llenados estos fines, el inculpado o procesado será puesto en libertad”.

consideraba el hecho que entre la víctima y el agresor existían vínculos afectivos y de parentesco, además hay una vida en común por lo que claramente el problema de la violencia intrafamiliar tenía una connotación distinta. Cabe agregar que la ley penal sólo reconocía como delito la lesión corporal, es decir, la física dejando impune los otros tipos de violencia, como la psicológica, contra la víctima.

Finalmente, someter el problema de la violencia intrafamiliar al procedimiento común de investigación y sanción de los delitos dejaba a la víctima en una situación de desprotección frente al agresor, ya que la violencia intrafamiliar ocurre al interior del hogar donde es muy difícil que haya testigos de los hechos o donde estos son familiares por lo que el valor probatorio de sus declaraciones es insuficiente para acreditar los hechos. Además, al no haber medida de protección a favor de las víctimas de violencia intrafamiliar éstas se veían obligadas a volver al hogar común con el agresor exponiéndolas a sufrir nuevas agresiones.

B- Ley 19.325:

Los orígenes de la ley 19.325 se remontan a febrero de 1991 fecha en que se presentó la moción para legislar respecto a un proyecto de ley sobre violencia doméstica, iniciativa de los Diputados señores Sergio Aguiló, Mario Harny, Jaime Naranjo y Sergio Ojeda, Jorge Medina y doña Adriana Muñoz. En forma paralela el Ejecutivo había encargado la elaboración de un anteproyecto, a través del Servicio Nacional de la Mujer a los abogados penalistas señoras Georgina Leiro y Dora Silva. Otro antecedente relativo a la violencia intrafamiliar es la moción parlamentaria de los Senadores señores Díaz, Papi, Ruiz-Esquide y Vodanovic, con la que inician un proyecto de ley acerca del maltrato de menores, moción que daría origen a la ley 19.324, publicada en el Diario Oficial el 26 de agosto de 1994, que introdujo modificaciones a la ley 16.618 en materia de maltrato de menores³⁶.

En el mes de noviembre de 1991, el Ejecutivo decidió patrocinar la moción de los diputados referida al maltrato doméstico, introduciéndole diversas indicaciones tomadas de su propio anteproyecto, dándole además el carácter de simple urgencia.

Ingresado el proyecto con sus indicaciones y mensaje a la Cámara de Diputados, ésta dispuso solicitar un informe a la Corte Suprema y enviarlo a la Comisión de Derechos Humanos para que aprobara la idea de legislar sobre la materia. Evacuado el informe por esa Comisión pasó enseguida a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. En esta etapa, durante el mes de agosto de 1992, el Ejecutivo le hizo nuevas indicaciones en virtud de las cuales, entre otras cosas, se dio competencia para conocer de esta materia a los Juzgados de Letras de Menores y en las comunas en donde no existieran, al Juez de Policía Local. Posteriormente en 1993 la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado introdujo diversas modificaciones al texto aprobado por la Cámara de Diputados, entre las cuales destaca el hecho de que se entregó el conocimiento de las causas por violencia intrafamiliar a los Juzgados Civiles.

³⁶ La ley 19.324 publicada en el Diario Oficial de 26 de agosto de 1994 contenía un artículo único que modificó los artículos 29 y 62 de la ley 16.618.

Concluida la tramitación del proyecto en el Senado y al volver dichas modificaciones a la Cámara de Diputados éstas fueron rechazadas y fue necesario formar una Comisión Mixta en la cual primó el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados. Es así como el proyecto fue aprobado el 21 de abril de 1994.

En esa misma fecha se solicitó por los Senadores señores Rolando Calderón, Sergio Fernández, Ricardo Hormazabal y Miguel Otero, que antes de prestar la aprobación del proyecto, se hiciera un veto sustitutivo por parte del Presidente de la Republica como mecanismo para incorporar los perfeccionamientos surgidos del amplio consenso habido durante la discusión del proyecto de ley. Igual solicitud fue planteada en la carta de los Diputados señoras Fanny Pollarolo, Marta Wörner y señores Aldo Cornejo, Andrés Chadwick y Alberto Espina.

El Ejecutivo con fecha 5 de marzo de 1994, acogiendo dichos acuerdos y solicitudes resolvió hacer uso de su facultad de veto y formuló observaciones para reemplazar el texto del proyecto de ley sobre violencia intrafamiliar. Dichas observaciones fueron aprobadas por el Congreso y promulgadas por el Ejecutivo el 13 de agosto de 1994. Finalmente el 27 de agosto de 1994 se publica en el Diario Oficial la ley 19.325 que “establece normas sobre procedimiento y sanciones relativos a los actos de violencia intrafamiliar”.

a) Estructura de la ley 19.325:

El texto de la ley constaba de ocho artículos permanentes que estaban distribuidos en cuatro títulos:

- El título I denominado “De la violencia intrafamiliar” y en él se definía lo que se entendía por acto de violencia intrafamiliar (artículo 1).

- El título II denominado “De la competencia y el procedimiento” que comprendía dos artículos, el artículo 2 que determinaba que tribunal conocería de los hechos y el artículo 3 que establecía un procedimiento especial de tipo breve y concentrado.

- El título III denominado “De las sanciones” comprendía tres artículos, el número 4 que establecía dos tipos de penas y una medida como castigo aplicable a los autores de un acto de violencia intrafamiliar, asimismo permitía al tribunal conmutar la pena de multa o prisión por trabajos en beneficio de la comunidad. Después en el artículo 5 se establecía la obligación del juez de controlar el cumplimiento de la sanción establecida en la sentencia y de las medidas precautorias adoptadas, pudiendo para ello delegar estas funciones en instituciones idóneas para ello y finalmente el artículo 6 establecía la posibilidad de que el juez decretara medidas de apremio en contra de quien incumpliera las medidas precautorias decretadas.

- El título IV denominado “Disposiciones generales” comprendía dos artículos, el artículo 7 en el cual se establecía que en caso que los hechos denunciados fueran constitutivos de delito el juez civil tenía la obligación de enviar el proceso al tribunal del crimen que fuera competente y además se le confería a éste la posibilidad de dictar las medidas cautelares que se establecían en la misma ley. Finalmente, el artículo 8 establecía que el Servicio de Registro Civil e Identificación deberá llevar un registro

especial de condenas por actos de violencia intrafamiliar.

b) Reglamento de la ley 19.325:

Con fecha 5 de febrero de 1996 se publicó en el Diario Oficial el reglamento de la ley 19.325 sobre violencia intrafamiliar, contenido en el decreto N° 1.415 de 17 de Octubre de 1994 del Ministerio de Justicia. Este cuerpo normativo constaba de dos títulos en que se regulaba la aplicación de la ley 19.325, en el título primero denominado “De las sanciones” se establecían normas respecto de la asistencia a determinados programas terapéuticos o de orientación familiar, asimismo se contenían disposiciones referentes a la pena de multa y a los trabajos en beneficio de la comunidad. Posteriormente en el título segundo denominado “Del registro” se regulaba el registro especial de condenas por actos de violencia intrafamiliar que debía llevar el Servicio de Registro Civil e Identificación, la forma como se efectuaba la inscripción en dicho registro y las menciones que debía contener.

c) Aportes de la ley 19.325:

1. Determinó claramente la ilicitud de la conducta tipificada como violencia intrafamiliar, lo que produjo el efecto de prevención positiva ya que reforzó la confianza de las víctimas en el sistema legal al hacerlas sentirse protegidas. Además incorporó en la ilicitud la violencia psicológica por primera vez en nuestra legislación.

2. El Estado adquirió un compromiso como garante de los bienes jurídicos protegidos por la ley 19.325: la salud física y psicológica de las personas (opinión del profesor Juan Bustos). A la vez que las sanciones alternativas implicaban una decisión de transformación social y cultural hacia una sociedad más igualitaria.

3. Proporcionó un marco básico de seguridad para las intervenciones interdisciplinarias.

4. Implicó una consagración de modernas tendencias en derecho penal, procesal y criminología, por ejemplo:

- * Concepción de los derechos humanos, fin de todo tipo de discriminación y prevención de la violencia.

- * Protección de bienes jurídicos ligados directamente a la persona y su vida cotidiana.

- * Reemplazo de las penas cortas privativas de libertad e instauración de procedimientos breves.

- * Asignación de gran importancia a la víctima.

- * Consagración del poder cautelar general de los jueces.

5. Significó la consagración de mecanismos de protección eficaces de las víctimas y sus familias, a través de las medidas cautelares.

6. Consagró un concepto amplio familia, que incorporaba las uniones de hecho, reconocido mundialmente.

7. Facilitaba el acceso a la justicia de las víctimas con la instauración de un procedimiento sencillo (breve, sumario, concentrado, oral y no ritual).

8. Se hizo eco de la realidad del problema al habilitar como testigos a los familiares y dependientes, que eran generalmente los únicos que tenían conocimiento de la situación de violencia.

d) Principales características de la ley 19.325:

1- Se definió la violencia intrafamiliar como todo maltrato que afecte la salud física o psíquica de quien, aun siendo mayor de edad, tuviera respecto del ofensor el grado de parentesco que se establecía en la ley.

2- El procedimiento establecido en la ley 19.325 era de carácter civil ya que se daba competencia para conocer de los actos de violencia intrafamiliar al Juez de Letras de turno en lo civil dentro de cuyo territorio jurisdiccional se encontrara ubicado el hogar donde vivía el afectado.

3- Era un procedimiento en que primaba la oralidad.

4- Se trataba de un procedimiento especial breve y concentrado. Era especial por que sólo se aplicaba a los actos constitutivos de violencia intrafamiliar. Era breve porque recibida la denuncia el tribunal debía citar a las partes a un comparendo de contestación, avenimiento y prueba que debía celebrarse dentro de los ocho días hábiles siguientes, bajo el apercibimiento de procederse en rebeldía de quien no asistiera. Finalmente era concentrado porque en la audiencia de contestación y prueba las partes debían promover todas las incidencias y su interposición no paralizaba la audiencia.

5- Se daba al juez la facultad de adoptar, de oficio o a petición de parte, medidas precautorias en cualquier estado del proceso y desde el momento mismo de recibir la denuncia o demanda. Además la ley 19.325 enumeraba una serie de medidas, como por ejemplo prohibir, restringir o limitar la presencia del ofensor en el hogar común, ordenar el reintegro al hogar de quien injustificadamente hubiera sido obligado a abandonarlo, autorizar al afectado para hacer abandono del hogar común y disponer la entrega inmediata de sus efectos personales, prohibir o limitar la concurrencia del ofensor al lugar de trabajo del ofendido, a menos que trabajaren en un mismo establecimiento, provisoriamente fijar alimentos y establecer un régimen de cuidado personal, crianza y educación de los hijos o menores que integraren el núcleo familiar; y, decretar prohibición de celebrar actos o contratos sobre determinados bienes de quienes lo integraren, sin embargo, dicha enumeración no era taxativa.

6- El juez debía, por el tiempo que considerara prudente, controlar el cumplimiento y resultado de las medidas precautorias y de las sanciones adoptadas, pudiendo delegar esas funciones en instituciones idóneas para ello como el Servicio Nacional de la Mujer, los Centros de Diagnóstico del Ministerio de Educación o los centros comunitarios de Salud Mental Familiar, lo que determinaba en la sentencia.

7- Se establecía en el artículo 7 de la ley 19.325 que en caso que el hecho en que se fundamentaba la denuncia o la demanda fuera constitutivo de delito, el tribunal en lo civil debía enviar de inmediato el proceso al Juzgado de Letras en lo criminal que fuera

competente para conocer de éste. El tribunal del crimen, reuniéndose los elementos constitutivos de un acto de violencia intrafamiliar, gozaba de la potestad cautelar que se establecía en la letra h) del artículo 3° de la ley 19.325.

Posteriormente y con motivo de la entrada en vigencia de la reforma procesal penal se publicó en el Diario Oficial de 31 de mayo de 2002 la ley 19.806 que establecía normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal, cuyo artículo 19 reemplazó el artículo 7 de la ley 19.325 por el siguiente: “Artículo 7° En caso de que el tribunal en lo civil estimare que el hecho en que se fundamenta la denuncia o la demanda pudiere ser constitutivo de delito, enviará de inmediato los antecedentes al Ministerio Público para que inicie la investigación que correspondiere. Reuniéndose los elementos constitutivos de un acto de violencia intrafamiliar, el juzgado de garantía gozará de la potestad cautelar que se establece en la letra h) del artículo 3° de esta ley”.

8- Se establecía que el Registro Civil e Identificación debía llevar un registro especial de las personas que hubieran sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de actos de violencia intrafamiliar.

e) Procedimiento para los actos de violencia intrafamiliar establecido en la ley 19.325:

Uno de los grandes avances que significó la dictación de la ley 19.325 fue que se reconoció que atendida la importancia y las características que presentaba el problema de la violencia intrafamiliar era necesario establecer un procedimiento especial para la tramitación de dichas causas. La principal característica que presentaba el procedimiento establecido en la ley 19.325 era que se trata de un procedimiento breve y concentrado.

Antes de hacer una descripción del procedimiento era necesario definir qué hechos constituían un acto de violencia intrafamiliar, cuestión que se hizo en el artículo 1 de la ley 19.325 que señalaba que “se entenderá por acto de violencia intrafamiliar, todo maltrato que afecte la salud física o psíquica de quien, aun siendo mayor de edad, tenga respecto del ofensor la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente o, siendo menor de edad o discapacitado, tenga a su respecto la calidad de descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive, o éste bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar que vive bajo el mismo techo”. En consecuencia, para establecer si nos encontramos ante un acto de violencia intrafamiliar era menester atender a dos elementos:

i) Elemento objetivo:

El elemento objetivo del acto de violencia intrafamiliar estaba configurado por la conducta que debía consistir en un maltrato que afectare la salud física o psíquica de quien, aún siendo mayor de edad, tuviera respecto del ofensor la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente o, siendo menor de edad o discapacitado, tuviera respecto del ofensor la calidad de descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive, o que estuviera bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar que viviera bajo el mismo techo (art. 1 ley 19.325).

Un aspecto que llamaba la atención de la ley 19.325 era que conforme al inciso 2 del

artículo 1 tratándose de las faltas contempladas en los números 4 y 5 del Código Penal (Art. 494 N° 4 “El que amenazare a otro con armas blancas o de fuego y el que riñendo con otro las sacare, como no sea con motivo justo” y art. 494 N° 5 “El que causare lesiones leves, entendiéndose por tales las que, en concepto del tribunal, no se hallaren comprendidas en el artículo 399, atendidas la calidad de las personas y circunstancias del hecho”) correspondía aplicar el procedimiento y las sanciones establecidas en ella y no el procedimiento penal de faltas, ahora bien esto ocurría así siempre que respecto del ofensor y la víctima concurriera el vínculo de parentesco que establecía en el inciso 1 del artículo 1 de la ley 19.325 para otorgarle al acto el carácter de violencia intrafamiliar. Al efecto la última parte del inciso 2 del artículo 1 de la ley 19.325 establecía que “se comprenden dentro de estos actos y se regirán por las normas de esta ley, las faltas contenidas en los números 4 y 5 del artículo 494 del Código Penal, si se reúne cualquiera de los elementos señalados en el inciso precedente”.

Como consecuencia de la norma del inciso 2 del artículo 1 de la ley 19.325 las lesiones leves (falta del N° 5 del artículo 494 del Código Penal) eran competencia del juez civil y se sancionaban conforme a las normas de la ley 19.325, en cambio, tratándose del tipo general de lesiones (lesiones menos graves) éstas eran constitutivas de delito y por lo tanto eran competencia del juez del crimen, quien conocía de ellas mediante el juicio ordinario por crimen o simple delito de acción penal pública y se sancionaban conforme a las normas del Código Penal (artículo 399).

Cabe señalar que durante la tramitación de la ley se eliminó el requisito de afectar el maltrato **significativamente** la salud física o psíquica, por lo que de acuerdo a lo señalado por el senador Diez en la sesión del Senado de 31 de mayo de 1994, se podía concluir que todo maltrato que afectare la salud física o psíquica del afectado podía constituir un acto de violencia intrafamiliar, correspondiéndole al juez precisar si existían o no daños a la salud.

Con todo, el acto de maltrato no debía constituir un delito puesto que en tal caso el artículo 7 de la ley 19.325 establecía que no era aplicable el procedimiento contemplado en la ley 19.325, sino que el juez civil debía enviar de inmediato el proceso al Juzgado de Letras en lo criminal que fuera competente para conocer de éste. Además el tribunal del crimen, reuniéndose los elementos constitutivos de un acto de violencia intrafamiliar, gozaba de la potestad cautelar que se establecía en la letra h) del artículo 3° de la ley 19.325.

Posteriormente y con motivo de la entrada en vigencia de la reforma procesal penal se publicó en el Diario Oficial de 31 de mayo de 2002 la ley 19.806 que establecía normas adecuadoras del sistema legal chileno a la reforma procesal penal, cuyo artículo 19 reemplazó el artículo 7 de la ley 19.325 por otro conforme al cual en caso de que el juez civil estime que el hecho en que se fundamentaba la denuncia o la demanda pudiera ser constitutivo de delito, debía enviar de inmediato los antecedentes al Ministerio Público para que iniciara la investigación que correspondiera y reuniéndose los elementos constitutivos de un acto de violencia intrafamiliar el Juez de Garantía estaba facultado para dictar alguna de las medidas precautorias que se contemplaban en el artículo 3 letra H de la ley 19.325.

ii) Elemento subjetivo:

Para que el acto de maltrato que afectaba la salud física o psíquica de la víctima fuera calificado de violencia intrafamiliar era menester que existiera con el ofensor el vínculo que establecía la ley:

- Víctima de cualquier edad: en este caso la víctima debía tener con el ofensor la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente.

- Víctima menor de edad o discapacitado: en este caso la víctima debía tener con el ofensor la calidad de descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive o estar bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar que viviera bajo un mismo techo.

Una vez determinado que era un acto de violencia intrafamiliar y quienes podían ser víctimas de él era necesario establecer cual era el tribunal competente para conocer del procedimiento establecido en la ley 19.325. Conforme al artículo 2 de la misma ley “los conflictos a que dé origen los actos de violencia intrafamiliar serán de conocimiento del **Juez Letrado de turno en lo Civil**, dentro de cuyo territorio jurisdiccional se encuentre ubicado el hogar donde vive el afectado”.

Es importante señalar que el fuero no recibía aplicación de acuerdo a la norma general que contemplaba el artículo 133 del Código Orgánico de Tribunales puesto que se trataba un juicio que se tramitaba breve y sumariamente.

Además de lo anterior cabe agregar que no necesariamente el ofensor debía vivir en el mismo hogar del afectado, puesto que las sanciones que establecía la ley se le aplicaban aún cuando no conviviera con el grupo familiar de acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 1 de la ley 19.325.

En relación a la aplicación de las reglas de distribución de causas se aplicaba por expreso mandato de la ley la regla del turno y no las de distribución de causas conforme a lo previsto en el artículo 2 de la ley 19.325.

En cuanto al procedimiento propiamente tal, establecido por la ley 19.325, es necesario señalar que en dicho procedimiento recibían aplicación preferente las reglas especiales que ella contenía, y que conforme al artículo 3 inciso 1 de la misma ley “en todo lo no establecido en ellas, rigen las normas comunes a todo procedimiento que se contienen en el Libro I del Código de Procedimiento Civil”. Las principales reglas especiales que se contenían en esta materia en la ley 19.325 eran las siguientes:

- Mandato Judicial: se establecía como regla general que “en estos juicios, las personas podrán actuar y comparecer personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante” conforme a lo establecido en el artículo 3 letra c). Esta regla reconocía dos excepciones que eran cuando el tribunal hacía uso de la facultad que le confería la misma ley 19.325 de ordenar que se compareciera a través de mandatario judicial y abogado patrocinante y cuando una de las partes contaba con asesoría de letrado caso en el cual el tribunal obligatoriamente debía ordenar que se compareciera a través de mandatario judicial y abogado patrocinante.

- Representación legal de pleno derecho: en caso de los menores o discapacitados, el abogado o procurador que lo representaba era su curador ad-litem por el solo

ministerio de la ley (art. 3 letra C inciso final).

- Notificaciones: en este punto se distinguían tres aspectos: la primera notificación, los sujetos que podían practicar las notificaciones y el horario y lugar para la practica de las notificaciones. A continuación se verá cada uno de esos puntos.

* Primera notificación: debía ser siempre personal a menos que el tribunal, por motivos calificados, dispusiera otra forma de notificación (art. 3 letra E). La referida norma importaba una modificación a la regla del artículo 40 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto permitía al tribunal disponer otra forma de notificación distinta de la personal o de sus equivalentes como eran la notificación del artículo 44 y por avisos.

En todo caso la forma de notificación que dispusiera el tribunal debía dar cumplimiento al requisito de “dejarse al notificado copia íntegra de la resolución y de la demanda o denuncia según sea el caso” (art. 3 letra E). Claramente esta otra forma de notificación que podía disponer el tribunal era la notificación por cédula o por carta certificada, no señalándose respecto de esta última notificación el momento a partir del cual se entendía practicada la notificación, lo que importaba una grave omisión que debía ser suplida por el tribunal en la resolución que disponía esta forma de notificación.

El legislador sentaba la regla con gran amplitud, por lo que ella debía aplicarse respecto de la primera notificación que debía efectuarse tanto al demandante como al demandado.

* Sujetos que podían practicar las notificaciones en el procedimiento: la ley 19.325 en su artículo 3 letra E establecía que “las notificaciones podrán ser hechas por un funcionario del tribunal, receptor, notario público, oficial de Registro Civil o por carta certificada, según lo determine el tribunal”

Posteriormente el artículo 3 letra E fue modificado por la ley 19.693 publicada en el Diario Oficial de 28 de septiembre de 2000 estableciéndose que “las notificaciones podrán ser hechas por un funcionario del tribunal como ministro de fe ad hoc, por un receptor, por un notario público u oficial del Registro Civil en aquellos lugares en que no exista receptor judicial, o por carta certificada, según lo determine el tribunal”.

Respecto a esta norma las Cortes de Apelaciones habían hecho presente las dificultades para practicar las notificaciones en lugares alejados, ya que entre los funcionarios habilitados no se mencionaba a Carabineros e Investigaciones.

* Lugar y hora para la práctica de notificaciones: respecto a las notificaciones personales se establecía que ellas podían efectuarse en cualquier día y en cualquier lugar, entre las seis y las veintitrés horas (art. 3 letra E). La referida norma era de una mayor amplitud en cuanto al lugar y la hora contemplada en el artículo 41 del Código de Procedimiento Civil, salvo en lo relativo al horario para la notificación en los lugares de libre acceso público que podía efectuarse en cualquier hora. Por otra parte, no se contemplaba la forma de cómputo en caso de haberse practicado la notificación en un día inhábil que se contenía en el inciso 3 del artículo 41 del Código de Procedimiento Civil pero ella se podía deducir de la regla general sobre el cómputo de los plazos que contemplaba el artículo 66 de ese código y que era aplicable por la remisión general que se efectuaba en el inciso 1 del artículo 3 de la ley 19.325.

Respecto de las otras notificaciones se establecía que ellas debían efectuarse, con igual habilitación de día y hora, en el domicilio o lugar de trabajo de la persona a notificar. Esta norma era de mayor amplitud que la del Código de Procedimiento Civil, puesto que la ampliación del día y hora que se contemplaba en el artículo 41 del Código de Procedimiento Civil sólo decía relación con la práctica de notificación personal.

El procedimiento por actos de violencia intrafamiliar se iniciaba por denuncia oral o escrita o demanda (art. 3 letra A).

La demanda o denuncia debía contener una narración circunstanciada de los hechos en que se fundaba, los motivos por los cuales estos hechos afectaban la salud física o psíquica de él o los afectados, el nombre e individualización del autor o autores de tales hechos y, en lo posible, la indicación de la o las personas que componían el núcleo familiar afectado (art. 3 letra B). En toda denuncia que se efectuaba ante Carabineros o la Policía de Investigaciones, de no determinarse o precisarse la identidad de él o los ofensores, el servicio que hubiera recibido la denuncia debía practicar, de oficio, las diligencias necesarias para su individualización, las cuales debían señalarse en el mismo parte que se enviaba al tribunal al transcribir la denuncia respectiva (art. 3 letra A).

En cuanto a los sujetos activos legitimados para formular la denuncia o demanda la denuncia o demanda podía ser formulada por el afectado, sus ascendientes, sus descendientes, guardadores, tutores, curadores o cualquier otra persona que tuviera conocimiento directo de los hechos materia de la denuncia o demanda, según fuera el caso.

La demanda debía interponerse directamente ante el juez letrado de turno en lo civil (art. 2 y 3 letras A y D). En cuanto a la denuncia esta se podía deducir directamente ante el juez letrado de turno en lo civil o ante Carabineros o policía de Investigaciones. Al respecto establecía el artículo 3 letra A que Carabineros o la Policía de Investigaciones estaban obligados a recibir las denuncias que se les formulaban y a ponerlas de inmediato en conocimiento del juez competente³⁷.

El tribunal una vez recibida la demanda o denuncia, debía dictar una resolución en la cual:

1º Citaba al denunciante o demandante, a una audiencia de ratificación de la denuncia o demanda, ratificada ésta por el denunciante o demandante, el juez debía citar al afectado y al ofensor a un comparendo de conciliación y prueba, al cual las partes debían concurrir con todos los medios de prueba que dispusieran, incluyendo los testigos a quienes constaran personalmente los hechos, el que debía celebrarse dentro de los ocho días hábiles siguientes, bajo apercibimiento de procederse en rebeldía de quien no asistiera (art. 3 letra D incisos 1 y 2).

2º Si lo estima conveniente, podía citar a los otros miembros del grupo familiar (art. 3 letra D inciso 2); y

3º Conforme al artículo 3 letra D inciso 3 de la ley 19.325 el juez debía requerir al

³⁷ El artículo 19 de la ley 19.806 suprimió en el artículo 3 letra A la frase final "siéndoles aplicable lo establecido en los artículos 83 y 86 del Código de Procedimiento Penal".

Servicio de Registro Civil e Identificación, por la vía que estimara más rápida y efectiva, un informe sobre las anotaciones que el demandado o el denunciado tuvieran en el registro especial que establecía el artículo 8 de la ley 19.325, el cual debía ser evacuado dentro del plazo de cinco días hábiles.

Dicho informe debía contener a lo menos la individualización del demandado o denunciado y la circunstancia de tener o no anotaciones en el registro especial (art 18 reglamento de la ley 19.325).

4° Podía decretar una medida cautelar destinada a garantizar la seguridad física o psíquica del afectado y la tranquila convivencia, subsistencia económica e integridad patrimonial del núcleo familiar (art. 3 letra H).

La primera notificación era personal a menos que el tribunal, por motivos calificados, dispusiera otra forma de notificación. En todo caso, debía dejarse al notificado copia íntegra de la resolución y de la demanda o denuncia según fuera el caso (art. 3 letra E).

La audiencia se celebraba con las personas que asistieran. El juez debía escuchar al ofensor respecto de la demanda o denuncia formulada en su contra (art. 3 letra F), luego de escuchar al ofensor, la ley establecía que el juez debía someter a los interesados las bases sobre las cuales estimaba posible una conciliación y personalmente las debía instar a ello, sin embargo, en la práctica ello no fue así sino que por el contrario los comparendos nunca fueron efectuados por el juez sino que por los actuarios del tribunal, quienes simplemente instaban al denunciante y al ofensor a realizar una conciliación pero no proponían los puntos de ella. Conforme al mismo artículo 3 letra F las opiniones que el tribunal emitía al realizar la conciliación no eran causal de inhabilitación, además, en la conciliación se podía convenir sobre toda y cualquier materia, a fin de garantizar la debida convivencia del núcleo familiar y la integridad física y psíquica del ofendido. Finalmente en la parte final del artículo 3 letra F se establecía que la conciliación ponía termino al juicio y que ella debía estimarse como sentencia ejecutoriada para todos los efectos legales.

No habiendo conciliación o en rebeldía del ofensor, el tribunal recibía la causa a prueba, señalando los puntos sobre los cuales ésta debía recaer, debiendo las partes rendir a continuación aquella que hubieran ofrecido. Conforme al artículo 3 letra G iniciada la audiencia, ésta no podía suspenderse por motivo alguno y en caso que la prueba no se alcanzara a rendir en ella, continuaba al día siguiente hábil y así hasta terminar, sin embargo esto en la práctica no fue así. Para dar cumplimiento a lo anterior la misma norma establecía que el tribunal debía habilitar horarios especiales para rendir la prueba cuando no fuera posible continuar dentro de su horario normal de funcionamiento.

Respecto de la prueba de testigos, se establecía que en estos juicios no regían las inhabilidades de los números 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no era necesario acompañar lista de testigos ni minuta de interrogatorio de acuerdo a la regulación efectuada por el legislador, debiendo los testigos ser interrogados al tenor de la minuta de puntos de prueba (art. 3 letra D inciso 2).

En cuanto a la apreciación de la totalidad de la prueba rendida en el proceso sobre violencia intrafamiliar se establecía una norma general diversa a la de la prueba legal atenuada que regía el procedimiento civil. Al efecto se establecía en la letra J del artículo

3 de la ley 19.325 que “la prueba se apreciará según las reglas de sana crítica”. Que el juez debiera apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica significaba que éste debía valorar la prueba conforme a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia.

Terminada la recepción de la prueba el tribunal debía citar a las partes para oír sentencia y dentro de los tres días hábiles siguientes a la fecha dicha resolución el tribunal podía decretar medidas para mejor resolver (art. 3 letra I). Las medidas para mejor resolver que podía decretar el tribunal eran las siguientes:

- Las establecidas en el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil;
- Informes médicos, psicológicos, de trabajadores sociales u otro que se estimara conveniente; y
- Requerir informes o antecedentes de organismos de la administración del Estado, municipal y empresas particulares.

En caso de requerir informes el tribunal debía fijar un plazo para su cumplimiento y, en caso de desobediencia, aplicar los apremios que establecía el artículo 420 del Código de Procedimiento Civil (multas o prescindir del informe).

El plazo para dictar la sentencia definitiva era “en el acto o a más tardar dentro de décimo día” (art. 3 letra J). Respecto al contenido de la sentencia definitiva se establecía que está sólo debía contener dos:

- Las indicaciones que establecían los números 1 (la designación precisa de las partes litigantes, su domicilio y profesión u oficio), 4 (las consideraciones de hecho o derecho que sirven de fundamento a la sentencia) y 6 (la decisión del asunto controvertido).
- Pronunciamiento sobre la ocurrencia del hecho constitutivo de violencia intrafamiliar; si afectaba o no a la salud física o psíquica del ofendido, la responsabilidad del denunciado o demandado y, en su caso, la sanción que se le aplicaba.

Además, por tiempo que no excediera de sesenta días, podía mantener, ampliar, modificar, sustituir o dejar sin efecto las medidas precautorias que hubiera decretado.

En cuanto al régimen de recursos en el procedimiento establecido en la ley 19.325 sólo se contenían normas especiales para regular algunos aspectos del recurso de apelación. En lo relativo a la interposición del recurso de apelación se establecía que se podía interponer verbalmente y sin formalidad alguna. Respecto a la forma en que debía ser concedido, se señalaba que la apelación de la sentencia definitiva y de cualquier otra resolución susceptible de recurso se concedía en el sólo efecto devolutivo. Finalmente, en cuanto al procedimiento de apelación ante el tribunal de segunda instancia se señalaba que ella se vería en cuenta, sin esperar la comparecencia de las partes y gozaba de preferencia para su fallo.

La sentencia definitiva sólo producía cosa juzgada sustancial respecto de la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del ofensor (art. 3 letra J inciso final).

f) Las medidas precautorias en la ley 19.325:

La ley 19.325 en su artículo 3 en su letra H establecía que “el juez, de oficio o a petición de parte, y desde el momento mismo de recibir la denuncia o demanda en caso que la gravedad de los hechos así lo requiera, podrá, mediante resolución fundada, decretar toda y cualquier medida precautoria destinada a garantizar la seguridad física o psíquica del afectado y la tranquila convivencia, subsistencia económica e integridad patrimonial del núcleo familiar”.

Antes de examinar las medidas precautorias de la ley 19.325 es conveniente definir que son las medidas precautorias en general. Las medidas precautorias se pueden definir como resoluciones judiciales pronunciadas por el tribunal a petición del sujeto activo del proceso, que tienen por finalidad asegurar el resultado de la pretensión hecha valer, cuando se ha demostrado durante el curso del procedimiento la apariencia de la existencia del derecho cuya satisfacción se pretende y existe el peligro de que ella puede ser burlada antes de la dictación de la sentencia definitiva.

En cuanto a la utilización del término “medidas precautorias” que hacía la ley 19.325 se debe señalar que en la moción parlamentaria que fue origen de la ley 19.325 sobre violencia intrafamiliar así como en el proyecto de ley aprobado por el Congreso Nacional no se hablaba de medidas precautorias sino que solamente se hacía mención a medidas especiales que el tribunal podía decretar, el texto definitivo de la ley es fruto del veto presidencial en el cual se cambió la redacción y se denominó medidas precautorias a las medidas generales que se enumeraban en dicho proyecto de ley.

Las medidas precautorias establecidas en la ley 19.325 presentaban diversas diferencias con las del procedimiento civil en cuanto a sus fundamentos y finalidades ya que en el procedimiento civil el fundamento de las medidas precautorias era la existencia de un peligro o daño jurídico derivado del retardo en la dictación de una resolución jurisdiccional definitiva, en cambio en la ley 19.325 los fundamentos que la justificaban eran múltiples primero guardan relación con la situación de peligro para las víctimas por lo que estaban destinadas a garantizar la seguridad física o psíquica del afectado y la tranquila convivencia y además tenían por objeto garantizar la subsistencia económica e integridad patrimonial del núcleo familiar. Respecto a su objeto o finalidad las medidas precautorias en el procedimiento civil perseguían asegurar el resultado de la pretensión hecha valer en el juicio, en cambio, las medidas precautorias de la ley 19.325 tenían por objeto garantizar la seguridad física o psíquica del afectado, la tranquila convivencia y la subsistencia económica e integridad patrimonial del núcleo familiar, es decir, su finalidad no era la de asegurar el resultado de la pretensión deducida constituida por la exigencia de que se castigara al autor de un acto de violencia intrafamiliar sino que era dar protección a bienes jurídicos que podían ser afectados por el agresor. Una última diferencia era que las medidas precautorias del procedimiento civil eran de carácter patrimonial, en cambio, si uno revisa las medidas precautorias de la ley 19.325 casi la mayoría tenía por fin resguardar la seguridad física o psíquica del afectado y la tranquila convivencia de la familia y no una connotación pecuniaria.

Con respecto a los sujetos que podían solicitar las medidas precautorias es importante señalar que éstas podían ser decretadas en el procedimiento no sólo a petición de parte, sino que también de oficio por el tribunal (art. 3 letra H). Además las medidas precautorias se podían decretar por el tribunal desde el momento mismo de

recibir la denuncia o demanda, sin que fuera necesario que se hubiera notificado la demanda (art. 3 letra H). Esta materia fue objeto de un amplio debate durante la tramitación del proyecto, lo que motivo incluso un veto presidencial respecto del proyecto aprobado. De acuerdo a lo señalado por el senador Diez en la sesión del Senado del 31 de mayo de 1994 al informar el veto presidencial que fuera aprobado, “la segunda modificación de fondo permite al juez decretar medidas precautorias desde que recibe la denuncia o demanda, y, evidentemente ello resulta útil en el caso de violencia intrafamiliar. El proyecto aprobado por el Senado contempla esa facultad pero sólo después de efectuado el comparendo de contestación, conciliación y prueba”.

El artículo 3 letra H de la ley 19.325 establecía que en caso que la gravedad de lo hechos así lo requiera, podía el tribunal decretar toda y cualquier medida precautoria destinada a garantizar la seguridad física o psíquica del afectado y la tranquila convivencia, subsistencia económica e integridad patrimonial del núcleo familiar.

El legislador se encargó de señalar a título meramente ejemplar y no con carácter taxativo, como medidas precautorias que temporalmente podía decretar el tribunal en el procedimiento de violencia intrafamiliar, las siguientes:

- Prohibir, restringir o limitar la presencia del ofensor en el hogar común;
- Ordenar el reintegro al hogar de quien injustificadamente haya sido obligado a abandonarlo;
- Autorizar al afectado para hacer abandono del hogar común y disponer la entrega inmediata de sus efectos personales;
- Prohibir o limitar la concurrencia del ofensor al lugar de trabajo del ofendido, a menos que trabajen en el mismo establecimiento;
- Provisoriamente fijar alimentos y establecer un régimen de cuidado personal, crianza y educación de los hijos menores que integren el núcleo familiar, y
- Decretar la prohibición de celebrar actos y contratos sobre determinados bienes de quienes integren el grupo familiar.

En cuanto a la duración de las medidas precautorias éstas eran esencialmente temporales y no se podían exceder de sesenta días hábiles. Con todo el juez, en cualquier momento, de oficio o a petición de parte, podía ampliarlas, limitarlas, modificarlas, sustituirlas o dejarlas sin efecto. Asimismo, por motivos graves y urgentes, podía prorrogarlas hasta por un plazo máximo de ciento ochenta días hábiles en total (art. 3 letra H inciso 2).

De acuerdo a lo previsto en la letra J del artículo 3 las medidas precautorias podían permanecer vigentes luego de dictada la sentencia definitiva de acuerdo a lo establecido en la letra J del artículo 3. Al efecto, establecía dicho precepto, que el juez, por tiempo que no excediera de sesenta días podía mantener, ampliar, modificar, substituir, reducir o dejar sin efecto las medidas precautorias que hubiera decretado.

Las medidas precautorias debían ser decretadas de oficio o a petición de parte en caso de existencia de hechos graves que así lo requieran, mediante la dictación de una resolución fundada (art. 3 letra H inciso 1). Con respecto a este punto se debían cumplir

requisitos de forma y de fondo para dictar una medida precautoria: como requisito de fondo se establecía la exigencia de que se este frente a casos de gravedad que requieran la dictación de alguna de estas medidas, sin embargo, el legislador no definía que se entendía por “hechos graves” ni tampoco señala a manera ejemplar circunstancias que se podrían considerar como tales por lo que la determinación de que hechos estaban revestidos de gravedad y autorizan la dictación de medidas precautorias quedaba a criterio del juez. Con respecto a los requisitos de forma el requisito común tanto para las medidas precautorias decretadas de oficio como para las solicitadas por las partes era que la resolución que las decretaba fuera fundada. Además se debía señalar que conforme a la redacción del artículo 3 letra H primera parte las medidas precautorias dictadas por el tribunal de oficio podían ser decretadas de plano sin notificación previa y en el caso de las medidas precautorias dictadas a petición de parte por el tribunal éste también podía decretarlas de plano sin notificación previa o darles tramitación incidental, disponiendo que la ejecución se llevara a cabo con citación de la parte contraria.

En cuanto al tribunal competente para pronunciarse sobre la ampliación, limitación, modificación, sustitución o dejar sin efecto las medidas precautorias era aquel que conocía del proceso de violencia intrafamiliar en que éstas se habían decretado (art. 3 letra H inciso 2). Excepcionalmente, cuando se había iniciado un juicio por tuición o cuidado de menores, alimentos definitivos, divorcio o separación de bienes, correspondía exclusivamente al respectivo tribunal resolver sobre las medidas precautorias que estaban vigentes al momento de iniciarse tal procedimiento y que estaban directamente relacionadas con la materia (art. 3 letra H inciso 3).

Para el cumplimiento de las medidas precautorias el juez disponía de las facultades conferidas en el artículo 238 del Código de procedimiento Civil, incluyendo las de decretar el auxilio de la fuerza pública, con las facultades de descerrajamiento y allanamiento, si fuere necesario (art. 3 letra H inciso final).

Finalmente, el juez debía controlar, por el tiempo que estimara prudente, el cumplimiento y resultado de las medidas precautorias decretadas, pudiendo delegar esas funciones en instituciones idóneas para ello, como el Servicio Nacional de la Mujer, los Centros de Diagnóstico del Ministerio de Educación o de los Centros Comunitarios de salud Mental Familiar, lo que determinaba en la sentencia.

Los organismos respectivos debían, con la periodicidad que el tribunal señalaba, evacuar los informes respectivos (art. 5 de la ley 19.325).

El incumplimiento de cualquier medida precautoria decretada por el tribunal era sancionado en la forma establecida en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Además, mientras se sustanciaba el respectivo proceso por el competente tribunal en lo criminal, el juez en lo civil podía aplicar los apremios de arresto hasta por quince días (artículo 6 de la ley 19.325). Además, el tribunal al aplicar la pena, debía considerar como circunstancia agravante el incumplimiento, por parte del denunciado o demandado, de cualquiera medida precautoria que hubiera decretado a su respecto (art. 4 inciso 2 de la ley 19.325).

g) Sanciones para los actos de violencia intrafamiliar establecidas en la ley

19.325:

De acuerdo a lo previsto en el artículo 4º de la ley 19.325 y 1 del Reglamento, se castigaba al autor de un acto de violencia intrafamiliar con alguna de las siguientes medidas:

i) Asistencia obligatoria a determinados programas terapéuticos o de orientación familiar por un lapso que no excediera de seis meses, bajo control de instituciones idóneas para ello, como el Servicio Nacional de la Mujer, los Centros de Diagnóstico del Ministerio de Educación o los Centros Comunitarios de salud Mental Familiar.

ii) Multa a beneficio municipal, del equivalente de uno a diez días de ingreso diario.

iii) Prisión en cualquiera de sus grados.

Cabe agregar que conforme al artículo 4 inciso 2 de la ley 19.325 para la aplicación de la sanción el tribunal debía considerar como circunstancia agravante el incumplimiento, por parte del denunciado o demandado, de cualquiera medida precautoria que se hubiera decretado a su respecto.

Con todo, es menester señalar que la misma ley 19.325 en su artículo 4 inciso 3 y el reglamento en su artículo 2 posibilitaban al juez, para que de acuerdo con el ofensor y una vez ejecutoriada la sentencia, conmutara la sanción de multa o de prisión por la de realización de trabajos determinados en beneficio de la comunidad. La resolución que otorgaba la conmutación debía señalar expresamente el tipo de trabajo, el lugar donde debía realizarse, su duración y la persona o institución encargada de controlar su cumplimiento. La no realización cabal y oportuna de los trabajos determinados por el tribunal, dejaba sin efecto la conmutación por el solo ministerio de la ley y debía cumplirse cabalmente la sanción primitivamente aplicada (art. 4 inciso final).

Además de posibilitar la conmutación de la sanción la ley 19.325 en su artículo 5 establecía la obligación del juez de controlar el cumplimiento de las sanciones adoptadas por el tiempo que considerara prudente, pudiendo delegar estas funciones en instituciones idóneas para ello, como el Servicio Nacional de la Mujer, los Centros de Diagnósticos del Ministerio de Educación o los centros comunitarios de Salud Mental Familiar, lo que determinaba en la sentencia. En el inciso 2 del mismo artículo se establecía que los organismos referidos debían, con la periodicidad que el tribunal señale, evacuar los informes respectivos.

A continuación se hará un análisis de cada una de las sanciones aplicables a los actos de violencia intrafamiliar y de la posibilidad de conmutación de las sanciones:

i) Sanción de asistencia obligatoria a determinados programas terapéuticos o de orientación familiar: ésta sanción estaba regulada en forma general los artículos 4 y 5 de la ley 19.325 y en los tres primeros artículos del Reglamento y específicamente en el Párrafo I de éste último (artículos 4 a 7).

La sanción de asistencia obligatoria a determinados programas terapéuticos o de orientación familiar no tenía el carácter de conmutable por la de trabajos determinados en beneficio de la comunidad (artículo 4 inciso final y 2 del reglamento). En conformidad al artículo 6 del Reglamento el plazo determinado por el juez para el cumplimiento de la pena se contaba desde la fecha de inicio del tratamiento.

La institución que debía encargarse de la aplicación del programa debía emitir un informe previo, designando para ello al profesional o técnico que corresponda a fin de que entrevistara al condenado (art. 4 del reglamento). Además la institución encargada de la aplicación del programa debía remitir al juez informes periódicos, según lo indicado por el tribunal sobre el desarrollo de la terapia o programa de orientación y un informe final al momento de darse por cumplida la pena (art. 5 Reglamento).

Finalmente el artículo 7 del reglamento establecía que la inasistencia sin causa justificada por dos veces consecutivas al programa debía ser informada de inmediato al juez.

ii) La pena de multa: esta sanción estaba regulada en forma general los artículos 4 y 5 de la ley 19.325 y en los tres primeros artículos del Reglamento y específicamente en el Párrafo II de éste último (artículos 8 y 9).

La pena de multa obligaba al condenado a pagar en la Tesorería Municipal el equivalente de 1 a 10 días de su ingreso diario (art. 4 de la ley 19.325 y artículos 8 y 9 del Reglamento). La determinación del ingreso diario era el cociente de dividir por 30 la remuneración o ingreso mensual del condenado. Se entendía por ingreso mensual el que determinaba el juez de acuerdo con los antecedentes que obraban en el proceso. Dichas multas debían ser enteradas en la Tesorería Municipal que correspondiera al lugar donde estaba ubicado el hogar donde vivía el afectado, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia. El tesorero Municipal emitía un recibo por duplicado, entregando un ejemplar al condenado y enviaba otro al Juzgado a más tardar al día siguiente del pago. El Secretario del Tribunal agregaba dicho recibo a los autos dejando constancia en ellos del ingreso de la multa (art. 9 del reglamento).

El incumplimiento se sancionaba con un día de arresto por cada ingreso diario que se hubiera aplicado de multa (art. 4 N° 2 de la ley).

iii) Prisión en cualquiera de sus grados: la pena de prisión consistía en la privación de libertad que podía ir de uno a sesenta días y que no imponía la obligación de trabajar. Se dividía en tres grados: mínimo de uno a veinte días, medio de veintiuno a cuarenta días y máximo de cuarenta y un días a sesenta días.

iv) De los trabajos en beneficio de la comunidad: se encontraban regulados en el artículo 4 de la ley y en el párrafo III del Reglamento (art. 10 a 13).

Conforme al artículo 4 inciso final de la ley y al artículo 10 del reglamento el juez, de acuerdo con el ofensor y una vez ejecutoriada la sentencia, podía conmutar la sanción de multa a beneficio municipal y prisión, por la realización de trabajos determinados en beneficio de la comunidad.

En el artículo 10 del Reglamento se establecía que en el caso de conmutarse la sanción de multa o la de prisión por la realización de trabajos determinados en beneficio de la comunidad, el condenado debía prestarlos por el tiempo señalado en la sentencia, en los lugares, horarios y ocupaciones que, oído aquel y teniendo en cuenta sus efectivas capacidades y características, determinaba el juez.

Del texto de la ley, se desprendía que para los efectos de establecer la conmutación de las sanciones de multa y prisión por la de trabajos en beneficio de la comunidad se

requería el acuerdo con el ofensor, y no solo que este fuera oído conforme a lo señalado en el Reglamento. En consecuencia, si no existía el acuerdo previo con el ofensor por parte del juez, éste no podía establecer la conmutación de la sanción por la de trabajos en beneficio de la comunidad.

La resolución que otorgaba la conmutación debía señalar expresamente el tipo de trabajo, el lugar donde debía realizarse, su duración y la persona o institución encargada de controlar su cumplimiento (art. 4 inciso final ley 19.325). Además de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 del reglamento debía señalarse en la sentencia el horario en el cual debía el sancionado desempeñar el trabajo en beneficio de la comunidad.

La entidad para la cual el condenado prestaba su trabajo elaboraba un informe periódico al juez acerca de su asistencia, puntualidad, disciplina y comportamiento laboral, e igualmente otro de conjunto al término del cumplimiento de la pena. Cualquier antecedente importante relativo a la conducta y aplicación al trabajo era comunicado de inmediato (art. 12 Reglamento).

En conformidad al artículo 11 del reglamento la prestación del trabajo era siempre gratuita, pero la institución que se beneficiaba con él podía entregar al penado una suma de dinero que cubriera los gastos de movilización necesarios para su traslado.

El artículo 4 inciso final de la ley 19.325 establecía que la no realización cabal y oportuna de los trabajos determinados por el tribunal, dejaba sin efecto la conmutación por el solo ministerio de la ley y debía cumplirse cabalmente la sanción primitivamente aplicada y el artículo 13 del Reglamento señalaba que “la inasistencia o la impuntualidad que no se justifiquen, la promoción de desórdenes que impidan o perturben gravemente el normal funcionamiento del establecimiento laboral, o la participación en ellos, y la negativa expresa o tácita a trabajar, serán informados de inmediato al juez para los fines a que se refiere el artículo 4 de la ley 19.325”.

C- Ley 20.066:

El transcurso del tiempo demostró que tanto las disposiciones de fondo de la ley 19.325 así como el procedimiento establecido en ella para la tramitación de las causas por actos de violencia intrafamiliar eran insuficientes por las siguientes razones:

1. Falta de recursos económicos y de capacitación del personal a cuyo cargo estaba la tramitación de la causa por violencia intrafamiliar. Lo cual se tradujo en criterios desiguales de interpretación, victimización secundaria, desprotección de las víctimas y sus familias, falta de lugares para derivación o terapias, etc.

2. La competencia entregada en la materia a los juzgados civiles, significó un largo proceso de ruptura de las barreras impuestas por muchos de estos jueces a un problema que no consideraban atingente a su jurisdicción y respecto del cual no tenían conocimiento ni preparación alguna. Esto último, se aplica también a los funcionarios y fue determinante en el fracaso de la ley 19.325 ya que la experiencia demostró claramente que, con los mismos escasos recursos, en los juzgados en que había jueces y/o funcionarios sensibilizados y que comprendían el problema la ley de violencia intrafamiliar se aplicaba más eficazmente.

3. Falta de mecanismos de control del cumplimiento de las medidas precautorias y de las sanciones, lo cual implica una gran impunidad para los agresores y desprotección para las víctimas.

4. El llamado obligatorio a conciliación que contemplaba la ley 19.325, junto con el desconocimiento del problema, significó un sinnúmero de avenimientos forzados e ineficaces en sus contenidos. Esto reviste mucha gravedad si tenemos presente que entre el 65% y 70% de los casos terminan por esta vía.

5. La no consagración de un mecanismo de ratificación de las causas en un mismo juzgado que, teniendo presente el ciclo y la escalada de la violencia, implicaba a las víctimas repetir sus historias muchas veces, tener que recuperar documentos archivados, desorientación, aplicación de criterios diversos, etc., todo lo cual redundaba en intervenciones ineficaces y lentas y la consecuente desprotección de las víctimas.

6. El tipo de violencia intrafamiliar del artículo 1 incurrió en una omisión: algunos familiares y otros que ejercen esta violencia en el hogar no se incluyeron en la tipificación de la figura, como los yernos, hermanos mayores de edad, ex cónyuges, ex convivientes y quienes hayan procreado un hijo sin mediar convivencia.

7. Problemas para efectuar las notificaciones por los funcionarios designados en la ley (receptores judiciales, Notarios y oficiales de Registro Civil), lo cual implicó en muchos casos el encargo de esta diligencia a la propia víctima, con todos los riesgos e inconvenientes que ello representaba lo que en muchos casos obligó al desistimiento.

8. La falta de claridad en algunos artículos junto con el desconocimiento del problema, implicó una diversidad de criterios de interpretación que en nada aportaban al mejoramiento del acceso a la justicia de las personas. Es así como algunos jueces de menores no reconocían su competencia en maltrato extrafamiliar o desconocían las pensiones alimenticias fijadas provisoriamente por juez civil como medida precautoria, los jueces del crimen no hacían uso de las medidas precautorias, el momento para archivar las causas era muy diverso, los criterios para conceder o denegar una medida precautoria eran totalmente distintos, se exigía la ratificación de las denuncias, etc.

9. Las medidas precautorias no se concedían de acuerdo al peligro de cada caso y con la rapidez necesaria, por desconocimiento de los riesgos que implicaba la violencia intrafamiliar y falta de elementos para evaluar dicho riesgo, prevaleciendo más bien otros factores que nada tenían que ver con los objetivos y esencia de estas medidas.

10. Las terapias como sanción en un porcentaje importante son ineficaces. En la mayoría de los casos en que se obliga a los condenados a asistir no comparecen o abandonan la terapia luego de la primera sesión.

11. No se contemplan mecanismos de seguimiento de las sanciones ni de los avenimientos, lo cual generaba además de sensación de impunidad y desprotección, un descrédito muy fuerte del Poder Judicial y una desconfianza de las víctimas para recurrir nuevamente a la justicia.

12. Se carecía de un mecanismo eficiente de representación de los menores maltratados, para el caso que sus agresores fueran sus representantes legales, quedando atadas de manos instituciones que trabajaban el problema ya que para

representar a un niño o niña debía el abogado pagar una fianza, suma con que obviamente no se cuenta.

13. Las medidas precautorias se podían mantener o modificar en la sentencia hasta por sesenta días, pero no se señalaba desde cuándo se cuenta dicho plazo, si desde que se decretaban o desde que se llevaban a cabo.

14. No se establecían claramente las obligaciones de la policía, como por ejemplo:

- prestar auxilio, protección y transporte a las víctimas.
- tomar las denuncias, sin necesidad de exigir certificado médico a la víctima.
- ingresar al hogar en caso de maltrato flagrante.
- detener al agresor en caso de maltrato flagrante.

15. En estos juicios quedaban muchas situaciones relacionadas con la violencia intrafamiliar sin resolver y que dificultan el término de la misma, por ejemplo, la liquidación de la sociedad conyugal.

Por todas estas razones y por el hecho de que en la discusión parlamentaria de la ley 19.325 se había dejado expresa constancia que si bien se le iba a entregar el conocimiento de las causas por actos de violencia intrafamiliar al Juez de Letras con competencia en lo Civil esto sólo era hasta que se crearan los Tribunales de Familia, cuestión que aconteció con la dictación ley 19.968 publicada en el Diario Oficial de fecha 30 de agosto de 2004. Dicha ley estableció, entre otras disposiciones, en que además de entregarse el conocimiento de las causas de violencia intrafamiliar a los Juzgados de Familia se crea un nuevo procedimiento especial para la tramitación de dichas causas. Con todo, se debe señalar que conforme al artículo 134 de la ley 19.968 relativo a la entrada en vigencia del mismo cuerpo legal éste sólo empezaba a regir a partir del 1 de octubre de 2005.

En cuanto a las normas de fondo relativas a los actos de violencia intrafamiliar éstas se contienen en la ley 20.066, publicada en el Diario Oficial con fecha 7 de octubre de 2005.

Los orígenes de la ley 20.066 se remontan a abril de 1999 fecha en que se presentó una moción para legislar sobre un proyecto de ley que introducía modificaciones a la ley 19.325 que estableció normas sobre procedimiento y sanciones relativas a los actos de violencia intrafamiliar, iniciativa de las Diputadas señoras María Antonieta Saa Díaz y Adriana Muñoz D'Albora. El propósito primordial de esta iniciativa consistía en modificar la ley vigente en materia de violencia intrafamiliar, con el deseo de mejorarla y modernizarla, subsanando en ella las desventajas, vacíos y problemas que había evidenciado su uso según información proveniente de sus diversos actores y usuarios (jueces, actuarios, carabineros, funcionarios de la salud, profesores, víctimas, etc).

Ingresado el proyecto con sus indicaciones y mensaje a la Cámara de Diputados, ésta dispuso solicitar un informe a la Corte Suprema y enviarlo a la Comisión de Familia para que aprobara la idea de legislar sobre la materia.

Sin embargo, con fecha 30 de agosto de 2001, antes de que se iniciara el tratamiento de esta moción en la Comisión de Familia, el Presidente de la República formuló sobre la

misma una indicación sustitutiva total de su articulado, no limitada a modificar determinadas normas de la ley 19.325, como lo proponía aquella en su texto original, sino que orientada, en primer lugar, a sustituir íntegramente dicho cuerpo legal estableciendo una nueva regulación sobre la materia y, en segundo lugar, a modificar la ley 16.618, sobre Menores, a fin de someter los casos de maltrato infantil ocasionados en el contexto intrafamiliar a los alcances de dicha nueva regulación. La finalidad principal de este cambio, según se señaló por el Ejecutivo era superar las dificultades observadas en la aplicación de la mencionada ley, a fin de dotar al sistema jurídico de una regulación eficaz y operativa que diera respuestas integrales y oportunas frente al problema de la violencia en la familia.

Posteriormente y en atención a lo precedentemente señalado, la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados acordó, por unanimidad, realizar la discusión de dicho proyecto de ley sobre la base de la antedicha indicación sustitutiva del Ejecutivo, en consideración a que ella había recogido los aspectos fundamentales que contenía la moción de las Diputadas señoras María Antonieta Saa Díaz y Adriana Muñoz D'Albora.

Después con fecha 3 de julio de 2002, que es la misma en que se dio inicio a la discusión en particular de esta iniciativa de ley, el Ejecutivo formuló nuevas indicaciones, todas ellas de carácter supresivo, para los efectos de eliminar del texto sustitutivo antes aludido diversas disposiciones referidas a reglas especiales relativas al procedimiento aplicable a los actos de violencia intrafamiliar, incluidos, entre otros, íntegramente, los párrafos 2º, "De la competencia y del procedimiento", y 3º, "De las medidas judiciales de protección". En apoyo de las referidas indicaciones supresivas, el Presidente de la República argumentó que las reglas especiales en materia de procedimiento para los actos de violencia intrafamiliar, contenidas en el texto sustitutivo del proyecto en debate, que el mismo propuso en mayo de 2001, se justificaban en razón de la urgente necesidad de modificar las normas procesales sobre violencia intrafamiliar, debido a que, en ese momento, se encontraba paralizado en su tramitación legislativa el proyecto de ley que crea los Tribunales de Familia (boletín N° 2218-18), el cual contenía también reglas especiales de procedimiento muy similares a las de esta iniciativa. Se hizo presente, además, que, habiéndose reiniciado la tramitación del proyecto sobre Tribunales de Familia por las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia, y de Familia, carecía de todo sentido que esta última Comisión revisase en paralelo las mismas normas de procedimiento que sus miembros analizan como integrantes de tales Comisiones Unidas. Por todas estas razones la indicación supresiva fue aprobada por la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados.

Evacuado el informe por ésta Comisión pasó enseguida a la sala de la Cámara de Diputados, en donde con fecha 2 de julio de 2003 se aprobó en general y se remitió a la comisión de Familia de dicha Cámara para que ésta evacuara un segundo informe acerca de dicho proyecto de ley. Este informe fue evacuado con fecha 6 de agosto de 2003 y con fecha 26 del mismo mes se dio cuenta a la sala de la Cámara de Diputados para que se discutiera en particular, cuestión que aconteció con 15 fecha de octubre de 2003, sin embargo, se acordó dejar pendiente dicha discusión y que el proyecto pasara a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados a fin de que ésta informara sobre el proyecto de ley. Dicha Comisión evacuó el informe con fecha 29

de octubre de 2003 y con fecha 4 de noviembre se dio cuenta a la sala de la Cámara de Diputados para su discusión en particular, siendo aprobado en esa misma sesión y despachado al Senado.

En esta etapa, con fecha 5 de noviembre de 2003 se dio cuenta del proyecto y se acordó que junto con pasar a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado se mandara comunicar a la Corte Suprema dicha iniciativa.

Posteriormente con fecha 4 de enero de 2005 la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado evacuó el primer informe sobre el proyecto de ley y se dio cuenta de dicho informe a la sala del Senado. Con fecha 12 de enero de 2005 se produjo la discusión general en que se aprueba el proyecto y se establecen plazos para presentar indicaciones, una vez vencido dicho plazo con fecha 11 de mayo de 2005 se evacuó un segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado para que se diera cuenta del proyecto a la sala del Senado (17 de junio de 2005) y éste fuera discutido en particular y aprobado por ella, cuestión que aconteció con fecha 7 de junio de 2005.

Concluida la tramitación del proyecto en el Senado con fecha 15 de junio de 2005 se dio cuenta a la Cámara de Diputados de las modificaciones introducidas al proyecto de ley a fin de que se discutiera dichas modificaciones, cuestión que no aconteció ya que se decidió solicitar un informe complementario a la Comisión de Familia de dicha Cámara, el cual fue evacuado el 1 de julio de 2005. Con fecha 5 de julio de 2005 se dio cuenta a la sala de la Cámara de Diputados del informe de las modificaciones introducidas por el senado al proyecto de ley, siendo discutidas y rechazadas en la sesión de 6 de julio de 2005 por lo que fue necesario formar una Comisión.

La Comisión Mixta evacuó su informe con fecha 4 de septiembre de 2005, siendo éste discutido y aprobado por ambas Cámaras con fecha 6 de septiembre de 2005. Con fecha 22 de septiembre del mismo año se promulgó el proyecto de ley por el Ejecutivo. Finalmente el día 7 de octubre de 2005 se publicó en el Diario Oficial la ley 20.066 “que establece ley de violencia intrafamiliar”.

a) Estructura de la ley 20.066:

El texto de la ley consta de veintiséis artículos permanentes que están distribuidos en cuatro párrafos:

- El título I denominado “De la violencia intrafamiliar” y en él se señala el objeto de la ley (art. 1), se establece la obligación del Estado de proteger los bienes jurídicos que se señalan (art. 2), se establece la obligación del Estado de adoptar políticas orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar y se señalan algunas medidas que deberá implementar (art. 3), se establece como obligación del Servicio Nacional de la Mujer la de proponer al Presidente de la República políticas públicas para el cumplimiento de los objetivos de esta ley y la de formular anualmente un plan nacional de acción junto con otros organismos públicos y privados (art. 4) y define lo que se entenderá por acto de violencia intrafamiliar (artículo 5).

- El párrafo II denominado “De la violencia intrafamiliar de conocimiento de los

Juzgados de Familia” que comprende siete artículos y que son el artículo 6 que determina que asuntos son conocidos por los juzgados de familia y el procedimiento aplicable, el artículo 7 que posibilita al tribunal dictar medidas cautelares en caso de situaciones de riesgo inminente, el artículo 8 que establece la sanción a los actos de violencia intrafamiliar, el artículo 9 que establece las medidas accesorias que debe aplicar el juez en la sentencia, el artículo 10 relativo a la sanción en caso de incumplimiento de medidas cautelares o accesorias, el artículo 11 relativo a los desembolsos y perjuicios patrimoniales y el artículo 12 relativo al Registro de Sanciones y Medidas Accesorias.

- El párrafo III denominado “De la violencia intrafamiliar constitutiva de delito” que comprende ocho artículos, el artículo 13 sobre normas especiales relativas a las investigaciones y procedimiento penales, el artículo 14 que tipifica el delito de maltrato habitual, el artículo 15 que establece la posibilidad de que el juez de garantía dicte medidas cautelares, el artículo 16 relativo a medidas accesorias, el artículo 17 que establece las condiciones para la suspensión del procedimiento, el artículo 18 que establece sanciones para el incumplimiento de las medidas cautelares, de las medidas accesorias o de la suspensión condicional del procedimiento, el artículo 19 que establece la improcedencia de los acuerdos reparatorios y el artículo 20 relativo a la representación judicial de la víctima de violencia intrafamiliar por parte del Servicio Nacional de la Mujer.

- El párrafo IV denominado “Otras Disposiciones” que comprende seis artículos, el artículo 21 que contiene diversas modificaciones al Código Penal, el artículo 22 que modifica la ley 19.968, el artículo 23 que modifica el artículo 30 de la ley 18.216, el artículo 24 que contiene una norma acerca de las personas adoptadas conforme a las leyes 7.613 y 18.703, el artículo 25 relativo a la vigencia de la ley y el artículo 26 que deroga la ley 19.325.

b) Principales características de la ley 20.066:

1- Se define la violencia intrafamiliar como todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. Además se señala que también habrá violencia intrafamiliar cuando la misma conducta ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobrepersona menor de edad o con discapacidad que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar.

2- Se establece como obligaciones del Estado la de adoptar políticas orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar, en especial contra la mujer y los niños, y la de prestar asistencia a las víctimas. Además se señalan algunas medidas que debe implementar a fin de cumplir dichas obligaciones.

3- Se establece una distinción relativa a la violencia intrafamiliar entre violencia intrafamiliar de conocimiento de los Juzgados de familia y violencia intrafamiliar constitutiva de delito. Esta distinción es importante ya que de ella se derivan diversas consecuencias siendo la más importante el hecho de que de los actos de violencia intrafamiliar constitutivos de delito son competencia del Ministerio Público, de los

Juzgados de Garantía y de los Tribunales de Juicio Oral.

4- No establece un procedimiento para la tramitación de las causas de violencia intrafamiliar sino que se señala que los actos de violencia intrafamiliar que no constituyan delito serán de conocimiento de los juzgados de familia. En cuanto al procedimiento a que se someterán estos actos será el establecido en la ley N° 19.968 que crea los tribunales de familia.

5- Se señala que cuando exista una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, aun cuando éste no se haya llevado a cabo, el tribunal de familia, con el sólo mérito de la denuncia, deberá adoptar las medidas de protección o cautelares que correspondan. Además se enumeran una serie de casos en que se presume que existe una situación de riesgo

6- La ley 20.066 establece como única sanción a los actos constitutivos de violencia intrafamiliar la sanción de multa de media a quince unidades tributarias mensuales

7- Se establecen una serie de medidas accesorias que deberá aplicar el juez en la sentencia de los juicios por actos de violencia intrafamiliar.

8- Se establece la obligación del condenado de pagar a la víctima de la violencia intrafamiliar los desembolsos y perjuicios de carácter patrimonial que se hubieren ocasionado con la ejecución de los actos constitutivos de violencia intrafamiliar. Estos perjuicios son determinados prudencialmente por el juez.

9- Se establece que el Servicio de Registro Civil e Identificación deberá llevar un Registro Especial de las personas que hayan sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de violencia intrafamiliar, así como de las demás resoluciones que la ley ordene inscribir.

10- Se tipifica como delito el maltrato habitual.

11- Se faculta a los tribunales con competencia en lo penal para dictar medidas cautelares en cualquier etapa de la investigación o del procedimiento sobre delitos constitutivos de violencia intrafamiliar, y aún antes de la formalización, cuando éstas sean necesarias para proteger a la víctima de manera eficaz y oportuna.

12- Se establece la improcedencia de los acuerdos reparatorios en los procesos por delitos constitutivos de violencia.

13- En los casos de actos de violencia intrafamiliar constitutivos de delito se posibilita al juez de garantía decretar la suspensión condicional del procedimiento imponiendo como condición una o más de las medidas accesorias establecidas en el artículo 9 de la ley 20.066 o alguna de las demás que autoriza el artículo 238 del Código Procesal Penal

13- Se establece una sanción para el caso de incumplimiento de las medidas cautelares, de las medidas accesorias o de las condiciones para la suspensión del procedimiento consistente en que el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil (sobre quebrantamiento de resoluciones judiciales), sin perjuicio de que puede imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días.

III- ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL ACTUAL:

En el presente capítulo se analizarán cuales son los bienes jurídicos protegidos por la ley 20.066, quienes son los titulares de dichos bienes jurídicos, cual es el procedimiento que se aplicará a los actos constitutivos de violencia intrafamiliar, que medidas cautelares puede adoptar el juez y cual es la sanción para los actos de violencia intrafamiliar, finalmente se hará una análisis comparativo de la ley 19.325 y la ley 20.066.

A- Bienes jurídicos protegidos por la ley 20.066:

En el capítulo I del presente trabajo se definió lo que debe entenderse por bien jurídico y se enumeró cuales son los bienes jurídicos que pueden verse afectados por los actos de violencia intrafamiliar y que por lo mismo deben ser protegidos mediante una ley que se refiera a este tema, estos bienes jurídicos son: la vida, la salud y la integridad sexual.

Una vez identificados los bienes jurídicos surge la pregunta si ellos están expresamente reconocidos por la ley 20.066.

Lo primero que debe señalarse es que la ley 20.066 en su artículo 5 inciso 1 al definir que es violencia intrafamiliar señala cuales son los bienes jurídicos que se ven afectados por ella al establecer que “será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que **afecte la vida o la integridad física o psíquica** de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente”. En cuanto a esta enumeración que hace la ley se debe tener presente que ella no fue siempre la misma desde el origen del proyecto de ley sino que fue producto de la discusión que se produjo en ambas cámaras del Congreso Nacional.

En el proyecto de ley original presentado por las diputadas señoras María Antonieta Saa Díaz y Adriana Muñoz D’Albora se señalaba en el artículo 1 que “esta ley, de carácter especial, tiene por objeto proteger la **salud y seguridad física y síquica de las víctimas** de la violencia intrafamiliar, los derechos que establece son irrenunciables y en los juicios que se inicien en la materia regirán los principios procesales de la gratuidad, la reserva, la celeridad y la intermediación obligatoria”. El inciso 2 del mismo artículo añadía que “se entenderá por acto de violencia intrafamiliar todo maltrato que no sea constitutivo de delito, que afecte la **salud física o síquica...**”. Como se puede ver los bienes jurídicos que se señalaban eran la salud y la seguridad física o síquica, y ésta última podía perfectamente entenderse como una reiteración innecesaria ya que claramente el concepto de salud abarcaba a la seguridad física o síquica de las personas por lo que sólo se identificaba uno de los bienes jurídicos que pueden verse afectados por la violencia intrafamiliar. Posteriormente el Presidente de la República formuló una

indicación sustitutiva total del articulado de dicho proyecto de ley y en ella se identificó como bienes jurídicos la integridad física, psíquica y sexual. Con respecto a este punto en el primer informe de la Comisión de Familia sobre el proyecto de ley se señaló que la indicación sustitutiva del presidente de la República “amplía el concepto de violencia intrafamiliar a fin de comprender en él tanto los maltratos que afecten la **integridad sexual** de la víctima, como las conductas no consideradas delitos sexuales, pero que constituyen conductas sancionables de no menor incidencia en el ámbito de las relaciones familiares”. El artículo 1 de la indicación sustitutiva disponía que el objeto de esta nueva ley era regular las consecuencias y sanciones de la violencia intrafamiliar, así como el procedimiento para la determinación de las responsabilidades que de ella derivan. Posteriormente el Presidente de la República formuló una indicación supresiva de esta norma, atendida la referencia al procedimiento que en ella se hacía, dado que, según lo expresado en la Comisión por los representantes del Ejecutivo, no sería objeto de esta ley la regulación del procedimiento que se aplicará a las causas sobre violencia intrafamiliar para la determinación de las responsabilidades que de ella deriven en conformidad al acuerdo adoptado por las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia, y de Familia, durante la discusión del proyecto de ley que crea los tribunales de familia, en orden a tratar en esa iniciativa las normas relativas al procedimiento aplicable a las causas por violencia intrafamiliar y, en este proyecto de ley, las normas de carácter sustantivo sobre la materia. Puesta en votación la indicación del Ejecutivo, fue rechazada por unanimidad, sin embargo y en concordancia con dicho acuerdo las Diputadas señoras Cristiy Saa, y los Diputados señores Letelier, don Juan Pablo, y Urrutia, formularon una indicación para sustituir el artículo 1° por el siguiente “Artículo 1°.- Esta ley tiene por objeto proteger la **salud y seguridad física y psíquica** de las víctimas de la violencia intrafamiliar y regular las consecuencias y sanciones de dicha violencia”, sometida a votación la indicación parlamentaria, fue **aprobada unánimemente**, con la sola enmienda de reemplazar la frase "salud y seguridad física y psíquica" por "**integridad física y psíquica y la seguridad**". Esto último, con el objeto de adecuar el lenguaje utilizado en la norma a las disposiciones constitucionales que garantizan el derecho a la integridad personal.

En el artículo 2 de la indicación sustitutiva del Presidente de la República se definía la violencia intrafamiliar de modo más amplio que la ley 19.325, al efecto se señalaba que “constituye violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte **la salud física, psíquica o la integridad sexual**”, sin embargo, durante la discusión en la Comisión de Familia las Diputadas señoras Cristi, Mella, Saa y Vidal, y los Diputados señores Barros y Urrutia, formularon una indicación para reemplazar la frase "la salud física, psíquica o la integridad sexual" por "**la integridad física, psíquica o sexual**", con el propósito de adecuar la terminología que utiliza este artículo a la norma constitucional que protege el derecho a la integridad personal. Esta indicación que fue aprobada por unanimidad.

En el segundo informe de la Comisión de Familia se acordó reemplazar el artículo 1 por el siguiente: “Artículo 1. Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto proteger la integridad y la seguridad de las víctimas de la violencia intrafamiliar, así como establecer las sanciones a dicha violencia”, la razón de la eliminación de la referencia a las dimensiones física y síquica de la integridad personal fue que los diferentes aspectos de la integridad personal de las víctimas se encuentran enumerados en la definición del

concepto de violencia intrafamiliar contenida en el artículo 2 y, además, se prefirió utilizar una terminología lo más amplia posible al definir el objeto de la ley.

En cuanto al artículo 2 de la indicación sustitutiva que formuló el Presidente de la República éste fue modificado por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados en virtud de una indicación del diputado Juan Bustos que tenía por objeto eliminar del inciso primero de dicho artículo la palabra “sexual” que constituía una referencia expresa a la integridad sexual debido a que cuando se produce un maltrato de connotación sexual, que no sea una conducta constitutiva de delito, siempre se afecta la integridad física o síquica, entendiéndose la integridad sexual comprendida en éstas. Además, se señaló que de mantenerse el vocablo “sexual” en la norma se dejaba un campo muy amplio para interpretar cuándo se puede afectar la integridad sexual, sobre todo si se tomaba en cuenta que se había entendido que constituye violencia sexual, incluso, la restricción a la libertad sexual, que no había sido claramente definida, y podía dar lugar a una aplicación ilimitada de casos y circunstancias. Se señaló, asimismo, que algunos hechos que ocurren o pueden ocurrir dentro del ámbito familiar como las ofensas al pudor en recintos privados, exhibición obligada de prendas, exhibición grosera e impúdica de genitales, entre otros, siempre afectarán la integridad física o síquica de una persona, todo lo cual sin lugar a dudas podrá dar origen a una denuncia por violencia intrafamiliar. Sin perjuicio de los argumentos anteriores otros Diputados estimaron que era necesario mantener el vocablo “sexual” atendido que la integridad personal está constituida por tres aspectos concretos y diferenciables: físico, síquico y sexual. Puesta en votación la indicación ésta fue aprobada por la Comisión por seis votos a favor, uno en contra y una abstención.

Concluida la tramitación en la Cámara de Diputados el artículo 1 del proyecto en tramitación establecía que el objeto de la ley era proteger la integridad y la seguridad de las víctimas de la violencia intrafamiliar, así como establecer las sanciones de dicha violencia y el artículo 2 señalaba como bienes jurídicos la **integridad física o psíquica**.

Posteriormente durante la tramitación del proyecto de ley en el Senado se presentaron dos indicaciones por parte del Presidente de la República, la primera de ellas tenía por objeto reemplazar el artículo 1 del proyecto por el siguiente “artículo 1º.- Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y la familia”. Con respecto a esta indicación el Senador Andrés Zaldívar hizo una precisión de tipo semántico, señalando que el artículo 1º, tal como venía redactado en la indicación del Ejecutivo, definía el objetivo de la ley como prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y la familia y a su entender debería referirse a la violencia “intrafamiliar”, que es un concepto más amplio que involucra conjuntamente a la mujer y la familia. La razón de que en la indicación presentada por el Presidente se indicara como víctimas a la mujer y a la familia la señaló la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM), señora Cecilia Pérez, al afirmar que “frente a la inquietud que ha suscitado la definición de los destinatarios de la ley, corresponde hacer mención no sólo de la mujer sino también de los demás miembros de la familia. Lo anterior, explicó, permitirá acentuar la especificidad de la violencia contra la mujer”³⁸. Frente a este planteamiento el Senador Andrés Zaldívar indicó que no obstante entender que se pretendía destacar con claridad que una de las principales víctimas de la violencia

intrafamiliar es la mujer, agregar una frase alusiva a los demás miembros de la familia, no le parecía apropiado, ya que da la impresión de que la mujer no fuera parte de la misma. Recordó que su propuesta había sido definir la violencia como “intrafamiliar” porque así queda claro que se trata de la violencia que se sufre “dentro de la familia” y comprende a la mujer, el hombre, los niños, etc. En respuesta la Ministra Directora del SERNAM hizo presente que, además de destacar que la mujer es la principal víctima de este tipo de violencia, se quiere recalcar que esa violencia contra la mujer tiene un efecto colateral muy severo en los demás integrantes de la familia, lo que es un efecto propio, distintivo y particular de este fenómeno. Por tal motivo, añadió, es necesario hacer una distinción expresa, más allá de la que se hizo antes, respecto de este tema. Preciso que el 98% de los casos denunciados de violencia intrafamiliar corresponden a violencia contra la mujer. Otra opinión en contra de la alusión a la “mujer y la familia” fue la del Senador señor Aburto quien señaló que el texto aprobado en general, tal como se encontraba redactado, comprendía a todos los miembros del grupo familiar, y que si se hacía una mención especial respecto de la mujer, también tendría que hacerse, por ejemplo, respecto de los recién nacidos, los que sin duda están en situación de vulnerabilidad.

La Ministra Directora del SERNAM señaló que no hay duda alguna de que esta ley está acotada a lo que es la violencia al interior de la familia, pero que, no obstante ello, la legislación debería ser explícita en manifestar su preocupación particular por la violencia que al interior de la familia se ejerce contra la mujer. Insistió en que eso debería quedar expreso en esta oportunidad y recordó que esto ya fue materia del debate durante la tramitación de la actual ley N° 19.325. Explicó que la experiencia de más de diez años ha demostrado, con total evidencia, que la violencia que se da dentro de la familia contra la mujer es precursora de más violencia y de consecuencias más graves aún respecto de los restantes miembros del grupo familiar. Preciso que en todos aquellos casos con resultado de muerte de mujeres, existían antecedentes de violencia previa. Por eso, agregó, se hizo esta distinción en relación a la mujer, y no por una simple preferencia de género antojadiza.

Por su parte, el Senador Andrés Zaldívar, indicó que, tal como lo señalara el Senador Aburto, si se hacía una referencia especial a la mujer, también debería hacerse en relación a los niños o a los adolescentes que igualmente han sido víctimas de esta violencia en casos muy dramáticos que han impactado a la sociedad. Bajo ese entendido, propuso hacer sólo una definición genérica en el objetivo de la ley, ya que en las disposiciones pertinentes de la misma se podía hacer una mención específica de la mujer, como, por ejemplo, en el artículo relativo a la prevención y asistencia.

Finalmente, la Comisión aprobó por unanimidad con enmienda la indicación del Presidente de la República, estipulando que el objeto de la ley es prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de la misma. Esta modificación fue ratificada posteriormente por la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados y luego por ésta última.

³⁸ Informe de la Comisión de Familia sobre enmiendas introducidas por el H. Senado al proyecto de ley que introduce modificaciones en la ley N° 19.325, que establece normas sobre procedimiento y sanciones relativas a los actos de violencia intrafamiliar, página 14.

La segunda indicación tenía por objeto intercalar el siguiente artículo a continuación del artículo 1: “Artículo- Obligación de protección. Es deber del Estado adoptar, con la debida diligencia, todas las medidas necesarias para garantizar a toda persona, **la vida, seguridad e integridad personal, física, psíquica y sexual**”.

En relación con esta indicación el Senador señor Viera-Gallo señaló que bastaba con decir “la vida, seguridad e integridad personal”.

Frente a esto el Senador señor Espina manifestó que, en estricto rigor, esa norma no era necesaria, por cuanto era una reiteración de las garantías constitucionales. Añadió que, para superar lo anterior, se debía especificar que se trataba de la protección que se proporcionaría a “los miembros de la familia”, porque era eso lo que se pretendía destacar.

El asesor del SERNAM, señor Marco Rendón, explicó que la indicación desarrollaba la norma constitucional, en la medida que no se limitaba a reiterar la obligación de garantizar, sino que imponía al Estado la obligación de adoptar medidas concretas.

El Senador señor Espina advirtió sobre las implicancias de una norma como ésta, que podía significar la interposición de un sinnúmero de demandas contra el Estado ante cualquier situación que pudiera entenderse como incumplimiento de dicha obligación, aunque sólo fuera aparente.

Los Senadores señores Zaldívar, don Andrés, y Viera-Gallo coincidieron en expresar que eso podía acontecer respecto de cualquiera de las garantías constitucionales, a lo que el Senador Espina refutó señalando que el texto constitucional no hablaba de “debida diligencia”.

La abogada del Ministerio Público, señora María Eugenia Manaud, concordó en la conveniencia de eliminar la expresión “debida diligencia”, porque ello tenía una connotación manifiestamente distinta de las garantías constitucionales, que eran más bien de carácter programático.

El Senador señor Espina señaló que eliminar las palabras “debida diligencia” no debilitaba la protección que se pretendía dar. Añadió que era un tema en que cabía responsabilidad al Estado.

La Ministra Directora del SERNAM hizo presente que, en todo caso, en virtud de convenios internacionales que Chile había suscrito, el Estado debía asumir esa responsabilidad.

El Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, complementando lo anterior, señaló que la “debida diligencia” era un deber que el Estado ya había asumido al suscribir distintos instrumentos internacionales y, en ese sentido, podía no ser necesario reiterarlo en esta ley.

El Senador señor Andrés Zaldívar expresó que el texto de la indicación contenía una declaración de principios que reiteraba las normas constitucionales. En todo caso, y para acotar el compromiso que asumía el Estado en esa materia, se manifestó partidario de eliminar la frase “debida diligencia”. Finalmente, hizo hincapié en que, junto a la “vida” y la “seguridad”, resultaba suficiente agregar “integridad personal”, en lugar de “integridad personal, física, psíquica y sexual”, como proponía la indicación. Lo anterior porque,

según explicó, la integridad personal comprendía todos los aspectos del ser humano, tanto físicos como psíquicos.

Por otra parte, el Senador señor Viera-Gallo señaló que la oración “adoptar las medidas conducentes” era más apropiada que “adoptar todas las medidas necesarias”.

Finalmente la Comisión recogió todas las sugerencias anteriores y aprobó con esas modificaciones la indicación. Posteriormente esta norma fue ratificada por la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados y luego por ésta última transformándose esta norma en el artículo 2 de la ley 20.066.

En cuanto a la enumeración de los bienes jurídicos que se hacía en el artículo 2 (que finalmente quedaría como artículo 5) en que se definía el concepto de violencia intrafamiliar ella no fue modificada por el Senado, sin embargo, al discutirse este artículo en la Comisión Mixta el Servicio Nacional de la Mujer presentó una indicación que tenía por objeto agregar en el inciso 1 de dicho artículo la **vida** como bien jurídico protegido, además de la integridad física o síquica. Dicha indicación fue aprobada por los integrantes de la Comisión y posteriormente cuando se sometió el proyecto a votación en ambas Cámaras quedando como bienes jurídicos en la redacción definitiva la **vida** y la **integridad física y síquica**.

B- Titulares de los bienes jurídicos:

Una vez identificados los bienes jurídicos que se protegen en la ley de violencia intrafamiliar surge la pregunta de quien son los titulares de dichos bienes, la respuesta la da el mismo artículo 5 de la ley 20.066 en que se define violencia intrafamiliar y que establece “Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica **de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente**”. Además el inciso 2 del mismo artículo agrega “También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre **los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad o con discapacidad que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar**”.

Toda esta enumeración que hace la ley de las personas cuyos bienes jurídicos pueden ser afectados por un acto de violencia intrafamiliar fue fruto de una amplia discusión por parte de ambas Cámaras del Congreso Nacional y es conveniente señalar que el tema recién se solucionó en la Comisión Mixta que fue el punto de encuentro en donde se unificaron los diversos puntos de vista que existían sobre esta materia. A continuación se hará una síntesis de la evolución que hubo en la discusión de la ley.

En el proyecto de ley original presentado por las diputadas señoras María Antonieta Saa Díaz y Adriana Muñoz D’Albora se señalaba en el artículo 1 inciso 2 que “Se entenderá por acto de violencia intrafamiliar todo maltrato que no sea constitutivo de delito, que **afecte** la salud física o psíquica de quien:

- aún siendo mayor de edad, tenga o respecto del ofensor la calidad de **ascendiente**,

descendiente, cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente o hermano, aún cuando no conviva con el grupo familiar.

- o siendo menor de edad o discapacitado, tenga respecto del ofensor la calidad de **descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive**, aun cuando no conviva con el grupo familiar.

- o **esté el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del núcleo familiar**".

Como se puede ver el proyecto de ley buscaba aumentar el número de sujetos destinatarios de la protección de la ley. Posteriormente, y como ya se señaló, el Presidente de la República formuló una indicación sustitutiva total del articulado de dicho proyecto de ley y en ella se señaló como posibles víctimas a quienes tuvieran respecto del ofensor la calidad de **ascendiente, descendiente, adoptado, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive o cónyuge, sea que vivieran o no bajo el mismo techo y cualquiera que fuera la edad o condición del afectado**, después el inciso segundo agregaba que también había violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso 1 se ejecutaba en contra de la **persona con la que se mantiene una relación de convivencia, sobre los hijos de aquella, entre los padres de un hijo común, aun cuando no mediara convivencia ni matrimonio, o cuando recayera en personas menores de edad o discapacitados que se encontraban bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar**.

De la comparación entre el proyecto de ley original y la indicación sustitutiva se vislumbra claramente que se suprime las menciones del ex-cónyuge, ex-conviviente, adoptado y pupilo como sujetos de protección de la ley de violencia intrafamiliar, además se agrega a los padres de un hijo común, aun cuando no medie convivencia ni matrimonio entre ellos. Otra diferencia es que la indicación sustitutiva a diferencia del proyecto original no habla de convivir o no con el grupo familiar sino que utiliza la expresión "vivir o no bajo el mismo techo".

Después al discutirse en la Comisión de Familia el proyecto de ley las Diputadas señoras Cristi, Mella, Saa y Vidal, y los Diputados señores Barros y Urrutia, formularon una indicación en virtud de la cual se sustituía la referencia que se hacía a los ascendientes y descendientes del ofensor por otra efectuada a los **parientes por consanguinidad de éste en toda la línea recta**, con lo que se ampliaba, en lo relativo a las relaciones familiares, el universo de personas que pueden llegar a ser los sujetos pasivos del maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, al incluir entre éstos a los **parientes por afinidad del ofensor en toda la línea recta o en la colateral hasta el cuarto grado inclusive**, y a los adoptantes. Además, la indicación propuesta reemplazó la frase "bajo el mismo techo" por "**en la misma morada**", por ser esta última expresión jurídicamente más correcta. En el inciso segundo se sustituyó la referencia que se hacía "a los hijos de aquélla", en alusión a la conviviente, por otra efectuada a los **parientes por consanguinidad de ésta en toda la línea recta**; asimismo, igual que en el inciso primero, pero esta vez referido al ámbito de una relación de convivencia, se amplió el universo de personas que podían llegar a ser los sujetos pasivos del maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, al incluir, entre aquellos, a los **parientes de su conviviente en la línea colateral hasta el cuarto grado inclusive**, equiparando su situación, por

razones de justicia, a la de las demás personas que menciona este artículo; además se intercaló a continuación de la palabra "cuidado", el vocablo "**personal**", reproduciendo así la misma expresión que contiene la ley sobre adopción y que aludía a una calidad previa a su constitución que se confería en el marco de un proceso judicial respectivo, a diferencia de la dependencia, que constituía, según las representantes del Ejecutivo, una situación de hecho.

Esta indicación sustitutiva, fue **aprobada por unanimidad** en la Comisión, quedando el artículo redactado de la siguiente forma:

“Artículo 2°.- Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la **integridad física, psíquica o sexual** de quien tenga respecto del ofensor la calidad de **pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, adoptante, adoptado o cónyuge**, sea que viva o no **en la misma morada** y cualquiera que sea la edad o condición del afectado.

También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente se ejecute en contra de la persona con la que se mantiene una relación de convivencia; **sobre los parientes por consanguinidad de ésta en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive**; entre los padres de un hijo común, aun cuando no medie convivencia ni matrimonio, o cuando recaiga en personas menores de edad o discapacitados que se encuentren bajo el cuidado **personal** o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar”.

En el segundo informe de la Comisión de familia sobre el proyecto de ley se presentaron tres nuevas indicaciones para modificar el artículo 2 y que también fueron aprobadas.

La primera indicación fue formulada por la Diputada señora Cristi y los Diputados señores Kast y Barros y tenía como fin sustituir en el inciso 1 la expresión "misma morada" por "**mismo techo**". La razón expuesta fue conservar la terminología usada en la ley vigente, por estimar que el concepto de "morada" era demasiado rebuscado y se encontraba obsoleto, en tanto que el propuesto en su lugar, siendo más común y actual, cumplía la misma función. Puesta en votación la indicación precedente, fue aprobada por mayoría (cinco votos a favor, un voto en contra y una abstención), con la enmienda de reemplazar además, por motivos de redacción, las palabras "en la" que siguen a la expresión "vivan o no" por "bajo el".

Asimismo, en relación con el inciso primero, la Diputada señora Saa formuló una segunda indicación para agregar en él la expresión "ex cónyuge", a continuación del vocablo "cónyuge". A juicio de la autora de la indicación, la inclusión de los ex cónyuges como posibles sujetos de violencia intrafamiliar se justificaba plenamente debido a que las agresiones de los ex cónyuges son incluso peores que las de aquellos que permanecen casados, porque la mayoría de las veces se trata de personas frustradas, vengativas, a las que se les ha herido gravemente en su amor propio, por lo que son capaces de hacer cualquier cosa.

Al respecto, los representantes del Ejecutivo hicieron presente que la ley en proyecto confería un trato mesurado a la violencia doméstica porque había relaciones de largo

plazo que se deseaba cautelar, cosa que en el caso de los ex cónyuges desaparecía, siendo razonable entonces proteger sólo a los hijos comunes, tal como hacía el inciso segundo de la disposición. En cambio, el maltrato inferido por o al ex cónyuge debía quedar cubierto por las normas penales comunes, pues no había ninguna relación de largo plazo que aconsejase darle un trato más beneficioso.

Puesta en votación la indicación fue aprobada por mayoría (siete votos a favor y un voto en contra).

Después y en relación con el inciso segundo, la Diputada señora Cristi y los Diputados señores Kast y Barros, formularon una indicación para sustituirlo por otro similar, en el cual se reemplaza la oración "sobre los parientes por consaguinidad de ésta en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive" por la frase "sobre los hijos de aquélla", además de eliminar la palabra "personal" que seguía a la expresión "cuidado".

Según sus autores, el objeto de esta indicación era restringir la protección otorgada por la ley en proyecto a los hijos de un conviviente que fuere agredido por el otro, a fin de no ampliar en demasía el universo de personas amparadas por la iniciativa en discusión, toda vez que los demás parientes del conviviente se encontrarían protegidos por otras normas, incluso, de carácter penal.

En relación con la indicación precedente, los representantes del Ejecutivo consideraron preocupante que se estableciera una suerte de discriminación entre las uniones matrimoniales y las uniones de convivencia respecto de la protección de los parientes, porque mientras el inciso primero incluía a los consanguíneos y afines de los cónyuges en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, el inciso segundo sólo comprendía a los consanguíneos del conviviente y, si se acogía la indicación, se reducía únicamente a sus hijos. Con respecto a este punto hicieron presente que estaba en el espíritu de la ley en proyecto hacerse cargo de la configuración informal de las familias en la sociedad chilena actual, por lo que no les parecía adecuado volver atrás en esta materia.

Los demás integrantes de la Comisión, que no adhirieron a la indicación, abogaron por dar igual protección a todos los miembros de cualquier núcleo familiar, sea que esté o no legalmente constituido, pues era sabido que la violencia se daba siempre entre personas que tienen algún tipo de relación afectiva e incluso recrudece cuando esas relaciones se rompen y las partes ya no viven bajo un mismo techo, lo cual requería un tratamiento legislativo diferente del que recibía la violencia generada entre personas extrañas.

Recordaron, además, que el inciso en comento protegía especialmente a los menores de edad y discapacitados que se encontraban bajo el cuidado de algún miembro del grupo familiar, entendiéndose por tal no sólo a la familia sustentada en el matrimonio, sino también al núcleo formado por los convivientes y sus respectivos parientes consanguíneos, que la norma asimila a los afines de los cónyuges, los cuales quedaban excluidos si se restringía su aplicación solamente a los hijos de aquéllos.

Puesta en votación la indicación, fue aprobada por mayoría (cuatro votos a favor y tres votos en contra).

Posteriormente y durante la discusión del proyecto en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados se formularon cuatro nuevas indicaciones al proyecto. La primera indicación la hizo el Diputado Juan Bustos y tuvo por objeto eliminar la expresión “o ex cónyuge”, la razón fue que desde el punto de vista jurídico, la legislación chilena no contemplaba la institución del ex cónyuge. Las personas que habiendo celebrado contrato de matrimonio que posteriormente ha sido declarado nulo por sentencia firme o ejecutoriada no adquieren la calidad de ex cónyuges pues se entiende que nunca estuvieron casadas. Si esas personas no tuvieron hijos en común, una vez declarado nulo el matrimonio, no tienen vínculo de parentesco alguno y por tanto, en el evento que medie violencia entre ellos, se debe aplicar las normas generales del Código Penal (delito de lesiones, u otro) y no las de violencia intrafamiliar. Si existieren hijos en común, se aplica la norma contemplada en el inciso segundo de este artículo. Esta indicación fue aprobada por unanimidad.

La segunda indicación fue de la Diputada Soto y del Diputado Ceroni y tenía por objeto sustituir en el inciso primero del artículo 2 la frase “el mismo techo” por “la misma morada”. Esta indicación se aprobó por unanimidad sin discusión.

La tercera indicación la formulada por la Diputada Cubillos y los Diputados Forni, Luksic y Pérez Varela, tenía por objeto intercalar, en el inciso segundo del artículo 2°, a continuación de la frase “relación de convivencia” la siguiente oración: “con quien tenga una relación patrimonial derivada de una convivencia”. Se señaló que esta indicación, entre otras posibles situaciones, venía a dejar en claro que las personas cuyo matrimonio fue declarado nulo por sentencia firme o ejecutoriada, respecto de la cual existían hijos en común, o que no existiendo, mantenían relaciones patrimoniales pendientes, podían invocar las normas de la ley de violencia intrafamiliar cuando ocurriera alguna situación de maltrato entre ellas con posterioridad a la disolución del vínculo matrimonial. Esta indicación fue aprobada por unanimidad.

La cuarta indicación fue de la Diputada Saa y del Diputado Ceroni, para reemplazar, en el inciso segundo del artículo 2° la frase “sobre los hijos de aquella” por la frase “sobre los parientes por consanguinidad de ésta en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive”. Se pretendía incluir, como titulares de la acción de violencia intrafamiliar, además de los hijos de un conviviente, a los parientes por consanguinidad del mismo en toda la línea recta (hijos, padres y abuelos) y en la colateral hasta el segundo grado inclusive (hermanos). Esta indicación se aprobó por unanimidad.

Concluida la tramitación del proyecto en la Cámara de Diputados el artículo 2 en lo referente a las víctimas de la violencia intrafamiliar quedó redactado de la siguiente manera:

“Artículo 2°.- Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato, que no constituya crimen o simple delito, que afecte la integridad física o psíquica de **quien tenga respecto del ofensor la calidad de pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, adoptante, adoptado o cónyuge, sea que viva o no bajo la misma morada y cualquiera que sea la edad o condición del afectado.**”

También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso

precedente se ejecute en contra de la **persona con la que se mantiene una relación de convivencia; sobre los parientes por consanguinidad de ésta en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive; respecto de quien tenga una relación patrimonial derivada de una convivencia; entre los padres de un hijo común, aun cuando no medie convivencia ni matrimonio, o cuando recaiga en personas menores de edad o discapacitados que se encuentren bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar**".

Al discutirse el artículo 2 que pasó a ser 5 en la Cámara Alta se decidió restringir el grado de parentesco de las personas que podían ser víctimas de la violencia intrafamiliar. Esta restricción se produjo en virtud de una indicación formulada por el Ejecutivo en virtud de la cual se reemplazó el artículo 2 por el siguiente: "Artículo 2.- Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que no constituya delito, que afecte la integridad física o psíquica de quien tenga respecto del ofensor la calidad de cónyuge, o respecto de quien mantiene una relación de convivencia; o que sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el segundo grado inclusive, respecto del adoptante o adoptado que viva bajo la misma morada y cualquiera que sea la edad o condición del afectado". El inciso segundo del mismo artículo agregaba que "también habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente se ejecute en contra de quien tenga una relación patrimonial derivada de una convivencia o contra los parientes por consanguinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive respecto de aquél con quien se tenga una relación de convivencia; o entre los padres de un hijo común, aun cuando no medie convivencia ni matrimonio, o cuando recaiga en personas menores de edad o discapacitados que se encuentren bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar".

Al referirse sobre esta indicación el Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, explicó que la indicación presidencial sólo importaba un par de cambios más bien formales en relación al texto aprobado en general, como por ejemplo, traspasar el caso de la convivencia del inciso segundo al primero, sin embargo, el Senador señor Cordero hizo presente que la norma propuesta por la indicación incluía el parentesco por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta; en cambio, en la colateral comprendía sólo hasta el segundo grado, esto es, los hermanos, por lo que quedaban excluidos los sobrinos y los primos -que son de tercero y cuarto grado, respectivamente-, a pesar de que era muy frecuente que ellos formaran parte de la familia y compartieran una misma vivienda.

Después el Senador señor Espina consultó por el alcance de las disposiciones sobre las relaciones de convivencia y acerca de las relaciones patrimoniales derivadas de una convivencia, a que se refería la indicación del Ejecutivo. Respondiendo a esta pregunta la abogada señora Patricia Silva señaló que con la norma descrita se intentó dar cuenta de una realidad que aparecía en Chile a raíz del nuevo estado civil de divorciado. Preciso que no se utilizó la expresión "ex cónyuge", porque ésta fue rechazada durante el debate de la ley que creaba los tribunales de familia. Añadió que, dentro de las relaciones patrimoniales derivadas de una convivencia, cabe el caso, por ejemplo, de un matrimonio que ha obtenido el divorcio pero que mantiene pendientes peticiones compensatorias o

pensión alimenticia respecto de los hijos, situaciones en las cuales ya no se trataría de cónyuges ni tampoco de convivientes, sino de ex-cónyuges, pero, reiteró, que como dicha expresión no prosperó, se optó por la alternativa reflejada en el artículo propuesto.

Además de lo ya señalado el Senador señor Espina manifestó su preocupación por la amplitud que se estaba dando a esta ley en relación a los sujetos destinatarios de la misma ya que según su criterio los casos de violencia que se suscitan entre ex-cónyuges, o entre quienes tuvieron una relación de convivencia, podían quedar al amparo de la normativa común y general, pero no sujetos a esta ley. Conforme a lo anterior, propuso la eliminación del inciso segundo de la norma.

El asesor del SERNAM, señor Marco Rendón, explicó que la indicación en estudio restringía el texto aprobado en general. Señaló que el inciso segundo incorporaba, además, el caso de quienes son padres de un hijo en común, pero que no habían mantenido una relación de convivencia y pudieran no querer tenerla jamás.

El Senador señor Espina insistió en que todos esos casos debían quedar fuera del ámbito de aplicación de esta ley, porque lo que ella pretendía es proteger a la familia y, en las situaciones citadas, no existía familia alguna. Precisó que comparte que la ley comprendiera tanto el matrimonio como las relaciones de convivencia, que en los hechos son como un matrimonio. Sin embargo, expresó, era necesario fijar un límite.

El Senador señor Andrés Zaldívar coincidió en que casos como los descritos tendrían que ser resueltos conforme a la legislación penal común. Añadió que por la vía de la extensión de la ley sobre violencia intrafamiliar se podría llegar a tener un derecho penal paralelo. Señaló que existe un derecho penal frente al cual tiene que responder toda persona, y allí se debía delimitar el tema de la violencia intrafamiliar, sin extenderla más allá de lo que corresponda para no hacer inaplicable la ley.

Por todo lo expuesto en el debate, la Comisión acordó que el inciso primero de la norma comprendería a quienes tengan o hayan tenido, respecto del ofensor, la calidad de cónyuge o una relación de convivencia. Asimismo, resolvió eliminar las restantes hipótesis incluidas en el inciso segundo de la norma propuesta por la indicación presidencial.

Sin embargo, el Senador señor Andrés Zaldívar hizo presente que de las disposiciones del inciso segundo era necesario conservar el caso de los menores de edad o de los discapacitados que se encuentran bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar. Refiriéndose a este punto el asesor del SERNAM, señor Marco Rendón, ejemplificó dicha situación con los hijos provenientes de un matrimonio anterior, a los cuales el nuevo cónyuge maltrata.

Los miembros de la Comisión estuvieron contestes en mantener el caso descrito, el que permaneció como inciso segundo de la disposición.

Finalmente la indicación del Presidente de la Republica fue aprobada por la unanimidad de los miembros de la Comisión con las modificaciones expuestas.

Con posterioridad, el Senador señor Viera-Gallo solicitó reabrir el debate sobre el texto aprobado a fin de recoger la observación hecha por el Senador señor Cordero, y que era compartida por numerosas organizaciones de mujeres, en orden a ampliar el

grado de parentesco colateral hasta el tercer grado, porque era frecuente que en una misma morada residieran parientes unidos por dicho vínculo y también respecto de ellos la violencia intrafamiliar debía ser prevenida.

Además, la Comisión acordó dejar constancia, para los efectos de la historia fidedigna del establecimiento de esta norma, que no hacía falta agregar una frase alusiva al “progenitor del hijo común”, pues dicha hipótesis quedaba cubierta por la disposición, que alcanzaba a quien tenga o haya tenido una relación de convivencia con el ofensor, toda vez que la ley no fijaba un mínimo de tiempo para tal convivencia, la que, por lo tanto, podía haber sido efímera.

Esta indicación así como la constancia precedente fueron aprobadas por la unanimidad de la Comisión.

En síntesis las modificaciones que se introdujeron en el Senado consistieron en reducir el número de parientes que podían ser sujetos pasivos de violencia intrafamiliar, ya que se rebajó la extensión del vínculo al tercer grado de consanguinidad o afinidad, tanto en la línea recta como en la colateral, y además se condicionó la protección del adoptante o adoptado a la circunstancia de que vivan bajo la misma morada que su agresor. En el inciso segundo, se trasladó la situación de los convivientes al inciso primero, equiparándola a la de los cónyuges, se eliminó la referencia a los parientes por consanguinidad o afinidad de tales convivientes, a quien tenga con el ofensor una relación patrimonial derivada de una convivencia y a los progenitores de un hijo común, privando en consecuencia a dichas personas de la protección que se les pretendía dispensar, aun cuando el Senado entendió que éstos últimos se encontraban incluidos entre quienes habían tenido la calidad de cónyuges o convivientes.

Terminada la tramitación del proyecto en el Senado éste fue devuelto a la Cámara de Diputados y en esta instancia se acordó solicitar un informe a la Comisión de Familia de dicha Cámara, en él se señaló que sin perjuicio de compartir la decisión del Senado de equiparar las relaciones de convivencia a las conyugales en cuanto a la posibilidad de que en ambas se pueden producir hechos susceptibles de ser calificados como actos de violencia intrafamiliar, la Comisión consideró que la redacción del nuevo inciso primero era confusa y afectaba al fondo de la norma porque la calidad de pariente por consanguinidad o afinidad a que aludía aparecía referida únicamente al adoptante o adoptado que viva bajo la misma morada que el ofensor, estimando además que el inciso segundo debía ser repuesto en su formulación primitiva, salvo en lo referente a la situación de los convivientes.

Como consecuencia del rechazo a la redacción del artículo propuesta por el senado fue necesario formar una Comisión Mixta, instancia en la cual se dio la redacción definitiva al artículo 5 de la ley 20.066 en que se señala quienes pueden ser víctimas de la violencia intrafamiliar.

Una vez que se conformó la Comisión Mixta y se empezó a discutir acerca de la enumeración del artículo 5 del proyecto de ley el SERNAM propuso ampliar los sujetos destinatarios de la norma, incluyendo a los padres de un hijo común y a los parientes del conviviente que tuvieran la misma calidad descrita respecto de los parientes del cónyuge.

La Diputada señora Mella explicó que la Cámara de Diputados rechazó la norma

redactada por el Senado, porque en ella se excluyó a algunas personas como posibles sujetos de violencia intrafamiliar, entre ellos, los parientes del conviviente o los progenitores de un hijo común.

Frente a esto el Senador señor Viera-Gallo precisó que la norma del Senado, en su inciso segundo, era sin duda aplicable a los niños y que, incluso, era más amplia porque protegía a cualquier menor de edad que viviera en el hogar común, con independencia del vínculo familiar

El Senador señor Espina advirtió que debía haber un límite que definiera el ámbito de aplicación de esta ley.

En respuesta a dicha observación la abogada del SERNAM, señora Patricia Silva, explicó que la idea de incorporar a los parientes del conviviente obedecía a la necesidad de no hacer diferencias entre un tipo de familia y otra, es decir, entre la familia matrimonial y la que deriva de la convivencia. Señaló que en el inciso primero del artículo 5 se reconocía la violencia intrafamiliar entre parientes por consanguinidad y afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el tercer grado inclusive, respecto de la familia matrimonial, en cambio en relación con la no matrimonial sólo se incluía al conviviente y se excluía a los parientes de éste. En consecuencia, la incorporación de estos sujetos a la disposición respondía a la idea de evitar diferencias entre ambos tipos familiares

El Senador señor Viera-Gallo indicó que la familia matrimonial tiene un cierto grado de estabilidad, en tanto que la convivencia podía ser más bien transitoria, de ahí entonces que era aconsejable considerar en esta norma las convivencias que tuvieran a lo menos cierto tiempo de duración o permanencia.

El Senador señor Fernández, para conciliar ambas posiciones, propuso incluir a los parientes del actual conviviente

Frente a esto el Senador señor Espina señaló que había que tener especial cuidado con no extender la ley a situaciones que no correspondieran verdaderamente a relaciones de familia ya que ello podría significar, a la postre, hacer una ley que no se aplicara en la práctica.

El Senador señor Viera-Gallo indicó que el concepto de familia patriarcal -en la que se comprendía a todos los que vivían bajo un mismo techo, incluyendo los empleados o criados- hoy en día no se da. Se mostró partidario de incorporar a los parientes del actual conviviente, pero no así a los parientes de quienes convivieron en el pasado, porque eso era extender demasiado la disposición legal

Finalmente los miembros de la Comisión Mixta estuvieron contestes en incluir en el artículo 5 a los parientes del actual conviviente, en términos equivalentes a los establecidos respecto de los parientes del cónyuge. Además, en una sesión posterior, se omitió la oración alusiva a adoptantes y adoptados, atendido el hecho que se decidió la incorporación de un artículo nuevo, que asimilaba a esas personas, para efectos de esta ley, a los ascendientes o descendientes, según correspondiera. A ese nuevo artículo le correspondió el número 24.

C- Procedimiento para los actos de violencia intrafamiliar establecido en la ley 19.968:

El procedimiento aplicable a los actos constitutivos de violencia intrafamiliar no está establecido en la ley 20.066, que es una ley especial que regula específicamente esta materia, sino que se estableció en la ley 19.968 que crea los tribunales de familia.

Antes de referirse al procedimiento que debe seguirse en caso de que exista un acto de violencia intrafamiliar es necesario determinar que tribunal es competente para conocer de dicho proceso. La respuesta a esta pregunta la dan el artículo 8 de la ley 19.968 que está ubicado en el título II denominado “De la competencia de los juzgados de familia” y el artículo 81 inciso 1 de la misma ley que está ubicado en el párrafo IV del título IV de la misma ley 19.968 denominado “Procedimientos Especiales”.

El artículo 8 establece que “Competencia de los juzgados de familia. Corresponderá a los juzgados de familia conocer y resolver las siguientes materias: N° 18 Los actos de violencia intrafamiliar”.

Por su parte el artículo 81 en su inciso 1 señala “Competencia. Corresponderá el conocimiento de los conflictos a que dé origen la comisión de actos de violencia intrafamiliar, regulados en la ley N° 19.325, al juzgado de familia dentro de cuyo territorio jurisdiccional tenga residencia o domicilio el afectado”. Con respecto a este artículo se debe tener en cuenta lo establecido por el artículo 26 de la ley 20.066 relativo a la derogación de la ley 19.325 en que se señala que toda referencia legal o reglamentaria a la ley N° 19.325 debe entenderse hecha a la ley 20.066.

Una vez determinado cuál es el tribunal competente para conocer de las causas por actos de violencia intrafamiliar y antes de analizar el procedimiento es necesario conocer cuáles son los principios en que está inspirado dicho procedimiento. Esta materia está regulada en el título III de la ley 19.968 denominado “Del procedimiento” en los artículos 9 a 16.

En el Artículo 9° de la ley 19.968 denominado “Principios del procedimiento” se establece que el procedimiento que aplicarán los juzgados de familia será oral, concentrado y desformalizado, agrega además que en él primarán los principios de la intermediación, actuación de oficio y búsqueda de soluciones colaborativas entre partes.

En el Artículo 10 relativo a la **oralidad** se establece como regla general que todas las actuaciones procesales serán orales, salvo las excepciones expresamente contenidas en esta ley.

El principio de la oralidad es aquel que consiste en que la palabra es el medio de comunicación entre las partes y el tribunal. Los procedimientos inspirados en el principio de la oralidad se caracterizan porque tanto las alegaciones como las pruebas y conclusiones del proceso se verifican verbalmente.

Con todo el procedimiento establecido para la tramitación ante los tribunales de familia no está inspirado totalmente en la oralidad ya que en el mismo inciso 2 del artículo 10 se señala que “sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el juzgado deberá

llevar un sistema de registro de las actuaciones orales. Dicho registro se efectuará por cualquier medio apto para producir fe, que permita garantizar la conservación y reproducción de su contenido”.

En el artículo 11 se establece la **concentración**. Conforme a este principio el procedimiento se desarrollará en audiencias continuas y podrá prolongarse en sesiones sucesivas, hasta su conclusión. El principio de la concentración consiste en la audiencia en la cual cita el tribunal a las partes se deben promover todas incidencias y su interposición no paraliza dicha audiencia

Ahora bien tal como ocurre con la oralidad el principio de la concentración no es estricto ya que el mismo artículo 11 en su inciso 2 señala que “no obstante, el tribunal podrá suspender el desarrollo de la audiencia hasta por dos veces solamente por razones de absoluta necesidad y por el tiempo mínimo necesario de acuerdo con el motivo de la suspensión. El tribunal comunicará oralmente la fecha y hora de su continuación, lo que se tendrá como suficiente citación”.

El artículo 12 establece la **inmediación**. Al señalar que “las audiencias y las diligencias de prueba se realizarán siempre con la presencia del juez, quedando prohibida, bajo sanción de nulidad, la delegación de funciones. El juez formará su convicción sobre la base de las alegaciones y pruebas que personalmente haya recibido”. El principio de la inmediación es aquel en virtud del cual el tribunal tiene un contacto directo con las partes, el material mismo de la causa y la prueba rendida en ella, sin que intervenga agencia de intermediario alguno. Cabe agregar que la aplicación de este principio se ve favorecida por el hecho de que se haya establecido como principio del procedimiento la oralidad.

El artículo 13 establece la **actuación de oficio**. Conforme a este principio promovido el proceso y en cualquier estado del mismo, el juez deberá adoptar, de oficio, todas las medidas necesarias para llevarlo a término con la mayor celeridad. La actuación de oficio es una manifestación del principio del impulso judicial conforme al cual incumbe al tribunal cuidar por el avance del procedimiento, es decir, el tribunal una vez instaurado el pleito recibe por parte del litigante petionario el deber y también el derecho de ejecutar no sólo las respectivas actuaciones procesales pedidas sino de hacer todo cuanto resulte necesario para juzgar.

El artículo 14 establece el principio de la **colaboración**. Conforme al cual durante el procedimiento y en la resolución del conflicto, se buscarán alternativas orientadas a mitigar la confrontación entre las partes, privilegiando las soluciones acordadas por ellas. Es importante señalar que este principio recibe aplicación atenuada atendido el hecho de que si bien el juez de familia, de acuerdo con los artículos 104 y 96 de la ley N° 19.968, que creó dicha judicatura, tiene facultades para suspender condicionalmente la dictación de sentencia y llamar a las partes a un proceso de mediación se debe dar cumplimiento a una serie de requisitos que las mismas normas enumeran. A lo anterior se debe agregar que en las causas por actos de violencia intrafamiliar no se estableció la posibilidad de conciliación porque siempre la víctima de la violencia intrafamiliar se encuentra en una situación de menoscabo ya que ésta se encuentra normalmente muy disminuida en su autoestima y no está en condiciones de negociar en igualdad de condiciones

El artículo 15 se refiere a la **protección de la intimidad**. Conforme a esta norma el juez deberá velar durante todo el proceso por el respeto al derecho a la intimidad de las partes y especialmente de los niños, niñas y adolescentes. Con ese objetivo podrá prohibir la difusión de datos o imágenes referidos al proceso o a las partes; o disponer, mediante resolución fundada, que todas o algunas de las actuaciones del procedimiento se realicen en forma reservada. Este principio constituye una excepción al principio de publicidad respecto de los actos de los tribunales establecido en el artículo 9 del Código Orgánico de Tribunales

Finalmente el artículo 16 establece el principio del **interés superior del niño, niña o adolescente y el derecho a ser oído**. Conforme a este artículo la ley tiene por objetivo garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en el territorio nacional, el ejercicio y goce pleno y efectivo de sus derechos y garantías. El interés superior del niño, niña o adolescente, y su derecho a ser oído, son principios rectores que el juez de familia debe tener siempre como consideración principal en la resolución del asunto sometido a su conocimiento. En este mismo artículo se define lo que debe entenderse por niño o niña. El establecimiento de este artículo es consecuencia del mandato de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en que se consagra el derecho del niño a ser oído y la obligación de los Estados partes del tratado de velar siempre por el interés superior del menor.

En cuanto al procedimiento propiamente tal establecido por la ley 20.066 es necesario señalar que en dicho procedimiento reciben aplicación preferente las reglas especiales que se establecen en los artículos 81 a 101, y que conforme al artículo 81 inciso 4 “el procedimiento por actos de violencia intrafamiliar se regirá por las normas contenidas en este Párrafo y, en lo no previsto en ellas, por el Título III de esta ley”. Las principales reglas supletorias del procedimiento por actos de violencia intrafamiliar que se contienen en el título III de la ley 20.066 son las siguientes:

- Comparecencia en juicio: se establece como regla general en el artículo 18 que “en los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes podrán actuar y comparecer personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante, a menos que el juez así lo ordene expresamente, especialmente en aquellos casos en que una de las partes cuente con asesoría de letrado”.

- Representación: el artículo 19 al regular esta materia establece “en todos los asuntos de competencia de los juzgados de familia en que aparezcan involucrados intereses de niños, niñas, adolescentes, o incapaces, el juez deberá velar porque éstos se encuentren debidamente representados”. Además el inciso 2 del mismo artículo señala que “el juez designará a un abogado perteneciente a la respectiva Corporación de Asistencia Judicial o a cualquier institución pública o privada que se dedique a la defensa, promoción o protección de sus derechos, en los casos en que carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que sus intereses son independientes o contradictorios con los de aquél a quien corresponda legalmente su representación”. En este caso “la persona así designada será el curador ad litem del niño, niña, adolescente o incapaz, por el solo ministerio de la ley, y su representación se extenderá a todas las actuaciones del juicio (art. 19 inciso 3). Finalmente en inciso 4 del artículo 19 agrega que “de la falta de designación del representante de que trata este

artículo, podrán reclamar las instituciones mencionadas en el inciso segundo o cualquier persona que tenga interés en ello”.

- Abandono del procedimiento: este incidente especial no es aplicable a las causas de violencia intrafamiliar conforme al artículo 21 inciso 2. Dicha norma establece que si llegado el día de la celebración de las audiencias fijadas, no concurriere ninguna de las partes que figuren en el proceso, y el demandante o solicitante no pidiere una nueva citación dentro de quinto día, el juez citará a las partes, en forma inmediata, a una nueva audiencia bajo apercibimiento de continuar el procedimiento y resolver de oficio, es decir, según se desprende del inciso 2 del artículo 21 no cabe declarar el abandono del procedimiento en las causas de violencia intrafamiliar.

- Notificaciones: esta materia esta regulada en el artículo 23 que señala que “la primera notificación a la demandada se efectuará personalmente por un funcionario del tribunal, que haya sido designado para cumplir esta función por el juez presidente del comité de jueces, a propuesta del administrador del tribunal. La parte interesada podrá siempre encargar, a su costa, la práctica de la notificación a un receptor judicial”. El inciso 2 de la misma norma señala que “en los casos que no resultare posible practicar la primera notificación personalmente, el juez dispondrá otra forma, por cualquier medio idóneo, que garantice la debida información del notificado para el adecuado ejercicio de sus derechos”.

El inciso 3 del artículo 23 se refiere a las notificaciones posteriores que deban hacerse al establecer que “las restantes notificaciones se practicarán por el estado diario, salvo que se trate de las sentencias definitivas y de las resoluciones en que se ordene la comparecencia personal de las partes que no hayan sido expedidas en el curso de alguna de las audiencias, las que serán notificadas por carta certificada”. El inciso 4 del artículo 21 indica cual es el momento en que se entiende practicada la notificación por carta certificada al señalar que “las notificaciones por carta certificada se entenderán practicadas desde el tercer día siguiente a aquél en que fueron expedidas”. En el inciso 5 del artículo 21 se posibilita la práctica de notificaciones por Carabineros o Policía de Investigaciones, pero dichas notificaciones son excepcionales y deben ser ordenadas por el juez mediante resolución fundada. Finalmente el inciso 6 del artículo 21 señala que “cualquiera de las partes podrá solicitar para sí otras formas de notificación, que el juez podrá autorizar si, en su opinión, resultaren suficientemente eficaces y no causaren indefensión”.

- Normas supletorias: dentro del título III de la ley 19.968 en el artículo 27 se confiere el carácter de normas supletorias del procedimiento a las disposiciones comunes a todo procedimiento establecidas en el Código de Procedimiento Civil en caso que no existan normas a menos que ellas resulten incompatibles con la naturaleza de los procedimientos que la ley 19.968 establece, particularmente en lo relativo a la exigencia de oralidad. Por lo tanto, conforme a lo dispuesto en el artículo 81 inciso 4 también serían aplicables como normas supletorias las disposiciones comunes a todo procedimiento establecidas en el Código de Procedimiento Civil siempre que se cumplan con los requisitos que establece el artículo 27 de la ley 19.968.

- Reglas relativas a la prueba: esta materia se encuentra regulada en el Párrafo Tercero del título III titulado denominado “De la prueba”. El artículo 28 establece la

libertad de prueba al señalar “todos los hechos que resulten pertinentes para la adecuada resolución del conflicto familiar sometido al conocimiento del juez podrán ser probados por cualquier medio producido en conformidad a la ley”. Después en el artículo 30 se regulan las convenciones probatorias, las cuales permiten que las partes soliciten al juez que dé por acreditados ciertos hechos que no podrán ser discutidos durante el juicio. En el artículo 31 se regula la exclusión de prueba y en el artículo 32 se regula la valoración de la prueba, conforme a este artículo “los jueces apreciarán la prueba de acuerdo a las reglas de la **sana crítica**. En consecuencia, no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo”. Además el inciso 2 del artículo 32 agrega que “la valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”.

En los artículos 33 a 44 se regula todo lo referente a la prueba testimonial, después en los artículos 45 a 49 se establecen las normas relativas a la prueba pericial, los 50 a 53 se refieren a las declaraciones de las partes y finalmente el artículo 54 se refiere a los medios de prueba no regulados expresamente, conforme a esta norma “podrán admitirse como pruebas: películas cinematográficas, fotografías, fonografías, video grabaciones y otros sistemas de reproducción de la imagen o del sonido, versiones taquigráficas y, en general, cualquier medio apto para producir fe”, en el inciso 2 se señala que “el juez determinará la forma de su incorporación al procedimiento, adecuándola, en lo posible, al medio de prueba más análogo”.

- Audiencia preparatoria, audiencia del juicio, sentencia y recursos: las normas especiales que regulan el procedimiento relativo a los actos de violencia intrafamiliar no se refieren a estos temas por lo que se debe aplicar las reglas del Título III. Sobre este punto se hará un análisis al referirme al procedimiento en particular.

El procedimiento por actos de violencia intrafamiliar podrá iniciarse por demanda o por denuncia oral (art. 82 inciso 1).

La demanda deberá contener la designación del tribunal ante el cual se presenta, la identificación del demandante, de la víctima y de las personas que componen el grupo familiar, la narración circunstanciada de los hechos y la designación de quien o quienes pudieren haberlos cometido, si ello fuere conocido (art. 86).

Si el procedimiento se inicia por denuncia ésta deberá contener siempre una narración de los hechos y, si al denunciante le constare, las demás menciones que se exigen para la demanda por actos de violencia intrafamiliar (art. 87). Si la denuncia se formulare en una institución policial y en ella no se señalare la identidad del presunto autor, dicha institución deberá procurar la identificación conforme a las facultades descritas en el artículo 85 del Código Procesal Penal o recabar las declaraciones que al efecto presten quienes conozcan su identidad (art. 88).

Tratándose de denuncias o demandas interpuestas ante el tribunal, éste decretará las diligencias conducentes a determinar la identidad del presunto autor, si ésta no

constare. Igual procedimiento seguirá el Ministerio Público respecto de las denuncias por violencia intrafamiliar de que tome conocimiento (art. 88 inciso 2).

Finalmente el artículo 88 inciso 3 establece que en las diligencias que la policía practique para identificar al ofensor deberá mantener en reserva la identidad del denunciante o demandante

En cuanto a los sujetos activos legitimados para formular la demanda o denuncia el artículo 82 en su inciso 2 establece que la demanda o denuncia podrá ser deducida por la víctima, sus ascendientes, descendientes, guardadores o personas que la tengan a su cuidado. La denuncia, además, podrá hacerse por cualquier persona que tenga conocimiento directo de los hechos que la motiven, a quien le será aplicable lo establecido en el artículo 178 del Código Procesal Penal, es decir, el denunciante no contraerá otra responsabilidad que la correspondiente a los delitos que hubiere cometido por medio de la denuncia o con ocasión de ella. Cabe agregar que conforme al mismo artículo 82 la denuncia de la víctima le otorga la calidad de parte en el proceso.

Además de la norma del artículo 82 relativa a los sujetos legitimados para denunciar el artículo 84 establece la obligación de denunciar hechos que constituyan actos de violencia intrafamiliar por parte de los sujetos enumerados en el artículo 175 del Código Procesal Penal (entre ellos se encuentran por ejemplo Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones, los jefes de establecimientos hospitalarios o de clínicas particulares, los fiscales y demás empleados públicos) y que toman conocimiento de ellos en razón de sus cargos. Además dicho artículo hace aplicable esta obligación a quienes ejercen el cuidado personal de aquellos que en razón de su edad, incapacidad u otra condición similar, no pueden formular por sí mismos la respectiva denuncia. La sanción al incumplimiento de esta obligación esta establecida en el inciso 4 del artículo 84 y consiste en que se les aplicará la pena prevista en el artículo 494 del Código Penal (multa de uno a cinco sueldos vitales).

Junto con la obligación de denunciar que tiene Carabineros y la Policía de Investigaciones el artículo 83 establece que caso de violencia intrafamiliar que se esté cometiendo actualmente, o ante llamadas de auxilio de personas que se encontraren al interior de un lugar cerrado u otros signos evidentes que indicaren que se está cometiendo violencia intrafamiliar, los funcionarios de Carabineros o de la Policía de Investigaciones deberán entrar al lugar en que estén ocurriendo los hechos, practicar la detención del agresor, si procediere, e incautar del lugar las armas u objetos que pudieren ser utilizados para agredir a la víctima y deberán, además, ocuparse en forma preferente de prestar ayuda inmediata y directa a esta última. El inciso 2 del mismo artículo señala que detenido deberá ser presentado inmediatamente al tribunal competente, o al día siguiente si no fuere hora de despacho, considerándose el parte policial como denuncia. Si no fuere día hábil, el detenido deberá ser conducido, dentro del plazo máximo de 24 horas, ante el juez de garantía del lugar, a fin de que éste controle la detención y disponga las medidas cautelares que resulten procedentes.

Tratándose de profesionales de la salud que se desempeñen en hospitales, clínicas u otros establecimientos del ramo, el artículo 85 establece que éstos al realizar los procedimientos y prestaciones médicas que hubieren sido solicitados, deberán practicar

los reconocimientos y exámenes conducentes a acreditar el daño físico o psíquico ocasionado a la víctima, debiendo además conservar las pruebas correspondientes. Para estos efectos deberán levantar un acta, en duplicado, del reconocimiento y de los exámenes realizados y dicha acta deberá ser suscrita por el jefe del establecimiento o de la respectiva sección y por los profesionales que los hayan practicado. Una copia deberá ser entregada a la víctima, o a quien la tuviere bajo su cuidado y la otra, así como los resultados de los exámenes practicados, se remitirá al tribunal competente, si lo requiriese.

Recibida la demanda o denuncia, el juez citará a las partes a la audiencia preparatoria, la que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes (art. 95), además conforme al inciso 2 del artículo 95, el denunciado o demandado deberá comparecer personalmente, debiendo citarlo el tribunal bajo apercibimiento de arresto ³⁹. Ahora bien conforme al artículo 91 tratándose de un proceso iniciado por denuncia o demanda de un tercero, previamente a la realización de la audiencia preparatoria, el juez la pondrá en conocimiento de la víctima por el medio más idóneo, directo y seguro para su integridad, asimismo, el juez podrá recoger el testimonio del demandante o denunciante, antes de la citada audiencia.

En conformidad al artículo 89 el juez deberá requerir al Servicio de Registro Civil e Identificación, por la vía que estime más rápida y efectiva, el extracto de filiación del denunciado o demandado y un informe sobre las anotaciones que éste tuviere en el registro especial que establece el artículo 8° de la ley N° 19.325 (artículo 12 ley 20.066).

En caso que los hechos en que se fundamenta la denuncia o la demanda sean constitutivos de delito, el juez deberá enviar de inmediato los antecedentes al Ministerio Público (art. 90 inciso 1). Además el inciso 2 de este mismo artículo señala que “si de los antecedentes examinados en la audiencia preparatoria o en la del juicio aparece que el denunciado o demandado ha ejercido violencia en los términos establecidos en el artículo 14 de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar (delito de maltrato habitual), el tribunal los remitirá al Ministerio Público” ⁴⁰.

Conforme a lo establecido en el artículo 100 el procedimiento relativo a los actos de violencia intrafamiliar sólo podrá terminar por sentencia ejecutoriada o en virtud del cumplimiento de las condiciones establecidas por el juez para la suspensión condicional de la dictación de la sentencia definitiva. Asimismo, cuando el proceso se hubiere iniciado por demanda o denuncia de un tercero, el juez de familia, durante la audiencia preparatoria y previo informe del consejo técnico, podrá poner término al proceso a requerimiento de la víctima si su voluntad fuere manifestada en forma libre y espontánea.

A continuación me referiré a las dos formas de terminación del procedimiento: dictación de sentencia definitiva y la suspensión condicional de la dictación de la

³⁹ Inciso agregado al artículo 95 por la ley N° 20.086 que introduce modificaciones a la aplicación de los procedimientos de la ley de tribunales de familia, publicada en el Diario Oficial el 15 de diciembre de 2005.

⁴⁰ El inciso 2 del artículo 90 fue sustituido por el artículo 22 letra a de la ley 20.066, antes de la modificación establecía que “Si tales hechos dieran lugar a una investigación criminal, constituyendo además un acto de violencia intrafamiliar, el juez de garantía correspondiente tendrá, asimismo, la potestad cautelar que establece esta ley”.

sentencia definitiva.

i- Terminación del procedimiento por dictación de sentencia definitiva:

Como se señaló anteriormente recibida la demanda o denuncia, el juez citará a las partes a la audiencia preparatoria, la que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes.

En lo que se refiere a la audiencia preparatoria las partes deberán concurrir personalmente a esta audiencia y a la de juicio, sin perjuicio de la presencia de sus patrocinantes y apoderados, cuando los tengan. El juez podrá eximir a la parte de comparecer personalmente, lo que deberá hacer por resolución fundada (art. 60)⁴¹. En la audiencia preparatoria según lo dispuesto en el artículo 61 el demandante o denunciante deberá ratificar oralmente el contenido de la demanda, acto seguido el demandado o denunciado contestará la demanda en forma oral, si no se ha procedido a hacerlo por escrito hasta la víspera de la audiencia, caso en el cual deberá ratificar la contestación oralmente. En caso que se deduzcan excepciones éstas se tramitarán conjuntamente y se fallarán en la sentencia definitiva, no obstante, el juez se pronunciará inmediatamente de evacuado el traslado respecto de las de incompetencia, falta de capacidad o de personería, de las que se refieran a la corrección del procedimiento y de prescripción, siempre que ellas aparezcan manifiestamente admisibles.

En la audiencia preparatoria el tribunal podrá decretar las medidas cautelares que procedan, de oficio o a petición de parte, a menos que se hubieren decretado con anterioridad, evento en el cual el tribunal resolverá si las mantiene. Además deberá promover la sujeción del conflicto a la mediación familiar, si ésta fuere procedente, suspendiéndose el procedimiento judicial en caso de que se dé lugar a ésta.

Junto con todo lo anterior en la audiencia preparatoria se deberá determinar el objeto del juicio, fijar los hechos que deben ser probados así como las convenciones probatorias que las partes hayan acordado y se determinarán las pruebas que deberán rendirse al tenor de la propuesta de las partes, además el tribunal podrá disponer la práctica de otras pruebas que estime necesarias. Finalmente deberá recibir la prueba que sea posible rendir en ese momento y fijar la fecha de la audiencia de juicio, la que deberá llevarse a efecto en un plazo no superior a treinta días de realizada la preparatoria. Las partes se entenderán citadas a la audiencia de juicio por el solo ministerio de la ley y les será aplicable lo dispuesto en el artículo 59, inciso cuarto.

Al término de la audiencia preparatoria, no habiéndose producido una solución alternativa del conflicto, el juez dictará una resolución, que contendrá las menciones siguientes: la que debe ser conocidas en el juicio y la contestación que hubiere sido presentada, fijando el objeto del juicio, los hechos que se dieren por acreditados en virtud de las convenciones probatorias, las pruebas que deberán rendirse en el juicio y la individualización de quienes deberán ser citados a la audiencia respectiva (art. 62). El inciso 2 de este artículo señala que en estos procedimientos tendrá lugar lo dispuesto en

⁴¹ La ley N° 20.086 que introduce modificaciones a la aplicación de los procedimientos de la ley de tribunales de familia suprimió la expresión "excepcionalmente" del inciso 2 del artículo 60 en que se regula la facultad del juez de eximir a las partes de comparecer personalmente.

el artículo 336 del Código Procesal Penal, el cual regula la prueba no solicitada oportunamente⁴².

La audiencia de juicio se llevará a efecto en un solo acto, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas si fuere necesario, y tendrá por objetivo recibir la prueba admitida por el tribunal y la decretada por éste. El día y hora fijados, el juez de familia se constituirá, con la asistencia del demandante y el demandado, asistidos por letrados cuando corresponda y durante la audiencia, el juez procederá a: verificar la presencia de las personas que hubieren sido citadas a la audiencia y a declarar iniciado el juicio, señalar el objetivo de la audiencia advirtiendo a las partes que deben estar atentas a todo lo que se expondrá en el juicio, disponer que los testigos y peritos que hubieren comparecido hagan abandono de la sala de audiencia y adoptar las medidas necesarias para garantizar su adecuado desarrollo, pudiendo disponer la presencia en ellas de uno o más miembros del consejo técnico. Podrá asimismo ordenar, en interés superior del niño, niña o adolescente, que éste u otro miembro del grupo familiar se ausente durante determinadas actuaciones (art. 63). La prueba se rendirá de acuerdo al orden que fijen las partes, comenzando por la del demandante. Al final, se rendirá la prueba ordenada por el juez. Practicada la prueba, el juez podrá solicitar a un miembro del consejo técnico que emita su opinión respecto de la prueba rendida, en el ámbito de su especialidad. Finalmente, las partes formularán, oralmente y en forma breve, las observaciones que les merezca la prueba y la opinión del miembro del consejo técnico, así como sus conclusiones, de un modo preciso y concreto, con derecho a replicar respecto de las conclusiones argumentadas por las demás (art. 64).

En cuanto a la apreciación de la prueba esta deberá valorarse de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 32).

Conforme al artículo 65 una vez concluido el debate, el juez comunicará de inmediato su decisión, indicando los fundamentos principales tomados en consideración para dictarla. Excepcionalmente, cuando la audiencia de juicio se hubiere prolongado por más de dos días, podrá postergar la decisión del caso hasta el día siguiente hábil, lo que se indicará a las partes al término de la audiencia, fijándose de inmediato la oportunidad en que la decisión será comunicada. El juez podrá diferir la redacción del fallo hasta por un plazo de cinco días, ampliables por otros cinco por razones fundadas, fijando la fecha en que tendrá lugar la lectura de la sentencia, la que podrá efectuarse de manera resumida

Respecto de la sentencia definitiva el artículo 101 establece que ésta deberá contener un pronunciamiento sobre la existencia de hechos constitutivos de violencia intrafamiliar y deberá establecer la responsabilidad del denunciado o demandado y, en su caso, la sanción aplicable. Además en caso de concurrir conjuntamente como víctimas de violencia intrafamiliar personas mayores y niños, niñas o adolescentes, el juez podrá siempre adoptar medidas de protección en conformidad a la ley.

En cuanto a las demás menciones que debe contener la sentencia éstas se encuentran enumeradas en el artículo 66 y son:

⁴² El inciso 2 del artículo 62 fue agregado por la ley N° 20.086 que introduce modificaciones a la aplicación de los procedimientos de la ley de tribunales de familia.

- 1) El lugar y fecha en que se dicta;
- 2) La individualización completa de las partes litigantes;
- 3) Una síntesis de los hechos y de las alegaciones de las partes;
- 4) El análisis de la prueba rendida, los hechos que estime probados y el razonamiento que conduce a esa conclusión;
- 5) Las razones legales y doctrinarias que sirvieran para fundar el fallo;
- 6) La resolución de las cuestiones sometidas a la decisión del juzgado, y
- 7) El pronunciamiento sobre pago de costas y, en su caso, los motivos que tuviere el juzgado para absolver de su pago a la parte vencida.

ii- Terminación del procedimiento por la suspensión condicional de la dictación de la sentencia definitiva:

Según lo establecido en el artículo 96 si el denunciado o demandado reconoce ante el tribunal los hechos sobre los que versa la demanda o denuncia y existen antecedentes que permiten presumir fundadamente que no ejecutará actos similares en lo sucesivo, el juez podrá suspender condicionalmente la dictación de la sentencia, siempre y cuando se cumpla cualquiera de las siguientes condiciones:

a) Que se hayan establecido y aceptado por las partes obligaciones específicas y determinadas respecto de sus relaciones de familia y aquellas de carácter reparatorio a satisfacción de la víctima;

b) Que se haya adquirido por el demandado o denunciado, con el acuerdo de la víctima, el compromiso de observancia de una o más de las medidas cautelares previstas en esta ley por un lapso no inferior a seis meses ni superior a un año.

El inciso 2 del mismo artículo agrega que el tribunal, previo acuerdo de las partes y en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero, podrá someter a mediación el conflicto para los efectos de establecer las obligaciones específicas respecto de las relaciones de familia y establecer las obligaciones de reparación. Aprobada el acta de mediación, el juez suspenderá condicionalmente la dictación de la sentencia. Para los efectos de decretar la suspensión condicional de la dictación de la sentencia el juez deberá ser asesorado por uno o más miembros del consejo técnico, asegurándose que las partes estén en capacidad para negociar libremente y en un plano de igualdad.

La resolución que apruebe la suspensión de la sentencia será inscrita en el registro especial que para estos procesos mantiene el Servicio de Registro Civil e Identificación, en los mismos términos que la sentencia.

Con todo la facultad de suspensión condicional de la dictación de la sentencia no será procedente si el juez estimare conveniente la continuación del proceso, si ha habido denuncia o demanda previa sobre la comisión de actos de violencia intrafamiliar en contra del denunciado o demandado, cualquiera que haya sido la víctima de éstos, y si el demandado o denunciado hubiere sido condenado previamente por la comisión de algún crimen o simple delito contra las personas, o por alguno de los delitos previstos en los artículos 361 a 375 del Código Penal (art. 97).

En cuanto a los efectos de la suspensión condicional de la dictación de la sentencia el artículo 98 señala que si transcurrido un año desde que se hubiese suspendido condicionalmente la dictación de la sentencia, el denunciado o demandado ha dado cumplimiento satisfactorio a las condiciones impuestas, el tribunal deberá dictar una resolución declarando tal circunstancia, además deberá ordenar el archivo de los antecedentes y dispondrá la omisión en el certificado respectivo de la inscripción practicada.

En caso de incumplimiento del denunciado o demandado de las obligaciones relativas a sus relaciones de familia o de las obligaciones de reparación el juez deberá dictar sentencia y, atendida su naturaleza, decretar su ejecución. Si el denunciado o demandado no cumpliera con alguna de las medidas cautelares acordada con la víctima el tribunal establecerá tal hecho y dictará sentencia (art. 98 incisos 2 y 3).

Finalmente si la persona denunciada o demandada incurre en nuevos actos de violencia intrafamiliar en el período de condicionalidad, se acumularán los antecedentes al nuevo proceso, debiendo el tribunal dictar sentencia conjuntamente respecto de ambos (art. 99).

En lo que respecta a los recursos éstos se encuentran regulados en el artículo 67 que establece que las resoluciones serán impugnables a través de los recursos y en las formas que establece el Código de Procedimiento Civil, siempre que ello no resulte incompatible con los principios del procedimiento que se establecen en la misma ley, y sin perjuicio de las modificaciones que en él se señalan.

Conforme al artículo 67 la solicitud de reposición deberá presentarse dentro de tercero día de notificada la resolución, a menos que dentro de dicho término tenga lugar una audiencia, en cuyo caso deberá interponerse y resolverse durante la misma. Tratándose de una resolución pronunciada en audiencia, se interpondrá y resolverá en el acto.

En cuanto al recurso de apelación sólo serán apelables la sentencia definitiva de primera instancia, las resoluciones que ponen término al procedimiento o hacen imposible su continuación, y las que se pronuncien sobre medidas cautelares. La apelación, que deberá entablarse por escrito, se concederá en el solo efecto devolutivo

El tribunal de alzada conocerá y fallará la apelación sin esperar la comparecencia de las partes, las que se entenderán citadas por el ministerio de la ley a la audiencia en que se conozca y falle el recurso.

En cuanto al recurso de casación en la forma el artículo 67 establece que procederá sólo en contra de las sentencias definitivas de primera instancia y de las interlocutorias de primera instancia que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación. Sólo podrá fundarse en alguna de las causales expresadas en los números 1º, 2º, 4º, 6º, 7º, y 9º del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, o en haber sido pronunciada la sentencia definitiva con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 66 y se entenderá cumplida la exigencia de patrocinio de los recursos de casación, prevista en el inciso final del artículo 772 del Código de Procedimiento Civil, por la sola circunstancia de interponerlos el abogado que patrocine la causa.

D- Sanciones para los actos de violencia intrafamiliar establecidas en la ley 20.066:

Esta materia esta regulada en el artículo 8 de la ley 20.066 denominado “sanciones”, en el se establece que “se castigará el maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, atendida su gravedad, con una **multa de media a quince unidades tributarias mensuales** a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público o privado”. Además en el inciso 2 de la misma norma se establece una obligación del condenado por actos de violencia intrafamiliar consistente en que “deberá acreditar el pago de la multa dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de la sentencia, a menos que el juez, por motivos fundados, prorrogue dicho término, hasta por quince días”. Finalmente para el caso que el condenado no cumpla con la sanción impuesta el inciso 3 de artículo octavo señala que “en caso de incumplimiento el tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil”.

Si uno revisa la discusión del proyecto de ley que dio origen a la ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar se puede percatar que hubo distintos criterios en cuanto a la sanción que se debía aplicar a los condenados por actos de violencia intrafamiliar.

En el proyecto original de las diputadas señoras María Antonieta Saa Díaz y Adriana Muñoz D’Albora se proponía establecer la obligación de pagar los gastos y daños ocasionados por los actos de violencia intrafamiliar, además se proponía establecer la obligación de reponer en dinero o especies la pérdida o destrucción de bienes. La resolución que ordena el pago debía tener mérito ejecutivo.

En cuanto a las sanciones propiamente tales el proyecto proponía establecer no como sanción sino como medida a aplicar, además de la sanción, la asistencia a terapias y programas educativos por un lapso que no exceda de un año. Tratándose de la pena de multa se establecía que era obligación del condenado probar sus ingresos a fin de fijar su monto. Finalmente se proponía agregar como sanción el arresto de fin de semana, dicha sanción no podría exceder de 24 fines de semana.

Posteriormente la indicación sustitutiva formulada por el Presidente de la República dispuso que el autor de maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar sería castigado con alguna de las siguientes sanciones: 1. Prisión, en cualquiera de sus grados, 2. Reclusión nocturna de uno a ciento veinte días; 3. Multa, a beneficio municipal de la comuna del domicilio del denunciante o demandante, de media a cinco unidades tributarias mensuales. El inciso segundo de la norma propuesta por el Ejecutivo obligaba al juez a considerar, para determinar la sanción aplicable al ofensor, la gravedad del maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, la reiteración de su ocurrencia o la habitualidad con que se haya ejecutado y la existencia de condenas anteriores por violencia intrafamiliar. Finalmente el inciso tercero prohibía al juez aplicar la sanción de multa tratándose de una segunda condena por violencia intrafamiliar

Al discutirse la indicación propuesta por el Ejecutivo en la Comisión de Familia las Diputadas señoras Allende, Saa y Sepúlveda, y el Diputado señor Barros, formularon sendas indicaciones a los números 1 y 2 del inciso primero con el objeto de elevar el límite inferior de las penas de prisión y reclusión nocturna desde uno a siete días, respecto de la pena de prisión, y de uno a quince días, respecto de la pena reclusión nocturna, en razón de que el ilícito de violencia intrafamiliar era más grave que otros tipos de faltas. Puestas en votación ambas indicaciones, fueron aprobadas en forma unánime.

Asimismo, el Ejecutivo formuló una indicación para reemplazar el número 3 del inciso primero por el siguiente: "3. Multa de media a quince unidades tributarias mensuales, a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la respectiva región y que sean de financiamiento público". Según los representantes del Ejecutivo dicha indicación no hacía sino acoger el planteamiento de la Comisión en el sentido de que el destino de las multas a beneficio municipal, establecido en la ley 19.325, presentaba, además del bajo monto de las mismas y la posibilidad de ser conmutadas, el inconveniente de que la gran mayoría de las municipalidades no contaban con centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar. Por esa razón, se sugirió destinar los recursos provenientes de ellas a los gobiernos regionales, que sí contaban con centros de esa naturaleza. Puesta en votación la indicación fue aprobada por unanimidad.

Otro aspecto que se debatió en la Comisión fue la posibilidad agregar la privación de libertad de fin de semana como sanción. A juicio de quienes plantearon dicha idea, ello se justificaba porque muchas veces los jueces se abstendían de imponer una sanción que pudiera alterar la situación laboral del condenado, por impedirle cumplir debidamente sus obligaciones con su cónyuge e hijos. La Comisión, no obstante compartir inicialmente dicha propuesta, en definitiva terminó desechándola, luego de adherir a la postura respaldada por las representantes del Ejecutivo, en el sentido de que la incorporación de la privación de libertad de fin de semana implicaba ampliar el catálogo de sanciones sin que existiera claridad acerca de su gradación, lo cual redundaría en la no aplicación de las penas de prisión y reclusión nocturna, por ser aquella más leve, traduciéndose esto, además, en una falta de reproche a las conductas que se pretendía prevenir o reprimir. Influyó también en esta decisión lo informado por los representantes del Ejecutivo en el sentido de que Gendarmería de Chile había señalado que la implementación de esa medida resultaría dificultosa para la institución.

En cuanto a los criterios a considerar para determinar la sanción, señalados en el inciso segundo, las representantes del Ejecutivo propusieron establecer que el tribunal debería considerar únicamente la gravedad del maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, dejando la reiteración de su ocurrencia y la habitualidad con que se haya ejecutado como elemento constitutivo del tipo penal de maltrato habitual que se establecía en este mismo proyecto de ley. Puesto en votación el inciso segundo, fue aprobado por unanimidad, con la enmienda de eliminar todo el texto que sigue a la expresión "violencia intrafamiliar", la primera vez que aparecía. Además respecto de este mismo inciso, la Comisión acordó dejar constancia de que el término "gravedad" que se contenía no estaba referido a la gravedad de las lesiones causadas a la víctima, sino a la

magnitud o relevancia misma del maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar.

En relación con el inciso tercero, algunos miembros de la Comisión fustigaron el hecho de que una segunda condena sólo haría improcedente la aplicación de la multa, pues, en la segunda vez que alguien es denunciado por violencia intrafamiliar, su conducta debiera juzgarse y castigarse como delito, dándose así a la sociedad una señal de que estas situaciones no podían darse al interior de la familia. Sobre este punto las representantes del Sernam afirmaron que, para solucionar ese problema, el proyecto consideraba la figura del maltrato habitual. Finalmente puesto en votación el inciso tercero, fue aprobado por 4 votos a favor, 1 voto en contra y 1 abstención, sin modificaciones.

Sin perjuicio de la sanción que se impondría al condenado por actos de violencia intrafamiliar en la indicación del Ejecutivo, al igual que en el proyecto de las Diputadas Saa y Muñoz, se establecía un artículo que disponía que la sentencia debía establecer la obligación del condenado de pagar a la víctima los perjuicios patrimoniales ocasionados con la ejecución del o los actos constitutivos de violencia intrafamiliar objeto del juicio, incluida la reposición en dinero o especies de los bienes dañados, destruidos o perdidos, para lo cual el juez determinaría prudencialmente dichos perjuicios.

Respecto de esta norma, la Comisión debatió acerca de la posibilidad de incluir, entre las cuestiones que el juez debería resolver al dictar sentencia en el juicio por violencia intrafamiliar, la obligación del condenado de resarcir, además del daño patrimonial, el daño físico y psicológico causado y los gastos médicos en que hubieren incurrido la víctima y los miembros del grupo familiar directamente afectados, como producto del maltrato infligido.

Las representantes del Ejecutivo, no obstante compartir el propósito de incluir entre las obligaciones del condenado la indemnización de todo daño a la víctima, advirtieron que el procedimiento breve, concentrado y expedito ideado para el juzgamiento de las causas sobre violencia intrafamiliar no daría tiempo al juez para avaluar todos los perjuicios causados. De ahí que la propuesta original buscaba que el juez se pronunciara obligatoriamente sobre los perjuicios directos de carácter patrimonial, que serían aquellos desembolsos efectivos que la víctima ha debido realizar para volver al estado previo a la situación de violencia, incluidos los gastos médicos efectuados por ésta, y no sobre una reparación completa, que podría ser materia de un juicio de lato conocimiento. Es decir, se aspiraba a asegurar un resultado mínimo, dejando a salvo la acción indemnizatoria ordinaria.

En consideración a lo anterior, con el fin de aclarar que la reparación exigida por la norma debía incluir también los gastos por concepto de tratamientos médicos y/o terapéuticos en que hayan debido incurrir la víctima y demás miembros de la familia afectados por el o los actos de violencia objeto del juicio, las Diputadas señoras Allende, Ibáñez, Saa, Sepúlveda y Vidal formularon una indicación para anteponer a la expresión "perjuicios patrimoniales", que servía de título a este artículo, así como al vocablo "perjuicios", la primera vez que aparecía en el texto, las palabras "desembolsos y". Puesto en votación el artículo, con la indicación precedente, fue aprobado en forma unánime.

Además de la obligación de reparación el proyecto del ejecutivo establecía la posibilidad de que el juez conmutara el cumplimiento de la sanción, a solicitud del condenado, por la asistencia a determinados programas terapéuticos, bajo el control de las entidades públicas, en los casos y formas que señalaba. El inciso segundo de esta norma establecía dos requisitos copulativos para proceder a la conmutación de la sanción, ellos eran haber satisfecho el condenado la obligación de pago de los perjuicios patrimoniales establecida en la sentencia y no haber sido sancionado previamente por violencia intrafamiliar.

Explicando la razón por la cual esta disposición autorizaba conmutar la sanción impuesta por programas terapéuticos, las representantes del Ejecutivo sostuvieron que la idea era que el agresor, habiendo cumplido con la reparación de perjuicios y no siendo reincidente, tuviera la opción de conmutar la sanción decretada por una asistencia terapéutica que le permitiera resolver el conflicto familiar que había originado, quedando radicada en él la responsabilidad de dar cuenta del cumplimiento efectivo de la medida terapéutica y su inobservancia sujeta a la obligación de cumplir la sanción originalmente impuesta en la sentencia. Se señaló además que sobre la base de la legislación penal existente que permite la conmutación de penas privativas de libertad de hasta cinco años, resulta coherente que, al menos por una vez, la ley en proyecto contemplara también esa salida.

Pese a todos los argumentos dados la Comisión se manifestó en total desacuerdo con el exceso de tolerancia que el planteamiento del Ejecutivo demostraba hacia los agresores al permitirles la conmutación de las sanciones. A favor de esta negativa se señaló que las estadísticas demostraban que sólo después de varios años de sufrir violencia intrafamiliar las mujeres se atreven a denunciar estos hechos, que más del 90% de los casos denunciados terminan en una conciliación o avenimiento que en nada favorecía a las víctimas, que para que un agresor llegue a reconocer que ha cometido una falta, debía estar a lo menos un año en rehabilitación, y que la conmutación de las sanciones, en general, hacía perder el objetivo de control social de la violencia que perseguía la ley.

Puesta en votación la norma que establecía la posibilidad de conmutación de las sanciones, fue rechazada por unanimidad. No obstante dicho rechazo, la Comisión sí estuvo de acuerdo en dar al agresor la posibilidad de rehabilitarse con la ayuda de terapias, motivo por el cual acordó incluirlas en un nuevo artículo al final del texto del proyecto como medidas o sanciones accesorias a las penas aplicables tanto a la violencia intrafamiliar como al delito de maltrato habitual.

En relación con la sanción de multa la indicación del Ejecutivo establecía un artículo que señalaba que el condenado debía acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de notificada la sentencia definitiva, a menos que el juez, por motivos fundados, prorrogara dicho término por un lapso que no exceda de quince días en total, agregando que, en caso contrario, podrá sustituirse su cumplimiento por un día de arresto o reclusión nocturna por cada media unidad tributaria mensual. El inciso segundo disponía que lo anterior procedía también respecto de las sanciones pecuniarias establecidas en los artículos 6° inciso 2 (incumplimiento de Carabineros o la Policía de Investigaciones del deber de no recibir las denuncias por violencia intrafamiliar) y 7° inciso final

(incumplimiento de la obligación de denunciar de las personas que indicaba), las que deberán ser aplicadas por el juez que conocía del proceso por violencia intrafamiliar.

En relación con el inciso primero la Comisión estimó la redacción de su parte final que no era clara por dos razones, la primera era la utilización de la forma verbal "podrá", que precedía a la expresión "sustituirse", no era pertinente porque sí no se paga la multa, la sanción debía cumplirse por vía de arresto o reclusión nocturna, y la segunda razón era que la norma tampoco resulta clara respecto a la forma de computar el tiempo de arresto o reclusión que debería cumplir el condenado, por vía de sustitución y apremio, en caso de no pagar la multa impuesta en la sentencia.

Con el objeto de corregir los defectos señalados las Diputadas señoras Cristi, Mella, Saa y Vidal, y los Diputados señores Barros y Urrutia, formularon una indicación para sustituir este artículo por el siguiente "el condenado deberá acreditar el pago de la multa dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de la sentencia, a menos que el juez, por motivos fundados, prorrogue dicho término hasta por quince días. Si no pagare dicha multa, sufrirá, por vía de sustitución y apremio, la pena de prisión, regulándose un día por cada quinto de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda exceder de sesenta días. Puesta en votación la indicación precedente, fue aprobada por unanimidad.

Por su parte, el Ejecutivo formuló una indicación para eliminar el inciso segundo de este artículo, por contener una remisión a dos disposiciones que habían sido suprimidas. Puesta en votación esta indicación supresiva fue aprobada por unanimidad.

Durante la discusión del proyecto en la Comisión de Familia las Diputadas señoras Saa, Sepúlveda y Vidal, y el Diputado señor Barros, formularon una indicación para agregar el siguiente artículo nuevo relativo a sanciones accesorias: "artículo 12.- Sanciones accesorias. Si el juez aplicare alguna sanción en virtud de los artículos 4° (sanciones) u 8° (delito de violencia intrafamiliar) de esta ley, podrá imponer además, como sanción accesoria, una o más de las siguientes:

1. Obligación de abandonar el hogar que comparte con la víctima.
2. Prohibición de visitar el domicilio, lugar de trabajo o establecimiento educacional del ofendido.
3. Prohibición para portar y/otener armas de fuego.
4. La asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar.

Los autores de la indicación, en conjunto con los representantes del Ejecutivo, explicaron que la inclusión de las primeras tres sanciones accesorias respondía a un planteamiento de las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia y de Familia, en orden a que éstas, propuestas originalmente como medidas de protección, se transformaran derechamente en penas accesorias, atendida la necesidad de mantenerlas vigentes aun después de la dictación de la sentencia, a fin de resguardar la seguridad de las víctimas.

Respecto de la asistencia obligatoria del condenado a programas terapéuticos o de orientación familiar informaron que su inclusión se estimó necesaria con el propósito de facultar al juez para que aplique dicha sanción accesoria indistintamente tanto a los

condenados por actos de violencia intrafamiliar como a los condenados por el delito de violencia intrafamiliar.

Puesta en votación la indicación, fue aprobada en forma unánime, con la enmienda de habersele agregado a esta disposición un inciso segundo, nuevo, que precisaba que el cumplimiento de las sanciones accesorias podía subsistir sin perjuicio de que la sanción principal aplicada al agresor se encontrare cumplida. Ello, a fin de desvirtuar una eventual interpretación en el sentido de que las sanciones accesorias debían extinguirse junto con la sanción principal.

Posteriormente en el segundo informe de la Comisión de Familia los Diputados señores Becker, Kast y señora Saa formularon una indicación para incorporar al proyecto el siguiente artículo nuevo: “Artículo- Formalización de la medida de tratamiento. Las instituciones que desarrollen aquellos programas indicados en el N° 4 del artículo 11 (sanción accesoria de asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar) darán cuenta al respectivo tribunal del tratamiento que deba seguir el agresor, de su inicio y término”.

La razón de la norma propuesta era que buscaba preservar la facultad judicial de imponer la medida de tratamiento, sin perjuicio de que fueran las instituciones que ofrecen terapia las encargadas de definir el tipo de intervención y de informar al tribunal sobre el inicio y término de la misma. En cuanto a la determinación del plazo de duración del programa terapéutico, éste debía fijarlo el juez ateniéndose a lo dispuesto en el inciso final del artículo relativo a las sanciones accesorias, según el cual éstas podían subsistir sin perjuicio de que la sanción principal aplicada al agresor se encuentre cumplida. Puesta en votación esta indicación fue aprobada en forma unánime.

Al discutirse el proyecto de ley en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados éste no sufrió ninguna modificación en lo relativo a las sanciones para los actos de violencia intrafamiliar por lo que la redacción del artículo relativo a las sanciones quedó de la siguiente manera:

“Artículo 4°.- Sanciones. Se castigará al autor de maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, atendida su gravedad, con alguna de las siguientes sanciones:

1. Prisión de siete a sesenta días.
2. Reclusión nocturna de quince a ciento veinte días.
3. Multa de media a quince unidades tributarias mensuales, a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la respectiva región y que sean de financiamiento público.

En caso de tratarse de una segunda condena por violencia intrafamiliar, el juez no podrá aplicar la sanción de multa”.

Tampoco fueron objeto de modificaciones los artículos aprobados por la Comisión de Familia relativos a las sanciones accesorias y a la obligación de pagar los perjuicios patrimoniales ocasionados con la ejecución de los actos constitutivos de violencia intrafamiliar.

Al discutirse el proyecto de ley sobre violencia intrafamiliar en el Senado el Presidente de la República formuló una indicación que tenía por objeto sustituir el artículo sobre las sanciones para los actos de violencia intrafamiliar aprobado por la Cámara de Diputados por el siguiente:

“Artículo 4°.- Sanciones. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente, se castigará al autor de maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, atendida su gravedad, con una multa de media a quince unidades tributarias mensuales a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público.

El condenado deberá acreditar el pago de la multa dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de la sentencia, a menos que el juez, por motivos fundados, prorrogue dicho término hasta por quince días.

En caso de incumplimiento grave o reiterado el tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público conforme a lo dispuesto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.”

Al ser consultado sobre esta modificación el Ministerio Público señaló que el precepto contenido en la indicación anterior y la indicación del Presidente de la República que reemplazaba la norma relativa a las medidas accesorias comenzaban con la frase “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente”, produciendo con ello una dificultad interpretativa. Agregó que el primero de dichos artículos debía establecer simplemente la sanción de multa, en tanto que el siguiente, sobre sanciones accesorias, debía comenzar con esas expresiones, pero adicionando el adverbio “además”, con lo cual se introducía la debida claridad en cuanto a que el tribunal de familia podía imponer conjuntamente la multa y una o más de las sanciones accesorias, si así lo resolvía.

Además de lo anterior el Ministerio Público hizo presente que el inciso final del artículo propuesto por el Ejecutivo, aludía a un incumplimiento grave o reiterado, que imponía al tribunal la obligación de remitir los antecedentes al Ministerio Público, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, sobre quebrantamiento de sentencias civiles. Sin embargo, como esta norma estaba contenida en el artículo que establecía la sanción única de multa, surgía la duda acerca del concepto de gravedad y reiteración que se empleaba. No quedaba claro si quedaba a criterio del juez de garantía resolver cuando se estimaba grave el atraso en el pago de la multa o si se requería que se hubiera incumplido otra u otras sanciones de multas, impuestas en procesos anteriores, para que existiera reiteración. En cualquier caso, según indicó el Ministerio Público, el Código de Procedimiento Civil exigía solamente el quebrantamiento de lo resuelto, concepto bastante más claro y comprensivo de cualquier incumplimiento, fórmula que además empleaba la ley 19.968 que creó los tribunales de familia, a propósito de las infracciones en materia de medidas cautelares decretadas.

Atendido lo señalado por el Ministerio Público la Comisión de Constitución Legislación, Justicia y Reglamento del Senado decidió eliminar del inciso primero la oración “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente”, así como también la expresión “grave o reiterado”, del inciso final.

Posteriormente, a sugerencia del Senador señor Espina, se decidió eliminar del inciso primero la palabra “autor” con el fin de no inducir a error, por cuanto en la responsabilidad civil no se aplicaban los conceptos de autor, cómplice y encubridor.

En relación al monto de la multa, que la norma fijó entre media y quince unidades tributarias mensuales, hubo diversas opiniones entre los integrantes de la Comisión.

La Jefa del Departamento Situación Jurídica de la Mujer del SERNAM, señora Patricia Silva, explicó que la ley N° 19.325 en materia de sanciones, establecía en su artículo 4°, la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar, multa equivalente de uno a diez días de ingreso diario y prisión en cualquiera de sus grados, o sea, de uno a sesenta días. El inciso final de dicha norma, además, establecía la posibilidad de conmutación de las penas de multa o prisión, por la realización de trabajos determinados en beneficio de la comunidad.

El Senador señor Espina, hizo presente que uno de los problemas de dicha fórmula estaba en la determinación del ingreso diario. Asimismo, señaló que según su parecer era necesario elevar el tope máximo de la multa pero no así el mínimo.

Por su parte el Senador Andrés Zaldívar señaló que para personas de escasos recursos era muy difícil pagar \$ 15.000 pesos de multa y que por lo mismo era importante mantener la posibilidad de conmutación de la sanción para no afectar el sustento económico familiar. Para reafirmar lo anterior señaló que existen casos en que, no obstante denunciar la mujer al marido agresor, después se retracta porque necesita el sustento económico que aquél provee. Para evitar esto sugirió buscar algún sistema que facultara al juez para suspender la aplicación de la multa cuando existieran antecedentes que así lo justificaren y, en caso de que la conducta se repitiera, aplicar todo el rigor de la ley, por cuanto en tal caso se trataría ya de un infractor reiterado.

En una línea similar a la anterior el Senador Cordero agregó que, así como el maltrato perjudicaba a la familia, el costo de una multa también lo hacía.

En cuanto al pago de la multa, de que trataba el inciso final de la norma, el Senador señor Espina consultó qué pasaba cuando no se pagaba la multa, alegando, por ejemplo, no tener recursos.

En respuesta a esa interrogante los representantes del Ejecutivo señalaron que el texto aprobado en general planteaba aplicar en tal caso las reglas generales del Código de Procedimiento Civil, es decir, arresto por vía de apremio.

Otra idea fue la del Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, quien señaló que tal vez podría estudiarse la posibilidad de establecer el fraccionamiento de la multa, en base a antecedentes demostrados

Refiriéndose a este tema, la abogada del SERNAM señora Patricia Silva recordó que, conforme al procedimiento aprobado en la ley que crea los tribunales de familia, frente a la primera denuncia por un hecho de violencia intrafamiliar, existe la posibilidad de suspender condicionalmente la dictación de la sentencia, en virtud de la cual, durante un determinado período de tiempo no se pronuncia el fallo y no se aplica la respectiva sanción, siempre que se cumplan ciertos requisitos que la misma ley establece al efecto. Además frente a la inquietud del Senador señor Zaldívar, enfatizó que, cuando el juez

aplicaba en definitiva la sanción, era porque había constatado, al menos, que se trataba de una segunda denuncia.

Frente a lo anterior el Senador señor Zaldívar advirtió que era necesario hacer una mención expresa de que lo que se disponía en esta ley era sin perjuicio de lo establecido en materia de suspensión de la dictación de la sentencia, a fin de evitar cualquier interpretación de una posible derogación tácita.

Atendidas las dudas planteadas por los senadores con respecto a la imposición de multas el señor Francisco Maldonado sugirió evaluar una alternativa de exigibilidad escalonada donde el primer peldaño iba a ser cumplir los requisitos de suspensión de la dictación de la sentencia, el segundo el cumplimiento fraccionado de la sanción y, finalmente, en caso de incumplimiento, manteniendo el carácter de grave y reiterado, procedía aplicar las penas previstas para el desacato. De esa manera la norma se mantendría en los mismos términos y sólo faltaría agregar un inciso que permitiera el cumplimiento fraccionado.

En opinión del Senador señor Chadwick el tema era extremadamente complejo, por cuanto no había que olvidar que si una mujer agredida por su cónyuge, superando el miedo, decidía efectuar la denuncia, lo que esperaba precisamente era que se aplicara una sanción al agresor. Indicó que la mujer que no quería provocar un problema económico en la familia no denunciaba, de modo que si ha dado el primer paso, que era denunciar, no se la podía dejar sin apoyo y protección.

Finalmente el Senador señor Zaldívar insistió en que era necesario hacer una referencia a la norma general contenida en la ley que crea los tribunales de familia. Agregó que le parecía bien que los agresores supieran que durante un año se observaría su conducta y que, frente a una segunda denuncia, se les sancionaría derechamente. Señaló además que era frecuente que después de la primera denuncia se produjera una reconciliación entre los cónyuges y que abandonaran toda gestión judicial

Puesta en votación la indicación formulada por el Presidente de la República ésta fue aprobada por unanimidad con las modificaciones anteriores.

Sin perjuicio de lo anterior este artículo relativo a las sanciones propuesto en la indicación del Ejecutivo fue objeto de una indicación del Senador señor Bombal que tenía por objeto reemplazar la frase final “y que sean de financiamiento público”, por la frase “que sean de financiamiento público o privado”. La Comisión aprobó esta indicación, por cuanto estimó pertinente incorporar a las organizaciones privadas entre las posibles destinatarias de las multas recaudadas con motivo de las sanciones impuestas. Se explicó que también puede haber entidades privadas que estén disponibles y sean eficientes para estos efectos.

En lo relativo a la discusión que se produjo en el Senado acerca de las sanciones accesorias es necesario tener presente ésta materia fue objeto de una indicación formulada por el Presidente de la República, la cual tenía por objeto reemplazar el artículo sobre sanciones accesorias aprobado por la Cámara de Diputados por el siguiente:

“Artículo- Sanciones accesorias. Sin perjuicio de lo dispuesto en artículo

precedente, el juez podrá aplicar una o más de las siguientes sanciones accesorias:

a) Prohibición de visitar el domicilio, lugar de trabajo o establecimiento educacional del ofendido. Si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar se oficiará al empleador o director del establecimiento para que adopte las medidas de resguardo necesarias.

b) Prohibición de porte y tenencia, y, en su caso, el comiso de armas de fuego. De ello se informará, según corresponda, a la Dirección General de Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director de Servicio respectivo para los fines legales y reglamentarios que corresponda.

c) La asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar. Las instituciones que desarrollen dichos programas darán cuenta al respectivo tribunal del tratamiento que deba seguir el agresor, de su inicio y término.

En caso de quebrantamiento de lo previsto en las letras a) y b) se aplicará lo dispuesto en el inciso final del artículo precedente.

Sin perjuicio de lo anterior, el juez en la sentencia definitiva fijará los alimentos definitivos, el régimen de cuidado personal y de relación directa y regular de los hijos si los hubiere, y cualquier otra cuestión de familia que sea sometida a su conocimiento por las partes.

Las sanciones accesorias de que trata este artículo podrán ser aplicadas por los tribunales con competencia en materia criminal cuando los actos de violencia intrafamiliar fueren constitutivos de delito, y una vez decretadas no se suspenderán en caso alguno”.

La primera decisión que adoptó la Comisión respecto de éste precepto fue titularlo “Medidas accesorias”, en lugar de “Sanciones accesorias”, atendido el hecho que aquella denominación era la que se adecuaba más con la naturaleza de los fines de protección y rehabilitación que enunciaba el artículo y con la especificidad del órgano jurisdiccional llamado a aplicarlos, que era el tribunal de familia.

En relación con este mismo artículo el Ministerio Público señaló que si bien este artículo contemplaba un inciso final que autorizaba a los tribunales en lo penal para poder imponer las medidas que enumera, a título de sanciones accesorias, “cuando los actos de violencia intrafamiliar fueren constitutivos de delito”, en dicho artículo no se precisaba que tales medidas eran complementarias de las penas que la ley contemplaba, y que era posible imponerlas en sede penal sólo en la medida en que el tribunal de familia se hubiera inhibido de seguir conociendo de los hechos y no las hubiera impuesto por su parte.

En opinión del Ministerio Público debía precisarse que, en los casos en que el tribunal de familia advirtiera que los hechos denunciados eran o podían ser, además, constitutivos de delito, junto con remitir los antecedentes al Ministerio Público, debía abstenerse de seguir conociendo de la causa, para evitar duplicidad y contradicción de procedimientos, sentencias y sanciones. Todo esto, sin perjuicio de salvar adecuadamente otras competencias que pudieran decir relación, por ejemplo, con el régimen de cuidado de los menores y adolescentes, de alimentos u otros.

Además de lo anterior, el Ministerio Público señaló que la aplicación de medidas accesorias en el proceso penal, no podía quedar entregada al arbitrio del tribunal, en la

forma en que estaba prevista, por impedirlo el principio de legalidad. Por ello según el Ministerio Público era necesario eliminar la expresión “podrá”, en el inciso primero, y redactarlo en términos imperativos, determinando el tiempo por el cual se podían extender las medidas accesorias, el cual debía estar relacionado con el de las penas impuestas, y la eventual suspensión de aquéllas.

Refiriéndose a este tema el Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, señaló que el Código Penal contemplaba, en sus primeros artículos, diversas disposiciones en las que se planteaban sanciones accesorias, algunas con carácter imperativo y otras con carácter facultativo y en ello no hay ningún problema de tipicidad ni de legalidad. Respecto del reparo del Ministerio Público relativo a la suspensión de las medidas accesorias, explicó que se pretendía que para los casos de violencia intrafamiliar no existiera la posibilidad de suspensión, es decir, que las medidas accesorias pudieran aplicarse aun cuando se suspendiera la pena principal. Preciso que era lo contrario de lo que sucedía, por ejemplo, con la remisión condicional de la pena de acuerdo a la ley N° 18.216, en virtud de la cual, si se suspende la pena principal, ocurre lo mismo con la accesoria. Además de lo anterior hizo presente que en el presente caso se trataba de medidas accesorias de prevención y rehabilitación y no de sanciones.

Finalmente, el representante de Justicia propuso reubicar el inciso final del artículo sobre medidas accesorias propuesto por el Ejecutivo entre las normas relativas a los actos de violencia intrafamiliar constitutivos de delito. La razón de lo anterior era que el hecho que el inciso final se encontrara entre las normas relativas a la violencia intrafamiliar de conocimiento de los tribunales de familia había motivado la inquietud del Ministerio Público frente a la posibilidad de que se substanciaran procedimientos paralelos y se produjera duplicidad de sentencias. Agregó además que, en todo caso, desde el momento en que se efectuara la denuncia, se haría una categorización del tipo de maltrato y, desde ese momento, se definiría si el caso queda en sede de familia o en sede penal.

Puesta en votación la indicación del Presidente ésta fue aprobada por la unanimidad de los miembros de la Comisión, con las salvedades de que se cambio el nombre de “sanciones accesorias” por “medidas accesorias”, se les dio carácter imperativo, se fijaron plazos y se agregó la posibilidad de que tales medidas fueran prorrogadas, a solicitud de la víctima, si se mantienen los hechos que las justificaron.

Finalmente el inciso final del artículo fue modificado en base a las observaciones que se le hicieron y se consignó como un artículo distinto (artículo 14). Posteriormente al discutirse sobre las modificaciones introducidas por el Senado en la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados este artículo fue aprobado sin que se le formularan objeciones u observaciones por lo que se convirtió en el artículo 16 de la ley 20.066.

Terminada la discusión sobre las medidas accesorias el Honorable Senador señor Viera-Gallo pidió reabrir el debate sobre este precepto, que se incorporó como artículo 9, y propuso agregar, entre las medidas accesorias que podía decretar el juez de familia respecto del ofensor, las de prisión y de reclusión nocturna, así como en los juicios de alimentos se puede arrestar al infractor, y la obligación de hacer abandono del hogar que comparte con la víctima.

Frente a esto el representante del Ministerio de Justicia replicó que una medida de protección que prive de libertad era inconstitucional, y agregó que, en el caso del arresto por no pago de pensiones alimenticias, se trata de un apremio impuesto a quien incumple una resolución judicial, para obtener su acatamiento.

Finalmente la Comisión acogió la idea de permitir al juez de familia imponer al ofensor la obligación de dejar el hogar común, en que reside su víctima, y la incorporó al artículo 9º como nueva letra a), con el consiguiente cambio de designación del resto de los literales de dicho artículo.

En lo relativo al artículo aprobado por la Cámara de Diputados que al condenado la obligación de pagar a la víctima los perjuicios patrimoniales ocasionados con la ejecución del o los actos constitutivos de violencia intrafamiliar éste fue aprobado por el Senado sin que se le formularan indicaciones.

Terminada la tramitación del proyecto en el Senado éste fue devuelto a la Cámara de Diputados y en esta instancia se acordó solicitar un informe a la Comisión de Familia de dicha Cámara, en él se señaló que si bien la Comisión compartía, en términos generales, las enmiendas introducidas por el Senado, consideraba necesario incorporar también, en la letra b) del artículo propuesto, como medida accesorias, la prohibición de que el condenado se acercare a la víctima, pues, de lo contrario, ésta sólo quedaba protegida mientras permaneciera en su domicilio, lugar de trabajo o estudios. Por esta razón el artículo propuesto fue rechazado por la Cámara de Diputados y fue necesario su discusión en la Comisión Mixta.

Al discutirse en la Comisión mixta sobre las medidas accesorias se indicó que la Corte Suprema había señalado respecto del artículo 9º (relativo a las medidas accesorias), que la medida de la letra a) -obligación de abandonar el ofensor el hogar que comparte con la víctima-, ya se contemplaba en el N° 1 del artículo 92 de la ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia.

Respondiendo a esta inquietud el representante del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, señaló que la Corte Suprema aludía a la medida cautelar que se podía adoptar durante el proceso incoado por violencia intrafamiliar, en cambio, la disposición del proyecto se refería a la medida que se aplica en la sentencia, es decir, ya no con un carácter cautelar sino accesorio a la sanción principal impuesta.

En otro ámbito, la Diputada señora Saa propuso establecer como una obligación del juez aplicar las medidas accesorias que contemplaba el proyecto, cuando dicte sentencia condenatoria. Para tales efectos sugirió reemplazar, en el inciso primero, la palabra “podrá” por “deberá”. Al respecto, señaló que la experiencia había demostrado que, en aquellos casos en que no se habían adoptado tales medidas, había aumentado el peligro que corrían las víctimas, terminando la situación en homicidio.

En apoyo de lo anterior la Diputada señora Allende manifestó que una de las connotaciones de la violencia doméstica es que no ocurría solamente una vez, sino que se trataba de conductas que se repetían, en una escalada de violencia. En ese sentido, agregó, era importante lo que proponía la Diputada Saa a fin de que no quedara al criterio del tribunal el ordenar o no estas medidas, sino que el juez tuviera la obligación de buscar cómo proteger a la víctima. Indicó que si las medidas de protección se hubieran cumplido

efectivamente, muchos femicidios se habrían evitado. Añadió ser partidaria de dar una señal potente en esta materia, y dicha señal era que el juez deberá -y no “podrá”- aplicar alguna de estas medidas en su fallo.

Siguiendo la misma línea el Senador señor Viera-Gallo indicó que el artículo 8° del proyecto sancionaba el maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar con una multa, atendida su gravedad. Añadió que resultaba razonable que, además de la multa, se aplicaran alguna de estas medidas del artículo 9° y que, en lugar de consignarlo como una facultad, ello fuera obligatorio para el juez.

Refiriéndose al mismo tema el Senador señor Espina señaló que ya existía un precedente al respecto en nuestra legislación. Preciso que, por ejemplo, el artículo 27 del Código Penal, dispone que las penas de presidio, reclusión y relegación perpetuos llevan consigo penas accesorias tales como la de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de sujeción a la vigilancia de la autoridad. Añadió que la expresión “llevan consigo” importa que no es facultativo para el juez imponer tales penas accesorias, sino que imperativo. De esta manera, no habría inconveniente en establecer, también con carácter imperativo, las medidas accesorias de que trata la norma del proyecto.

Por su parte, el SERNAM, propuso a la Comisión Mixta completar la medida de prohibición para el agresor de visitar el domicilio, lugar de trabajo o establecimiento educacional del ofendido, con la interdicción de acercarse a la víctima.

Los miembros de la Comisión Mixta estuvieron de acuerdo con la sugerencia, ya que esta medida pasaba así a ser más amplia y cubría situaciones y riesgos que surgían, por ejemplo, en el trayecto entre el hogar de la víctima y su lugar de trabajo o estudios.

Asimismo, el SERNAM propuso agregar como inciso segundo el siguiente: “El juez fijará prudencialmente el plazo de esas medidas, que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a un año, atendidas las circunstancias que las justifiquen. Dichas medidas podrán ser prorrogadas, a petición de la víctima, si se mantienen los hechos que las justificaron. En el caso de la letra d), la duración de la medida será fijada, y podrá prorrogarse, tomando en consideración los antecedentes proporcionados por la institución respectiva.”

El Director Jurídico del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, explicó que esta norma era la misma que la del artículo 14 del proyecto, y que sólo por razones de orden se proponía trasladarla como inciso segundo de este artículo 9°.

El SERNAM sugirió también suprimir el inciso segundo del artículo 9° nuevo -referido a las consecuencias del incumplimiento de las medidas-, para regular la misma materia en un precepto independiente.

El Senador señor Espina hizo presente que, conforme a ese inciso, en caso de quebrantamiento de las medidas comprendidas en las letras a), b) y c) del artículo 9°, el infractor enfrentaba la pena por desacato, la que, de acuerdo al artículo 240, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil, consistía en reclusión menor en su grado medio a máximo, es decir, de 541 días a 5 años. De ahí la importancia de la norma.

Finalmente los miembros de la Comisión Mixta acogieron la sugerencia de regular

esta materia en una disposición aparte.

A continuación, la Diputada señora Saa indicó que, si bien está de acuerdo con imponer la pena del desacato ante el incumplimiento de estas medidas, también debía incorporarse una norma que facultara expresamente a la policía para detener a una persona cuando fuera sorprendida quebrantándolas.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo recordó que el proyecto de ley que introducía ajustes a la reforma procesal penal contemplaba una disposición que consagra dicha facultad policial.

El Honorable Senador señor Zaldívar puntualizó que, efectivamente, en el citado proyecto de ley se contemplaba dar a la policía facultades de allanar e ingresar a un domicilio sin autorización judicial previa, en determinados casos, entre los cuales tenía cabida el del infractor flagrante de alguna de las medidas en comento.

El Honorable Senador señor Espina indicó que, no obstante contemplarse en el proyecto sobre ajustes a la reforma procesal penal, esta facultad de la policía para detener a quien sorprenda en quebrantamiento flagrante de las medidas accesorias, era conveniente dejarlo también expresamente establecido en esta ley. Advirtió que, en todo caso, tal norma debía explicitar que tal facultad procedía tanto ante el quebrantamiento de la pena principal como el de las medidas accesorias. De lo contrario, añadió, la norma podía verse burlada.

Al respecto el representante del Ministerio de Justicia indicó que lo que se requería era una intervención policial directa y, al efecto, recordó que la facultad que se analizaba estaba recogida en la propuesta del SERNAM, la que, en el inciso final de un artículo específico sobre el quebrantamiento de medidas cautelares o accesorias, establecía que el incumplimiento flagrante de dichas medidas permitía la detención conforme a las reglas generales.

Frente a todo lo planteado el Senador señor Fernández consultó sobre como la policía tomaría conocimiento de que se trata de una flagrancia.

La Diputada señora Saa respondió que las víctimas solían disponer de una copia de la sentencia, pero que su sola exhibición a Carabineros no habilitaba a éstos para detener al infractor de una medida cautelar, sin previa orden judicial. De ahí, entonces, la importancia de otorgar la facultad en referencia.

A consecuencia de lo debatido, la Comisión Mixta acordó que, en el mismo artículo en que se hiciera aplicable la pena por desacato con motivo del incumplimiento de las medidas cautelares o accesorias, se agregare, como inciso segundo, una norma que estableciera la facultad de la policía para detener a quien fuera sorprendido en quebrantamiento flagrante de dichas medidas.

Además de lo anterior, los miembros de la Comisión Mixta estuvieron contestes, para efectos de la historia fidedigna del establecimiento de la ley, en dejar expresa constancia de que el “régimen de visitas” equivale a la expresión “relación directa y regular de los hijos”, que contempla el artículo 9º en su inciso final.

Finalmente la Comisión aprobó en forma unánime el artículo 9 relativo a las medidas accesorias con las modificaciones señaladas. Además en votación unánime se acordó

insertar en el proyecto un artículo 10, nuevo, que regulaba los efectos del quebrantamiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas durante el proceso o en la sentencia, así como la detención obligatoria del infractor flagrante.

E- Medidas Cautelares:

Contrariamente a lo que inicialmente pudiera pensarse las medidas cautelares no se encuentran reguladas en la ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar, en la cual sólo aparecen mencionadas en los artículos 7, 10 y 15, sino que ellas se encuentran reguladas en la ley 19.968 que crea los tribunales de familia en los artículos 92, 93 y 94.

El artículo 92 denominado “medidas cautelares en protección de la víctima” en su inciso 1 establece el fundamento de las medidas cautelares al señalar que “el juez de familia deberá dar protección a la víctima y al grupo familiar”. Además en el mismo inciso indica el objetivo de las medidas cautelares al señalar que el juez de familia deberá cautelar, además, la subsistencia económica e integridad patrimonial de la víctima y del grupo familiar.

Las medidas cautelares que puede adoptar el juez, en el ejercicio de su potestad cautelar y sin perjuicio de otras medidas que estime pertinentes, son las siguientes:

1. Prohibir al ofensor acercarse a la víctima y prohibir o restringir la presencia de aquél en el hogar común y en el domicilio, lugar de estudios o de trabajo de ésta. Si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar, se oficiará al empleador o director del establecimiento para que adopte las medidas de resguardo necesarias ⁴³.

2. Asegurar la entrega material de los efectos personales de la víctima que optare por no regresar al hogar común.

3. Fijar alimentos provisorios.

4. Determinar un régimen provisorio de cuidado personal de los niños, niñas o adolescentes en conformidad al artículo 225 del Código Civil, y establecer la forma en que se mantendrá una relación directa y regular entre los progenitores y sus hijos.

5. Decretar la prohibición de celebrar actos o contratos.

6. Prohibir el porte y tenencia o incautar cualquier arma de fuego. De ello se informará, según corresponda, a la Dirección General de Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director del Servicio respectivo para los fines legales y reglamentarios que correspondan.

7. Decretar la reserva de la identidad del tercero denunciante.

8. Establecer medidas de protección para adultos mayores o personas afectadas por alguna incapacidad o discapacidad”.

⁴³ Este número fue modificado por el artículo 22 letra b de la ley 20.066. Antes de la modificación la redacción del N° 1 decía “Prohibir o restringir la presencia del ofensor en el hogar común, lugar de estudios o de trabajo de la víctima. Si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar, se oficiará al empleador o director del establecimiento para que adopte las medidas de resguardo necesarias”.

Cabe agregar que el juez puede adoptar una o más de las medidas enumeradas (art. 92 inciso 1).

La procedencia de las medidas cautelares esta regulada en el artículo 7 de la ley 20.066 denominado situación de riesgo, en esta norma se establece que “cuando exista una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, aun cuando éste no se haya llevado a cabo, el tribunal, con el sólo mérito de la denuncia, deberá adoptar las medidas de protección o cautelares que correspondan”. Además el inciso 2 de esta norma señala en que casos se debe entender que existe una situación de riesgo inminente, y esto es, cuando ha precedido intimidación de causar daño por parte del ofensor o cuando concurren además, respecto de éste, circunstancias o antecedentes tales como: drogadicción, alcoholismo, una o más denuncias por violencia intrafamiliar, condena previa por violencia intrafamiliar, procesos pendientes o condenas previas por crimen o simple delito contra las personas o por alguno de los delitos establecidos en los párrafos 5 y 6 del Título VII, del Libro Segundo del Código Penal o por infracción a la ley N° 17.798, o antecedentes psiquiátricos o psicológicos que denoten características de personalidad violenta. Además, el inciso 3 del artículo 7 señala que “el tribunal cautelará especialmente los casos en que la víctima esté embarazada, se trate de una persona con discapacidad o tenga una condición que la haga vulnerable”.

En cuanto al período por el cual las medidas cautelares podrán decretarse éste se encuentra establecido en el inciso 2 del artículo 92 que establece que “las medidas cautelares podrán decretarse por un período que no exceda de los 180 días hábiles”, es decir, las medidas cautelares son esencialmente temporales. Además en conformidad al mismo inciso 2 las medidas cautelares son renovables, por una sola vez, hasta por igual plazo. Otra características de las medidas cautelares es que ellas pueden ampliarse, limitarse, modificarse, sustituirse o dejarse sin efecto, de oficio o a petición de parte, en cualquier momento del juicio.

Tratándose de menores que son víctimas de violencia intrafamiliar el inciso final del artículo 92 permite al juez de familia, para dar protección a niños, niñas o adolescentes, adoptar, además de las medidas cautelares que enumera, las medidas cautelares especiales contempladas en el artículo 71, siempre que se cumpla con los requisitos y condiciones previstas en la misma disposición.

En cuanto al procedimiento que debe seguirse para la dictación de las medidas cautelares éste se encuentra regulado en el artículo 93 denominado “comunicación y ejecución de las medidas cautelares”. Conforme al inciso 1 de este artículo el juez, en la forma y por los medios más expeditos posibles, pondrá en conocimiento de la víctima las medidas cautelares decretadas, otorgándole la certificación correspondiente. Además el inciso 2 de la misma norma señala que para el cumplimiento de las medidas cautelares el juez podrá requerir el auxilio de la fuerza pública, disponer su intervención con facultades de allanamiento y descerrajamiento y podrá ejercer además, sin más trámite, los demás medios de acción conducentes para el cumplimiento de las medidas cautelares decretadas.

Finalmente el incumplimiento de las medidas cautelares esta regulado en el artículo

94. Conforme a esta norma en caso de incumplimiento de las medidas cautelares el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Sin perjuicio de ello, impondrá al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días⁴⁴.

En lo referente a las medidas cautelares en la ley 20.066 como ya se señaló dicho cuerpo legal sólo las menciona en unos pocos artículo dejando entregada su regulación a las normas establecidas en la ley 19.968. Además del artículo 7 que establece la procedencia de las medidas cautelares el artículo 15 de la ley 20.066 otorga al juez con competencia en lo penal la facultad de decretar medidas cautelares que sean necesarias para proteger a la víctima de violencia intrafamiliar de manera eficaz y oportuna, dentro de las medidas cautelares que puede decretar se señalan expresamente las enumeradas en el artículo 92 de la ley 19.968.

En cuanto a la sanción al incumplimiento de las medidas cautelares esta materia esta regulada en los artículos 10 y 18 de la ley 20.066. El artículo 10 señala que en caso de incumplimiento de las medidas cautelares el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días. Esta norma claramente es una reiteración de lo establecido en el artículo 94 de la ley 19.968 y su inclusión sólo obedece al propósito del legislador de que la ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar pueda entenderse íntegramente por cualquier persona sin que sea necesario remitirse a otro cuerpo normativo. El inciso 2 del artículo 10 agrega que “la policía deberá detener a quien sea sorprendido en quebrantamiento flagrante de las medidas mencionadas en el inciso precedente”. El artículo 18 de la ley 20.066 establece la sanción para el caso del incumplimiento de una medida cautelar decreta por un tribunal con competencia en lo penal, esta norma hace aplicable al infractor lo dispuesto en el artículo 10 del mismo cuerpo legal.

A continuación me referiré a la evolución que tuvieron las normas sobre medidas cautelares en la discusión parlamentaria del proyecto de ley que dio origen a la ley 20.066.

En el proyecto presentado por las Diputadas señoras María Antonieta Saa y Adriana Muñoz D'Albora se proponían las siguientes modificaciones a las normas sobre medidas cautelares o de protección:

i) Establecer la obligatoriedad de fundamentación de la solicitud, con a lo menos los datos de la solicitante, de la víctima y del agresor, el relato de los hechos y las pruebas si se tuvieren, para la cual existirá un formulario tipo.

⁴⁴ Este artículo fue modificado por el artículo 22 letra c de la ley 20.066, antes de la modificación establecía: “Artículo 94. Incumplimiento de medidas cautelares. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares, el juez podrá ordenar, hasta por quince días, el arresto nocturno del denunciado o el arresto substitutivo en caso de quebrantamiento de aquél. Además, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil”

ii) Incorporar en el listado de la ley 19.325, que si bien no era taxativo las siguientes medidas precautorias: radio mínimo de acercamiento al hogar y lugar de trabajo o estudio, decomiso de armas en poder del agresor, prohibición de toda forma de hostigamiento, incluso telefónico, disposición de inventario bienes, entregar el cuidado de la víctima menor, incapaz o anciano desvalido a quien el juez considere idóneo para su seguridad psicofísica y mientras se efectúe un diagnóstico de la situación, embargo de bienes y arresto transitorio hasta 36 horas del agresor.

iii) En la sentencia el juez debe ordenar al agresor abstenerse de la conducta violenta o de otra similar.

iv) El juez que conoce de la causa debe ser competente para la ejecución y cumplimiento de las medidas precautorias por él dictadas.

v) Cuando la medida sea la fijación de una pensión alimenticia provisoria el agresor deberá acreditar sus ingresos para que se fije en base a éstos y sirva como antecedente real para la pensión definitiva.

vi) Para los efectos de renovación o extensión de una medida, el plazo se contará desde el vencimiento del primer plazo fijado.

vii) Que la sanción establecida para el incumplimiento de las medidas precautorias en el artículo 6° se incorpore al artículo relativo a dichas medidas o se coloque a continuación y se agregue la siguiente frase: "si esta gozando de beneficios como libertad condicional u otros le serán revocados".

viii) En juicios de divorcio cuya causal sea el maltrato el juez podrá decretar las medidas precautorias.

ix) Otorgar facultad a los jueces para ordenar una protección policial especial a la víctima cuando el maltrato revista gravedad y se tema su repetición.

Posteriormente la indicación sustitutiva formulada por el Presidente de la República se estableció un artículo que disponía que cuando existiera una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, que pudiera afectar directamente los bienes jurídicos señalados en el proyecto de ley, aun cuando éste no se hubiera llevado a cabo, el tribunal, con el mérito de la denuncia, debía adoptar las medidas de protección de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19. El inciso segundo agregaba que, en estas situaciones, Carabineros de Chile o la Policía de Investigaciones deberán actuar según lo dispuesto en el artículo 32.

Durante la discusión de esta norma quedó de manifiesto la necesidad de eliminar, en el inciso primero, la remisión efectuada al artículo 19, dado el carácter procedimental del contenido de ese precepto. La razón de esto era el acuerdo adoptado por las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia, y de Familia, durante la discusión del proyecto de ley que crea los tribunales de familia, en orden a tratar en esa iniciativa las normas relativas al procedimiento especial aplicable a las causas por violencia intrafamiliar y, en el proyecto de ley sobre violencia intrafamiliar, las normas de carácter sustantivo sobre la materia. Atendido lo anterior la Comisión acordó, por unanimidad, reemplazar, en el inciso primero la frase "de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19" por "o cautelares que corresponda", toda vez que en la iniciativa que crea los tribunales

de familia se contiene una norma similar, que usa la expresión "medidas cautelares."

Asimismo, también en relación con el inciso primero, la Comisión acordó, por unanimidad, agregar, a continuación de la palabra "directamente", la expresión "alguno de", al objeto de aclarar que, para que existiera la situación de riesgo inminente a que se refería la norma, bastaba que resultara afectado solamente uno de los bienes jurídicos señalados en el proyecto de ley, esto es, la integridad física, psíquica o sexual de la víctima.

En relación con el inciso segundo, que efectuaba una remisión al artículo 32, la Comisión acordó, por unanimidad, su eliminación, por considerarlo igualmente una norma básicamente de orden procedimental.

En cuanto a las hipótesis de riesgo inminente a que aludía el inciso primero de este artículo, la Comisión estimó necesario agregar dos nuevos incisos que se encargaren de explicitar dichas situaciones de riesgo para que las policías tuvieran certeza sobre cuándo ejercer las facultades que la ley les conferiría. Con tal propósito, las Diputadas señoras Allende, Saa, Sepúlveda y Vidal formularon una indicación para agregar a este artículo dos nuevos incisos, segundo y tercero, del siguiente tenor: "Se presumirá que existe una situación de riesgo inminente como la descrita en el inciso anterior cuando, habiendo precedido intimidación de causar daño por parte del ofensor, concurren además, respecto de éste, circunstancias o antecedentes tales como: una o más denuncias por violencia intrafamiliar; condena previa por violencia intrafamiliar; procesos pendientes o condenas previas por crimen o simple delito contra las personas o por alguno de los delitos establecidos en los párrafos 5 y 6 del Título VII del Libro II del Código Penal; o antecedentes psiquiátricos o psicológicos que denoten características de personalidad violenta". El inciso tercero señalaba que "Además, el tribunal cautelará especialmente los casos en que la víctima esté embarazada o en que se trate de una persona con discapacidad u otra condición que la haga vulnerable".

Puesta en votación la indicación aditiva precedente, fue aprobada por 4 votos a favor y 3 abstenciones. La indicación antes aprobada establecía una presunción simplemente legal de que existe una situación de riesgo inminente, basada en el peligro de afectación de los bienes jurídicos a que aludía la ley en proyecto, esto es, la integridad física, psíquica o sexual de las personas allí enumeradas, en caso de existir en contra del ofensor, entre otras circunstancias o antecedentes: una o más denuncias o una condena previa por actos de violencia intrafamiliar; hallarse procesado o haber sido condenado por delitos contra las personas o de naturaleza sexual, o bien, existir en su contra antecedentes psiquiátricos o psicológicos que denoten características de personalidad violenta, y haber siempre precedido intimidación de su parte de causar daño a alguna de las personas comprendidas en el concepto de violencia intrafamiliar. Esta última circunstancia de haber precedido siempre intimidación por parte del ofensor, debía entenderse que era copulativa con alguna de las otras circunstancias señaladas relativas al historial de condena o denuncia por violencia intrafamiliar, o de condenas por algún delito previo de los aludidos, o de antecedentes psiquiátricos o psicológicos como los descritos, las que, en ningún caso, debían ser consideradas como las únicas. En este aspecto, la Comisión quiso dejar abierta la posibilidad de considerar la existencia de una situación de riesgo inminente en otros casos que a los jueces les correspondiera

apreciar. Además, se imponía a los jueces el deber de cautelar especialmente los casos en que la víctima se encontrara embarazada o en que se tratara de una persona con discapacidad u otra condición que la haga vulnerable. Sometido a votación el artículo 3°, con la indicación y acuerdos adoptados, fue aprobado por 4 votos a favor y 3 abstenciones.

En el segundo informe de la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados sobre el proyecto de ley relativo a la violencia intrafamiliar las Diputadas señoras Cristi y Saa, y los Diputados señores Becker, Kast y Rossi, formularon una indicación para agregar en el inciso 2 los términos "drogadicción; alcoholismo;" a continuación de la expresión "tales como:", por estimar que ambas circunstancias configurarían por sí solas situaciones de riesgo inminente. Puesta en votación esta indicación fue aprobada por mayoría (ocho votos a favor y dos votos en contra).

Posteriormente al discutirse el proyecto de ley en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados éste no sufrió ninguna modificación sobre este punto.

Al discutirse en el Senado sobre las medidas cautelares el Presidente de la República presentó una indicación sustitutiva para reemplazar el artículo aprobado por la Cámara de Diputados relativo al riesgo inminente por el siguiente: "artículo 3°. Circunstancias indiciarias. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 92 de la ley 19.968, el tribunal considerará especialmente el haber precedido intimidación de causar daño por parte del ofensor, el concurrir respecto de éste una o más denuncias por violencia intrafamiliar, procesos pendientes o condenas previas por crimen o simple delito contra las personas o por alguno de los delitos establecidos en los párrafos 5° y 6° del Título VII, del Libro Segundo del Código Penal, condenas por actos de violencia intrafamiliar, o antecedentes psiquiátricos o psicológicos que denoten características de personalidad violenta, dependencia alcohólica o de sustancias estupefacientes". El inciso 2 establecía que "se considerará especialmente los casos en que la víctima esté embarazada, se trate de una persona con discapacidad u otra condición que la haga vulnerable."

Al referirse al motivo de esta indicación el asesor del SERNAM, señor Marco Rendón, explicó que ella desarrollaba el deber de protección que pesaba sobre los tribunales de familia, sobre todo para aquellos casos en que dicha protección reclamaba medidas urgentes. Agregó que la indicación tomaba las hipótesis de vulnerabilidad descritas en el artículo aprobado en general, y las vincula directamente con ese deber de protección y con las facultades que tienen por ley los tribunales de familia.

Con respecto a este tema el Senador señor Zaldívar hizo varias observaciones. En primer término, manifestó su desacuerdo con el título propuesto para la norma, esto es, "circunstancias indiciarias", por ser una expresión poco clara. Al respecto, estimó más apropiado el título contemplado en el texto aprobado en general, es decir, "situación de riesgo". Lo propio opinó respecto del texto completo de la norma, el que calificó de más claro y preciso en su tenor aprobado en general.

Respondiendo a la observación anterior la Jefa del Departamento Situación Jurídica de la Mujer, señora Patricia Silva, explicó que la indicación pretendía relacionar este tema

con el artículo 92 de la ley N° 19.968, que ya establecía una potestad cautelar general para los tribunales de familia.

Finalmente, la Comisión optó por mantener el texto aprobado en general, agregando en el inciso primero, luego de la palabra “tribunal” la expresión “de familia”, con lo cual se despeja toda en cuanto al tribunal competente al efecto.

En relación al inciso segundo de la norma en comento, el Senador señor Espina requirió que el texto fuera lo más amplio posible, contemplando todas las hipótesis probables de riesgo.

Por su parte, el Senador señor Chadwick consultó si la sola intimidación de causar daño hacía presumir el riesgo o si, por el contrario, era necesaria siempre la intimidación previa en cada una de las hipótesis de riesgo descritas, esto es, intimidación acompañada de drogadicción, alcoholismo, etc.

Frente a esto los representantes del Ejecutivo señalaron que, en realidad, se trataba de circunstancias alternativas, razón por la cual era necesario modificar el texto de la norma, en el que aparecían como copulativas.

Conforme a lo anterior, en lo pertinente, el texto quedó como sigue: “Se presumirá que existe una situación de riesgo inminente como la descrita en el inciso anterior cuando haya precedido intimidación de causar daño por parte del ofensor o cuando concurren circunstancias o antecedentes tales como:”.

Puesta en votación la indicación formulada por el Presidente de la República ésta fue rechazada por la unanimidad de los miembros de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado. Asimismo, sometidas a votación las modificaciones propuestas al texto aprobado en general, éstas fueron aprobadas por la unanimidad de los miembros de la Comisión.

Además y como consecuencia de los acuerdos adoptados a raíz de la reapertura del debate solicitada por el Senador señor Viera-Gallo, la Comisión decidió agregar a este artículo, que pasó a ser 7º, un inciso final, nuevo, que reiteraba lo que iba a disponer el precepto que reemplazaría el artículo 94 de la ley N° 19.968, respecto del desacato que comete quien no cumple las medidas de protección o cautelares adoptadas por el juez de familia y del apremio que se impondrá al contraventor. En esta materia la Comisión prefirió abundar, para que la norma pudiera ser leída y entendida claramente por toda persona, sin necesidad de investigar referencias legales que se remitían a otro cuerpo normativo. El nuevo inciso agregado al artículo 7 establecía que: “En caso de incumplimiento de las medidas decretadas de conformidad con lo que dispone el inciso primero, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días”.

En cuanto a la modificación al artículo 94 de la ley 19.968 que crea los tribunales de familia ella fue consecuencia de una proposición del Senador señor Viera-Gallo en cuya virtud la Comisión prefirió modificar la ley N° 19.968, sobre tribunales de familia, en el sentido de tipificar como delito de desacato la conducta de quien transgredía las medidas

accesorias o cautelares. Además, se incorporó una disposición que daba al juez de familia la facultad de imponer de inmediato al infractor, por vía de apremio, arresto hasta por quince días.

Sin perjuicio de lo anterior, se resolvió reiterar la norma en el proyecto de ley, a fin de que éste se bastara a sí mismo y que de su sola lectura quede en claro, para cualquier persona, que desobedecer en esta materia al juez constituye un delito de desacato.

La decisión anterior de modificar la ley 19.968 se materializó en un nuevo artículo incorporado al proyecto, al que correspondió el número 19, cuyo tenor fue el siguiente: “sustitúyese el artículo 94 por el siguiente: Artículo 94. Incumplimiento de medidas cautelares. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Sin perjuicio de ello, impondrá al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días.”.

Siguiendo la misma línea se agregó, además del inciso agregado al artículo 7, un inciso de contenido similar al artículo 13 del proyecto de ley, relativo a las medidas cautelares. Este inciso agregado al artículo 13 otorgaba al juez en lo penal la atribución de decretar las medidas cautelares del artículo 92 de la ley N° 19.968, desde que se iniciara la investigación de conductas que puedan configurar un delito constitutivo de violencia intrafamiliar.

En lo que se refiere a las medidas cautelares propiamente tales, al discutirse el proyecto de ley en el Senado el Presidente de la República presentó otra indicación sustitutiva en virtud de la cual se reemplazó un artículo relativo a las sanciones accesorias (éstas se establecieron en otro artículo distinto) por otro relativo a las medidas cautelares. El artículo propuesto por el Ejecutivo era el siguiente: “Artículo 9°.- Medidas cautelares. El juez de garantía previa solicitud del fiscal, podrá decretar, aun antes de formalizada la investigación de un acto constitutivo de violencia intrafamiliar, las medidas cautelares a que se refiere el artículo 92 de la ley 19.968.”.

Al discutirse esta indicación se tuvo presente que el inciso segundo del artículo 90 de la ley N° 19.968 confería al juez de garantía la potestad cautelar que el artículo 92 otorga al juez de familia. No pareció adecuado a la Comisión restringir tal potestad únicamente al juez, mediando solicitud previa del fiscal, porque los fiscales del Ministerio Público detentan una atribución similar, en virtud de lo dispuesto por el artículo 78, letra b), del Código Procesal Penal, que les permite ordenar por sí mismos las medidas destinadas a la protección de la víctima y de su familia frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados.

Atendido lo anterior el abogado del SERNAM y el representante del Ministerio de Justicia propusieron manifestar expresamente en la norma que el juez de garantía pudiera ejercer esta potestad incluso antes que estuviera formalizada una investigación del Ministerio Público.

La Comisión recogió estas sugerencias y alcances y redactó el nuevo artículo en los siguientes términos: “Artículo 13.- Medidas cautelares. En cualquier etapa de la investigación o del procedimiento referidos a delitos vinculados a violencia intrafamiliar, y aún antes de la formalización, el tribunal con competencia en lo penal podrá decretar las

medidas cautelares que establece el artículo 92 de la ley N° 19.968”.

Terminada la tramitación del proyecto de ley en el Senado fue necesario que éste volviera a la Cámara de Diputados a fin de que se discutieran las modificaciones que en dicha instancia legislativa se habían introducido al proyecto. Al informar acerca de las modificaciones introducidas por el Senado a la norma relativa a las situaciones de riesgo inminente y al artículo 94 de la ley 19.968 que crea los tribunales de familia, la Comisión de Familia señaló que si bien compartía el fondo de las modificaciones propuestas, estimaba necesario agregar una norma que facultara a las policías para proceder a la detención inmediata, sin orden judicial previa, de quienes infrinjan las medidas cautelares y accesorias decretadas tanto por los juzgados de familia como por los tribunales con competencia en lo penal, para lo cual sugería incorporar en el proyecto un párrafo nuevo que, bajo el epígrafe "Disposiciones comunes", regulara los efectos del incumplimiento de ambas clases de medidas, como también, el ejercicio de la facultad policial mencionada. Además de lo ya señalado la Comisión indicó que el inciso primero de la disposición aprobada por el Senado aludía a "los bienes jurídicos señalados en el artículo anterior", en referencia al artículo 2º, que ha pasado a ser 5º, por lo que debía corregirse dicha remisión

En cuanto a las normas relativas a las medidas cautelares la Comisión de Familia señaló que no obstante compartir el fondo de la disposición introducida por el Senado (artículo 13), por estar ella referida a las medidas de protección cuyo quebrantamiento se ha propuesto regular conjuntamente con el de las accesorias, añadiendo a ello la facultad de las policías para detener inmediatamente al imputado o condenado que las infrinja, la Comisión estimó necesario rechazar esta enmienda, sugiriendo además sustituir la forma verbal "podrá" por "deberá".

Atendido el rechazo de la Cámara de Diputados a las modificaciones introducidas por el Senado fue necesario formar una Comisión Mixta con el fin de solucionar las divergencias. En dicha instancia el SERNAM propuso las siguientes rectificaciones a la norma aprobada por el Senado:

En primer lugar propuso eliminar en el inciso primero la expresión “de familia” a continuación de la palabra “tribunal”.

El Senador señor Viera-Gallo consultó la razón de esta modificación. La Diputada señora Mella explicó que lo anterior respondía a la idea de que ésta fuera una norma común para ambos tipos de tribunales, esto es, de familia y de lo penal. Frente a esto el Senador señor Viera-Gallo indicó que ello no era necesario, por cuanto, si el tribunal de familia estimaba que los antecedentes revelaban la existencia de un hecho con caracteres de delito, lo remitiría al Ministerio Público. La Diputada señora Allende manifestó que para eso tenían que haberse producido a lo menos lesiones corporales, es decir, había que esperar que el daño fuera muy evidente para que el caso llegara a la justicia penal. Sin embargo, añadió, existía toda una gama de violencia que no se materializaba en lesiones corporales y que por tanto quedaba al margen. En respuesta a lo planteado el Senador señor Viera-Gallo insistió en que frente a ese tipo de problemas debía recurrirse ante el juez de familia, y no al juez de garantía, ya que era aquél el órgano jurisdiccional especializado en esas materias. El Senador señor Espina opinó que,

tratándose de una situación de riesgo, lo más conveniente era que la persona pudiera dirigirse ante cualquier tribunal para pedir protección. En ese entendido, sugirió mantener en la norma sólo la referencia al tribunal y dejar constancia de que dicha expresión se refería a ambos juzgados, de familia y penal.

Frente a lo planteado la representante del Ministerio Público, abogada señora María Eugenia Manaud, indicó que esa disposición no tendría más finalidad que dejar claramente precisado que las situaciones en ella descritas presentaban un riesgo inminente para la víctima. Agregó que, aún sin esa norma, la facultad de decretar medidas cautelares correspondía tanto a los juzgados de familia como a los juzgados en lo penal.

La Diputada señora Muñoz advirtió que existían varias disposiciones en el proyecto que debían ser aplicadas en cualquiera de las jurisdicciones competentes para conocer de la violencia intrafamiliar, como, por ejemplo, las relativas a la definición de violencia intrafamiliar, el quebrantamiento de medidas de protección y las situaciones de riesgo. Por consiguiente, añadió, sería conveniente establecer un párrafo específico en la ley que agrupara esas normas comunes, y resolver así la recurrente tensión entre la competencia de familia y la penal.

El asesor del SERNAM, abogado señor Marco Rendón, puntualizó que en esa línea apuntaba la propuesta del Ejecutivo, en el contexto de una reorganización de las disposiciones del proyecto, en que se incorporaba un párrafo de disposiciones comunes, que incluía todas esas normas cuya aplicación corresponde tanto los tribunales de familia como los del ámbito penal.

Finalmente, la Comisión Mixta acordó eliminar del inciso primero la expresión “de familia” y mantener solamente la referencia al tribunal, sin otra mención, a fin que en dicho concepto se comprenda tanto la jurisdicción de familia como la penal.

En segundo lugar, el SERNAM propuso agregar, en el inciso primero, el término “sólo” antes de la palabra “mérito”.

La Diputada señora Allende señaló que si se establecía que con el “sólo mérito” de la denuncia se podía adoptar medidas ante una situación de riesgo, simplemente se estaba dando mayor énfasis a las facultades que se otorgaban al tribunal para tales efectos. Precisó que se trataba de que el juez actuara con prontitud.

El Senador señor Fernández manifestó que éste sería un procedimiento parecido al establecido en materia civil para la concesión de las medidas precautorias, las que pueden ser otorgadas sin previa notificación del demandado. Agregó que, siendo esta materia de mayor gravedad, se justificaba aplicar el mismo criterio procesal. Indicó que esto no significaba que el tribunal no estaba obligado a apreciar los antecedentes, sino que precisamente lo contrario, pues debería revisar el fundamento o “merito” de la denuncia y, sobre la base de ello, resolvería sobre las medidas, sin perjuicio de que después pudiera modificarlas.

Los miembros de la Comisión Mixta compartieron la proposición y aprobaron la enmienda señalada.

Asimismo, el SERNAM propuso incorporar en el inciso segundo, entre los

antecedentes a considerar para presumir la existencia de una situación de riesgo, la infracción a la ley N° 17.798, sobre control de armas.

La Comisión Mixta, en forma unánime, acogió dicha sugerencia, por estimarla atinente, sobre todo a la luz de la nueva normativa en materia de control de armas.

Puesto en votación el artículo 7° del proyecto del Senado, fue aprobado, con las modificaciones indicadas por la unanimidad de los miembros de la Comisión Mixta.

En una sesión posterior, el Senador señor Viera-Gallo manifestó que no resulta clara la referencia que el artículo 7° hacía a “los bienes jurídicos señalados en el artículo 5°”. Expresó que el contenido de esa frase es confuso y vago, por lo que sugirió su eliminación.

La Comisión Mixta, advirtiendo que la referida eliminación no incidía en la redacción, ni en el sentido y alcance del artículo, acordó unánimemente reabrir el debate y suprimir la oración: “que pueda afectar directamente alguno de los bienes jurídicos señalados en el artículo 5°”.

Por último, el SERNAM sugirió formular el inciso final del artículo 7°, relativo a las consecuencias del incumplimiento de las medidas decretadas ante una situación de riesgo, como artículo aparte. A tal efecto, se tuvo a la vista la observación de la Corte Suprema respecto del inciso final de dicho artículo. El máximo tribunal advirtió que, tal como acontecía con otras disposiciones del proyecto, ese inciso del artículo 7° contendría una doble sanción para el denunciado, lo que contrariaba el principio de que no se puede sancionar más de una vez por un mismo hecho.

En respuesta a lo anterior el Senador señor Fernández aclaró que el apremio no es una sanción. Por la vía del apremio no se castiga el incumplimiento, sino que se compele al individuo, en ejercicio de la facultad de imperio, para que cumpla una medida decretada. En consecuencia, no se presentaba la dificultad que observaba la Corte Suprema.

Los restantes miembros de la Comisión Mixta coincidieron con lo apuntado por el Senador señor Fernández y acordaron dejar expresa constancia que el apremio contemplado en la norma no constituía una sanción, sino que el medio para obtener del infractor el cumplimiento de lo ordenado y, en consecuencia, no vulneraba el principio “non bis in idem”.

Finalmente la Comisión Mixta aceptó la sugerencia de incluir las disposiciones de este inciso como un artículo separado, al que correspondió el número 10.

En lo referente a la modificación al artículo 94 de la ley 19.968 que crea los tribunales de familia introducida por el Senado y que fue rechazada por la Cámara de Diputados, al discutirse sobre este punto en la Comisión Mixta el Senador señor Viera-Gallo destacó la importancia de dicha norma, por cuanto, ante el incumplimiento de medidas cautelares decretadas por el tribunal de familia, se hacía procedente no sólo el apremio sino que también se ponía en marcha el proceso por desacato. Lo anterior, además, era acorde con otros preceptos del proyecto.

La Diputada señora Saa explicó que el rechazo de la norma en la Cámara de Diputados obedeció a la idea de reordenar el proyecto y regular esa materia en un

párrafo de disposiciones comunes para ambas jurisdicciones competentes en materia de violencia intrafamiliar, es decir, familiar y penal, y no a una razón de fondo. Como esa idea no fructificó, no existía motivo para oponerse a este artículo.

Por todo lo anterior la Comisión Mixta aprobó por unanimidad la norma, integrándola al artículo 22.

F- Registro de sanciones y medidas accesorias:

La ley 20.066 en su artículo 12 establece que el Servicio de Registro Civil e Identificación deberá llevar un Registro Especial de las personas que hayan sido condenadas por sentencia ejecutoriada como autoras de violencia intrafamiliar. En dicho registro se deben anotar la sanción principal y la sanción accesoria, salvo la de asistencia obligatoria a programas terapéuticos.

En cuanto a la historia de la norma que establece este Registro Especial ella fue incorporada en la indicación sustitutiva formulada por el Presidente de la República, en ella se disponía que el Servicio de Registro Civil e Identificación debía llevar un registro especial de personas condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de violencia intrafamiliar, así como de las resoluciones que se ordenara inscribir. El inciso segundo de la norma propuesta ordenaba al tribunal competente, una vez ejecutoriada la sentencia respectiva, oficiar al Registro Civil individualizando al condenado y la sanción aplicada por el hecho de violencia intrafamiliar, circunstancia que el mencionado Servicio haría constar en su respectivo certificado de antecedentes. Agregaba que dicho registro especial debía ser puesto a disposición del tribunal que lo requiriera, en los casos que la ley regulaba.

Las representantes del Ejecutivo explicaron que lo que innovaba este artículo respecto de la ley vigente era la obligación de que las anotaciones por violencia intrafamiliar constaran en el certificado de antecedentes. Sometido a votación este artículo fue aprobado por unanimidad.

Además la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados solicitó al Ejecutivo la inclusión de un inciso tercero, nuevo, que estableciera la obligación, para el Servicio de Registro Civil e Identificación, de llevar un registro de denuncias por violencia intrafamiliar, que sólo podría ser puesto en conocimiento de los jueces que así lo requieran expresamente para mejor resolver. Esto último, para evitar aquellas denuncias cuya veracidad o gravedad no había sido comprobada Sin embargo, esta idea no contó con la adhesión del Ejecutivo.

Al volverse a discutir sobre el proyecto de ley en la Comisión de Familia la Diputada señora Cristi y los Diputados señores Barros, Becker, Kast y Urrutia formularon una indicación para eliminar en el inciso 2 del artículo sobre el Registro especial la oración "circunstancias que el mencionado Servicio hará constar en su respectivo certificado de antecedentes". Los autores de esta indicación manifestaron su conformidad con la existencia de un registro especial de sanciones, pero objetaron que la violencia intrafamiliar apareciera en el certificado de antecedentes del agresor, porque, sin perjuicio de su gravedad, se trataba de un hecho de la vida privada cuya figuración en un

documento público impediría rehacer su vida a las personas que se hayan rehabilitado o que hayan incurrido en violencia intrafamiliar una sola vez, impidiéndoles reinsertarse laboral y socialmente, lo cual resultaría injusto para quienes han recibido ya una sanción por la falta o el delito cometidos.

Por su parte, quienes no estuvieron a favor de la indicación estimaron que el certificado de antecedentes debía dar cuenta del hecho de la violencia, que ya no sólo iba a ser constitutiva de falta sino que sería también delito en determinadas circunstancias, sin perjuicio de que, pasado un tiempo y bajo determinadas condiciones, pudiera eliminarse la anotación, tal como sucede con quienes han sido condenados por conducir en estado de ebriedad.

Los representantes del Ejecutivo consideraron pertinente acotar las anotaciones por violencia intrafamiliar al caso de la falta regulada el artículo que definía violencia intrafamiliar ⁴⁵, estableciendo que, en caso de condena, ésta debería figurar en el certificado de antecedentes del autor como infracción a dicho precepto, y dejar que el delito de violencia intrafamiliar se regulara al efecto por el Código Penal y sus normas complementarias, toda vez que la ley 19.968 que crea los tribunales de familia en su artículo 96 inciso final ordena anotar las resoluciones que autorizan la suspensión condicional del procedimiento, la cual debía cancelarse un año después (art. 98 inciso 1 ley 19.968) y, si ello es así para quien no ha sido condenado, no existía razón para no dar la misma facilidad al que había recibido una sanción, sin perjuicio de su incorporación en el registro. Puesta en votación la indicación fue aprobada por mayoría (seis votos a favor y cuatro votos en contra).

Posteriormente al discutirse el proyecto de ley en el Senado el artículo relativo al Registro Especial fue objeto de cuatro indicaciones.

La primera indicación fue de los Senadores señores Cariola, Chadwick, Coloma, Fernández y Novoa, en ella se planteaba sustituir el artículo aprobado por la Cámara de Diputados por otro, en el que se disponía que las sentencias condenatorias definitivas que se dictaren en los procesos iniciados de conformidad con esta ley, se inscribirían en el Registro General de Condenas establecido en el decreto ley N° 645 de 1925.

Las restantes indicaciones fueron de los Senadores señores Cantero, Ominami y Ruiz-Esquide y tenían por objeto intercalar en el inciso segundo, después de la palabra “intrafamiliar”, la siguiente frase: “, circunstancia que el mencionado Servicio hará constar en su respectivo certificado de antecedentes”.

Todas estas indicaciones se discutieron conjuntamente.

El Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, explicó que el Registro Especial de que trataba el proyecto, estaba destinado a los casos de violencia intrafamiliar que no constituyeran delito; en la medida en que configuraran un ilícito penal, la anotación se hacía directamente en el Registro General de Condenas. Conforme a lo anterior, y a fin de evitar cualquier distorsión o confusión en esta materia,

⁴⁵ El inciso sobre las faltas que se estableció en el artículo que definía violencia intrafamiliar fue suprimido por el Senado en virtud de la indicación sustitutiva formulada por el Presidente de la República que reemplazó el artículo aprobado por la Cámara de Diputados.

sugirió trasladar esta norma al párrafo del proyecto relativo a los actos de violencia intrafamiliar que no constituyen delito.

El asesor del SERNAM, señor Marco Rendón, hizo presente que, al tenor de las indicaciones formuladas, la condena impuesta por un tribunal de familia, además de ser anotada en el Registro Especial, quedaría incorporada en el prontuario penal.

El señor Francisco Maldonado agregó que en el extracto de filiación se registra el historial completo del individuo, incluyendo las anotaciones derivadas de los actos de violencia intrafamiliar. Sin embargo, en el certificado de antecedentes para fines particulares no aparecen las condenas por violencia intrafamiliar. De aprobarse las indicaciones presentadas este dato también figuraría en dicho certificado.

La Comisión, en primer término, aprobó la reubicación del artículo en el párrafo relativo a los actos de violencia intrafamiliar que no constituyen delito. Seguidamente rechazó la indicación de los senadores Cariola, Chadwick, Coloma, Fernández y Novoa; y aprobó, con modificaciones, las indicaciones restantes, por cuanto estimó que la finalidad de todas ellas era que, a pesar de que existieran registros separados, las respectivas anotaciones por violencia intrafamiliar aparecieran no sólo en el registro especial, sino también en el certificado de antecedentes.

La Ministra Directora del SERNAM, señora Cecilia Pérez, agregó que lo importante era que, cuando el juez revisara los antecedentes, tuviera a la vista todas las anotaciones que se registraran hasta ese momento, con la historia completa y no una información parcial que permitiera configurar, en forma equívoca, la irreprochable conducta anterior del individuo.

Al volver a la Cámara de Diputados el proyecto de ley aprobado por el senado la Comisión de Familia rechazó las modificaciones introducidas al artículo relativo al Registro Especial porque estimó conveniente que el registro de sanciones permitiera anotar en él no sólo la sanción principal aplicada al autor de violencia intrafamiliar, sino también las medidas accesorias impuestas por el tribunal de familia, sobre todo, considerando que entre éstas últimas se habían incluido algunas de cierta gravedad, como eran la prohibición de visitar el domicilio u otros lugares que frecuente la víctima y la de porte y tenencia de armas de fuego. Se señaló además que teniendo en cuenta que en sede penal las sentencias condenatorias por faltas se inscriben en el registro general de que trata el decreto ley N° 645, de 1925, y se consignan en el certificado de antecedentes sólo a partir de la tercera condena, mientras que de acuerdo con la ley N° 19.325 bastaba para ello la primera, la Comisión consideró necesario incorporar, en el inciso primero del artículo 3° del citado decreto ley, la referencia a las faltas cometidas al realizar actos de violencia intrafamiliar.

Finalmente al discutirse sobre el artículo relativo al Registro Especial en la Comisión Mixta el SERNAM propuso dos enmiendas a la norma aprobada por el Senado en segundo trámite. La primera modificación era titular el artículo “Registro de sanciones y medidas accesorias”, en lugar de “Registro de sanciones” y la segunda modificación fue establecer, en el inciso segundo, que el tribunal comunicará al Servicio de Registro Civil e Identificación no sólo la sanción principal aplicada por el hecho de violencia intrafamiliar, sino también las sanciones accesorias que se impusieran, con la sola excepción de la

medida prevista en la letra d) del artículo 9º, esto es, la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar.

Frente a esta propuesta la Diputada señora Mella hizo hincapié en que lo más importante entre las modificaciones señaladas, era que en el registro se anotaran tanto la sanción principal como las accesorias que se aplicaran al agresor.

El Senador señor Viera-Gallo advirtió la inconveniencia de excluir del registro la anotación de una medida tan importante como era la asistencia a programas terapéuticos o de orientación familiar. Indicó que quizás era preferible que en el registro apareciera que el agresor asistía a terapia a fin de demostrar que estaba siendo sometido a un proceso de rehabilitación.

La Diputada señora Cristi, consultó el motivo para que estas anotaciones se hicieran en el certificado de antecedentes. Explicó que la idea primitiva fue crear un registro especial de violencia intrafamiliar, pero las anotaciones no se harían constar en el certificado de antecedentes. Recordó que, en otros proyectos de ley, había prevalecido el mismo criterio.

La Diputada señora Allende señaló al respecto que, tal como había indicado con anterioridad, lo que se estaba tratando de hacer era dar una señal importante y fuerte en esta materia, y que si bien podía resultar impactante una anotación de esta naturaleza, precisamente ello concordaba con el mensaje que se quería entregar a la sociedad.

Luego del debate, la Comisión estimó pertinente acoger las dos enmiendas propuestas del SERNAM y les dio su aprobación.

G- Delito de maltrato habitual:

La ley 20.066 en su artículo 14 tipifica el delito de maltrato habitual, sin embargo, si uno revisa la tramitación del proyecto de ley que dio origen a la ley 20.066 constata que el establecimiento de este delito fue producto de una extensa discusión en el parlamento en la cual se pudo ver claramente dos posiciones que estaban en abierta oposición, por un lado estaba la postura de la Cámara de Diputados que estaba a favor de la tipificación de este delito y por otra parte estaba la posición del Senado que afirmaba que no correspondía la tipificación de un nuevo delito ya que los tipos penales existentes en nuestra legislación eran suficientes para hacer frente al problema de la violencia intrafamiliar y castigar a los perpetradores de dichos actos. Estas dos posiciones extremas sólo pudieron ser conciliadas en la Comisión Mixta que fue la instancia en la cual se logró un consenso pero luego de un extenso debate, a continuación haré una síntesis de la discusión que se gestó en torno a este tema, cuales eran los argumentos que se dieron a favor y en contra de la tipificación del delito de maltrato habitual y de como se llegó a una solución.

El delito de maltrato habitual se estableció en la indicación sustitutiva que formuló el Presidente de la República al proyecto de ley que presentaron las Diputadas señoras María Antonieta Saa y Adriana Muñoz.

El delito de maltrato habitual consistía en ejercer habitualmente violencia física,

psíquica o ambas, en contra de alguna de las personas amparadas por el artículo 2° del proyecto de ley, del cual derivare grave o irreparable daño a la víctima, siéndole aplicable la pena de presidio menor en sus grados mínimo a medio, a menos que el hecho merezca una pena mayor.

Al discutirse este artículo en la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados las representantes del Ejecutivo explicaron que el bien protegido por esta figura era la sana y adecuada constitución familiar. El fundamento básico de la sanción radicaba en el ejercicio habitual de la violencia por uno de los miembros de la familia, lo que constituía un factor de riesgo para la integridad física, psíquica o sexual de sus demás integrantes. Se trataba de un delito continuado porque se configuraba por un conjunto de actos que eran demostrativos de un maltrato habitual. Era un delito de peligro, y no de resultado porque no se requería que se causara un determinado efecto para que se sancionara al hechor. Acotaron que una de las dificultades de la ley de violencia intrafamiliar era que nuestra legislación penal sancionaba los delitos de resultado (lesiones, homicidio, etc.), y el objetivo de esta propuesta era no tener que esperar que ello ocurriera para imponer al culpable una sanción drástica.

En relación con la violencia sexual, señalaron que el Ejecutivo optó por no incluirla en el tipo penal, porque en alguna medida ella estaba incorporada como acto constitutivo de la violación.

En cuanto a la habitualidad, indicaron que se trataba un concepto de hecho y no formal, porque una persona podía haber sido condenada una vez y volver a cometer el mismo hecho veinte años más tarde, y ello no constituía habitualidad, aunque sí reincidencia. Tampoco era un concepto cuantitativo, sino cualitativo, porque no requería de denuncias previas, como la jurisprudencia de algunos países lo había entendido. El reproche derivaba del ejercicio permanente de la violencia, que redundaba en un estado de vulnerabilidad e indefensión de las personas más o menos importante.

Señalaron también que en el delito de maltrato habitual, que fue recogido de legislación penal española y que sancionaba lo que allá denominan "actividad no familiar", la habitualidad era un concepto jurisprudencial. Es decir, correspondía al tribunal determinar si existe o no existe habitualidad, para lo cual tendría que considerar caso a caso el contexto de violencia o agresión permanente en que vivían la o las víctimas (según se trate de una persona individual o de un grupo familiar).

Hicieron presente, por último, que este era un delito y, por tanto, el ofendido podía ejercer directamente la acción que le concedía la norma, sin necesidad de haber ejercido otras acciones previas para transformarse en un legítimo sujeto activo de acción.

Frente a esto la Comisión estimó que esta figura constituía un gran aporte a la ley de violencia intrafamiliar, porque protegía especialmente la integridad psíquica de las personas que habían estado sometidas a malos tratos durante un período de tiempo más o menos prolongado. Asimismo, valoró el hecho de que la habitualidad no estuviera sujeta a la existencia de condenas anteriores, pues ello facilitaba la persecución de este tipo de delitos.

No obstante lo anterior, sus miembros expresaron la necesidad de modificar esta norma a fin de establecer que el fundamento del tipo penal iba a ser el de ejercer

violencia física o psíquica en contra de alguna de las personas a que ella aludía, en forma habitual, continua o permanente, pero sin exigir de dicha violencia un resultado concreto de daño, razón por la cual era menester eliminar la referencia a éste.

En consideración a lo anterior, las Diputadas señoras Ibáñez, Saa, Sepúlveda y Vidal, y el Diputado señor Barros, formularon una indicación para introducir en este artículo las siguientes modificaciones:

1. Cambiar el epígrafe de este artículo por el de "delito de violencia intrafamiliar", en el entendimiento de que esta nueva denominación reflejaba mejor la gravedad de la conducta que se sancionaba y tendía a evitar que los jueces hicieran exigible, para configurar el delito, la existencia de una o más denuncias previas contra el querellado.

2. Reemplazar el adverbio "habitualmente" por las expresiones "habitual, continua o permanentemente", debiendo darse a éstas el sentido que les atribuye el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua;

3. Eliminar la frase "y de ella derivare grave o irreparable daño a la víctima" y la coma (,) que le seguía, a fin de excluir la exigencia de un resultado concreto para que se configurara el delito, y

4. Sustituir la expresión "a menos" por "sin perjuicio de".

Puesta en votación esta indicación fue aprobada en forma unánime, como también el artículo relativo al delito de violencia intrafamiliar.

Al discutirse nuevamente sobre este artículo en el segundo informe de la Comisión de Familia la Diputada señora Vidal y el Diputado señor Araya formularon una indicación para sustituir la frase "merezca una pena mayor" por los términos "revista caracteres de un delito de mayor gravedad".

En atención a lo anterior los representantes del Ejecutivo explicaron la indicación señalando que, si bien en la figura descrita por este artículo como delito de violencia intrafamiliar se subsumían determinados ilícitos contra las personas, parecía necesario precisar que la pena que la norma establecía iba a ser aplicable en la medida en que el hecho delictivo de que se tratase no constituyera, a su vez, un delito más grave, sancionado por la ley con una pena más elevada.

Puesta en votación esta indicación, fue aprobada por unanimidad.

Asimismo los Diputados señores Saffirio, Burgos y Silva formularon una indicación para agregar al artículo la expresión "sexual". Ello, con el propósito de concordar esta norma con la definición de violencia sexual contenida en el artículo 2° del proyecto.

Al respecto, los representantes del Ejecutivo recordaron que el artículo 1° del proyecto de ley había sido modificado para excluir de él la alusión a los aspectos físico y psíquico de la integridad personal como objetos de su protección, los cuales se mencionaban sin embargo en el artículo 2°, junto con el aspecto sexual de la misma, estableciendo que todo maltrato que los afecte se consideraba violencia intrafamiliar. Restando determinar, en consideración a lo anterior, si la afectación de esas tres dimensiones iba a ser la que configuraría el delito de violencia intrafamiliar, estuvieron de acuerdo en que así debía ser, pero, en tal caso, enfatizaron que convenía delimitar el

concepto de violencia sexual, de manera tal que esta figura no permitiera subsumir otros delitos que también importaban el ejercicio de ese tipo de violencia. Al respecto, informaron que el Ejecutivo era partidario de comprender en esta figura solamente aquellas conductas de significación sexual no reconocidas por el sistema penal vigente.

Puesta en votación la aludida indicación, fue aprobada por mayoría (seis votos a favor, un voto en contra y una abstención), con las enmiendas de anteponer al término "sexual" la conjunción "o" y de eliminar las palabras "o ambas" y la coma que las antecedía, todo ello por motivos de redacción.

Luego, habida consideración de los planteamientos de los representantes del Ejecutivo, y con la colaboración de éstos, las Diputadas señoras Mella, Saa, Sepúlveda y Vidal, y los Diputados señores Becker y Kast, formularon una indicación para agregar al artículo el siguiente inciso segundo: "Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, se entenderá por violencia sexual cualquier acto de significación sexual no comprendido en los párrafos 5°, 6° y 9° del Título VII, del Libro Segundo del Código Penal, que vulnere la integridad de la víctima". La indicación se fundó en la necesidad de precisar que el delito de violencia intrafamiliar, que tipifica este artículo, comprendía todo acto de significación sexual no sancionado por el Código Penal como delito de esa naturaleza, figuras que dicho cuerpo legal incluía en los tres párrafos señalados, como también, en la conveniencia de incluir la mención del bien jurídico protegido, en este caso la integridad de la víctima, el que, en concordancia con lo establecido en el artículo 1°, debía verse afectado para que se entendiera configurado el delito de violencia intrafamiliar. Puesta en votación esta indicación, fue aprobada por unanimidad.

Posteriormente al discutirse artículo sobre el delito de violencia intrafamiliar del proyecto de ley en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados éste fue objeto de varias indicaciones.

La primera indicación fue formulada por el Diputado Juan Bustos y tenía por objeto agregar en el inciso segundo del artículo 8°, después de la palabra "integridad" la frase "física o psíquica". El fin de la indicación era circunscribir el delito de violencia intrafamiliar, cuando se originara por violencia sexual, a los actos de significación sexual que vulneraran la integridad física o síquica de la víctima. Se indicó la necesidad de señalar expresamente tales circunstancias pues, de lo contrario, el concepto de integridad quedaba interpretable en forma amplia. Esta indicación fue aprobada por mayoría de votos.

La segunda indicación la formularon las Diputadas Cubillos y Soto y los Diputados Forni, Luksic y Pérez Varela, ella tenía por objeto eliminar en el inciso primero del artículo sobre el delito de violencia intrafamiliar la expresión "o sexual", sustituyendo la coma (,) que antecede al vocablo "psíquica" por la conjunción "o". Además los mismos señores Diputados, presentaron otra indicación para eliminar el inciso segundo del mismo artículo.

Ambas indicaciones fueron analizadas y votadas en conjunto por cuanto se encontraban relacionadas. Se señaló, por sus autores, que se debía eliminar la expresión 'sexual' del inciso primero y suprimir el inciso segundo del artículo propuesto por la Comisión de Familia, que hacía referencia a la violencia sexual, porque englobaba un concepto demasiado amplio que, por tanto, no respondía a los requisitos necesarios para

definir un tipo penal y obligaba al juez a fallar sobre elementos de carácter netamente subjetivos e interpretar cuáles eran los “actos de significación sexual”, los que no se encontraban expresamente descritos en la conducta que se sancionaba, y configuraban una ley penal en blanco. De esta manera, agregaron, no se cumplía con lo dispuesto en el artículo 19, N° 3, inciso final de la Constitución Política, que señalaba que ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella; lo cual ha sido reiterado por el Tribunal Constitucional.

Otros señores Diputados señalaron que era importante, en el ámbito del delito de violencia intrafamiliar, mantener como una de las conductas a la violencia sexual, circunscribiéndola a cualquier acto de significación sexual no comprendido en los párrafos 5°, 6° y 9° del Título VII, del Libro Segundo del Código Penal, en la medida que se señalaba expresamente en la ley que dichos actos debían vulnerar la integridad física o síquica de la víctima. Esto último se contemplaba en la indicación ya aprobada con anterioridad. Sometidas a votación, conjuntamente, ambas indicaciones fueron rechazadas por mayoría de votos.

Al tramitarse el proyecto de ley en el Senado el Presidente de la República, presentó una indicación para sustituir el artículo 8° (delito de violencia intrafamiliar) por el siguiente: “Artículo 8°.- Medidas aplicables. En los procesos judiciales incoados por actos de violencia intrafamiliar que a su vez constituyeren delito, se aplicarán las disposiciones del presente párrafo”.

La abogada del Ministerio Público, señora María Eugenia Manaud, hizo ver que, dado el contenido del precepto y de los que le seguían, resultaba más apropiado titularlo “Normas Especiales”, en lugar de “Medidas Aplicables”. En otro orden de cosas, manifestó que la redacción de la indicación no dejaba en claro que la intención era introducir normas especiales adicionales a la legislación general penal y procesal penal aplicable. Por ello sugirió hacer más explícita y directa la norma.

La Comisión acogió esas ideas y aprobó la indicación con modificaciones que las recogían, quedando el texto definitivo de la siguiente forma: “Artículo 12.- Normas Especiales. En las investigaciones y procedimientos penales derivados de violencia intrafamiliar se aplicarán, además, las disposiciones del presente párrafo”.

El acuerdo fue adoptado por la unanimidad de los miembros de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado.

Las razones de porque el Ejecutivo presentó la indicación sustitutiva las expusieron los funcionarios del SERNAM quienes explicaron que el Ejecutivo había cambiado el criterio que inicialmente había inspirado el proyecto en el aspecto penal y que, como consecuencia de ello, en lugar de introducir en el ordenamiento jurídico la definición de nuevos delitos había optado por modificar las normas punitivas del Código del ramo, incorporándoles circunstancias que calificaran la figura, imponiendo una sanción más gravosa a los delincuentes que tenían una relación con su víctima que determinaba que el hecho constituyera, además, un caso de violencia intrafamiliar.

Al devolverse el proyecto a la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados para discutirse las modificaciones introducidas por el senado al artículo relativo al delito de violencia intrafamiliar éstas fueron rechazadas porque la Comisión consideró insuficiente

castigar con mayor severidad los delitos comunes derivados de actos de violencia intrafamiliar, como proponía el Senado al configurar éstos como circunstancia agravante de aquéllos, porque según se expresó cuando el maltrato se hacía habitual, continuo y permanente, aunque no dejara huellas físicas, alteraba profundamente las relaciones al interior de la familia, inhibiendo a las víctimas de denunciar la situación durante años y contribuía a deformar los patrones culturales que se inculcaban a sus miembros más pequeños, lo que más tarde incidía negativamente en sus relaciones sociales, acrecentando los problemas de delincuencia e inseguridad ciudadana que el Estado estaba empeñado en combatir. Por ello, estimó indispensable insistir en la creación del tipo penal descrito en la norma primitiva.

Atendido el rechazo de la Cámara de Diputados al texto aprobado por el Senado fue necesario conformar una Comisión Mixta para solucionar este tema. En dicha instancia el senador señor Viera-Gallo expresó que el Senado había adoptado el criterio de suprimir el delito de violencia intrafamiliar en consideración a que resultaba muy difícil perseguir mediante un proceso penal los actos de violencia psíquica o de lesión física mínima, y que para ello era más apropiado hacerlo ante los tribunales de familia, que eran los órganos especializados en la materia. Señaló además que, si del estudio de los antecedentes resultaba que los hechos revestían caracteres de delito, entonces el tribunal de familia debía remitir el caso a la justicia penal. Señaló además que, en su opinión, el problema también debía analizarse desde un punto de vista práctico y de lo que acontecía con la reforma procesal penal en la realidad. En ese entendido, consultó a la representante del Ministerio Público cuál sería el pronóstico si eventualmente los fiscales debieran asumir esos casos.

La abogada del Ministerio Público, señora María Eugenia Manaud, indicó que el tratamiento que iban a recibir los casos de violencia intrafamiliar iba a depender de los antecedentes que se aportaran en la denuncia. Asimismo, iba a depender de si la figura quedaba establecida como una falta o como un simple delito. Señaló que también se debía tener en consideración el principio de oportunidad, cuya aplicación era más probable en el caso de las faltas.

La Diputada señora Allende explicó que en la Cámara de Diputados se adoptó el criterio de establecer un tipo penal específico atendido el hecho que la violencia intrafamiliar no era asimilable a ningún delito común, porque tenía una serie de connotaciones que la distinguían del resto de los ilícitos, como, por ejemplo, el vínculo existente entre la víctima y el victimario o la habitualidad de la conducta, entendida ésta como reiterada, no necesariamente inmediata o continua. Esa clase de características, reiteró, ameritaban una tipología especial. Además, agregó, ello concordaba con el objetivo de dar una señal importante a la sociedad, mediante un instrumento legal que claramente consagrara que esta violencia constituía un delito penado por la ley. Insistió en que dicha señal no tendría la misma fuerza si sólo se agravaban las penas asignadas a los delitos comunes.

La Diputada señora Muñoz señaló que, aunque era difícil de introducir una nueva figura entre los conceptos tradicionales del derecho penal, era imperioso hacerlo, toda vez que la violencia doméstica, permanente, sostenida en el tiempo incubaba femicidio y así lo había demostrado la experiencia de estos últimos años. Recordó que sólo durante

el año 2004 se registraron 70 casos de femicidio y, a la fecha, en el 2005 ya se contaban más de 20. En consecuencia, reiteró la importancia de establecer como delito la violencia intrafamiliar y de asignarle la consiguiente sanción. Indicó que había sido un gran logro la promulgación de la primera ley sobre violencia intrafamiliar, ya que había permitido que las víctimas se atrevieran a denunciar. Sin embargo, añadió, existía una nueva institucionalidad que no podía estar al margen de este proceso. El Ministerio Público debía intervenir en estos casos, más allá de los problemas de orden práctico que ello pudiera significar, porque, desde el punto de vista social, era absolutamente necesario enfrentar este tema, dada la mala calidad de vida familiar que se estaba construyendo.

El Senador señor Fernández se mostró partidario de introducir la violencia intrafamiliar como una figura penal autónoma y distinta. En todo caso, sugirió la revisión de expresiones como “habitual”, así como también la pena que se asignaría, la que, según indicó, debía quedar claramente determinada a fin de evitar toda duda interpretativa posterior. Según su opinión se debía establecer la pena con que se sancionaría este delito y, si se incurría en un ilícito de mayor gravedad, explicitar que se aplicaría la pena asignada al delito de mayor entidad.

La representante del Ministerio Público, abogada señora María Eugenia Manaud, señaló que en el nuevo tipo penal la conducta debía estar específicamente descrita, a fin de responder a las exigencias constitucionales. Coincidió en que era necesario establecer qué se entiende por habitualidad y advirtió que las víctimas denuncian la violencia después de haberla sufrido durante mucho tiempo y que esa situación se iba a mantener si el tipo penal exigía habitualidad o reiteración en la conducta. Asimismo, concluyó, que era preciso definir claramente cuál iba a ser la pena a aplicar si la violencia terminaba en un delito más grave.

El Senador señor Viera-Gallo advirtió que concurrir con los asuntos de violencia doméstica ante los tribunales de familia no era menos eficaz que accionar ante la justicia penal. Más aún, en su opinión, podía ser más beneficioso, si se consideraba que los juzgados de familia son especializados en esta materia, no así la justicia penal, en donde incluso por el principio de oportunidad los casos podrían no ser tramitados.

El Senador señor Espina indicó que el problema se vinculaba al hecho de que el maltrato psíquico no tenía sanción en tanto que el maltrato físico la tenía en la medida que provocara una lesión corporal, y esto se debía principalmente a la interpretación que la jurisprudencia había hecho de las normas del Código Penal relativas a las lesiones. Señaló ser partidario de que para que estos hechos no quedaran impunes debía existir una sanción drástica. Asimismo, en su opinión, la obligación de comparecer ante un juez en lo penal podía resultar más impactante para las personas que la de asistir ante un juez de familia, por lo que la tipificación penal podría producir mayor efecto disuasivo.

El Senador señor Viera-Gallo hizo presente la dificultad de conceptualizar el maltrato psíquico y de llevarlo a las normas penales.

La Ministra del SERNAM, señora Cecilia Pérez, insistió en que el tema de fondo era el establecimiento de este nuevo tipo penal de maltrato habitual, con una sanción drástica. Recordó que el año 2004 se registraron 70 casos de mujeres muertas a manos de sus parejas, que en el 85% de esos casos había una historia anterior de violencia y,

en un porcentaje similar, habían denuncias previas y medidas de protección concedidas; sin embargo, las muertes se habían producido igual. De ahí la necesidad de un instrumento nuevo, inédito, para hacer frente a este problema social. Calificó ésta como una oportunidad histórica para consagrar en la ley un mensaje contundente, una señal social, cultural y política respecto de la violencia intrafamiliar. De no hacerlo, el legislador quedaba en deuda con la sociedad, pues no habría recogido la dramática experiencia vivida por muchas familias en Chile.

El Senador señor Zaldívar también se mostró de acuerdo con la tipificación de un delito en esta materia, con el objetivo último de entregar una señal a la sociedad. Sin embargo, manifestó su preocupación respecto de la real capacidad del Ministerio Público para enfrentar esta nueva tarea. Destacó que una sobrecarga de trabajo en las fiscalías podía significar el archivo de las causas. Lo mismo iba a ocurrir por aplicación del principio de oportunidad. Añadió que, tal como se buscaba dar una señal social, también debía procurarse instalar un principio de eficacia, pues, de lo contrario, no se daría una verdadera solución al problema y todas esas situaciones dramáticas se seguirán multiplicando. En ese entendido, explicó, el Senado estimó que los tribunales de familia eran la instancia más apropiada para recurrir. Finalmente, consultó la opinión del Ministerio Público ante este nuevo desafío.

La abogada del Ministerio Público, señora María Eugenia Manaud, respondió que, lamentablemente, la entidad no contaba con información que permitiera evaluar el impacto de esta nueva tarea en la carga de trabajo de las fiscalías. Preciso que no había antecedentes de cuántas eran las causas que se ventilan ante los tribunales civiles y, de ellas, cuántas correspondían a violencia física y cuántas a violencia psicológica. Por lo anterior, no era posible comprometer una estimación de su repercusión en el trabajo de las fiscalías.

La Diputada señora Saa intervino para señalar que lo que se pretendió con este proyecto, desde su origen, fue legislar en torno a una situación permanente y continua de terror que se daba al interior de una familia, como resultado de una fuerte y constante violencia psicológica. No se trata, agregó, de una suma de maltratos físicos solamente, sino de una situación persistente de terror en la vida familiar, donde, a mayor abundamiento, el análisis y el pronóstico indicaban que el ciclo siempre termina en homicidio. Recalcó que, si bien resultaba muy complejo legislar sobre estas materias, no por ello no se debía abordar la tarea. Se trataba de un fenómeno especial, no comparable con otros delitos violentos y que había que incorporar en la legislación penal. Recordó que durante mucho tiempo la violencia doméstica no fue siquiera cuestionada y, por lo mismo, se dificultaba aún más introducirla como una figura específica en una normativa legal inspirada en conceptos tradicionales. Se trataba de innovaciones complejas frente a la historia anterior del derecho penal y, si bien había que ser prudentes, no era menos cierto que había que enfrentar el desafío de sancionar esas situaciones, máxime cuando a la luz del derecho moderno esta violencia era atentatoria contra los derechos humanos. Insistió en que el Estado debía prestar una protección eficaz a la población que enfrentaba este problema, la que no era menor, ya que, según las estadísticas el 50% de las mujeres había sufrido algún tipo de violencia doméstica.

La Diputada señora Allende señaló que la dificultad en la aplicación de un delito de

violencia intrafamiliar no podía impedir que se efectuara la tipificación del mismo. Añadió que los delitos se establecían en relación con el bien jurídico superior que se pretendía proteger y no en razón de la complejidad para aplicarlos. De igual modo, la capacidad de las fiscalías o las dificultades económicas para implementar el sistema, era un tema de política criminal que no podía ser óbice para enfrentar este grave problema social. Es de todos conocido, agregó, que este problema existía, que involucraba conductas que debían ser sancionadas y que no eran comparables a un delito común. La peculiaridad de la situación estaba en que el maltrato se da entre personas vinculadas por lazos familiares, y ello había contribuido a la impunidad de estos hechos. En su opinión era preciso reforzar la normativa existente, dando una señal potente y clara, agregó que muchos de los femicidios cometidos no se habrían consumado si las medidas cautelares impuestas hubiesen sido realmente aplicadas. Se requería de un instrumento eficaz, que estableciera que este maltrato doméstico era un delito. Expresó que existían una amplia gama de conductas violentas que tenían un carácter reiterado y que se dirigían sostenidamente contra los diversos integrantes del grupo familiar; todas esas conductas debían también quedar cubiertas por la norma legal, y así no tener que esperar que las personas murieran en manos de sus parejas para dar lugar a la intervención de los tribunales en lo penal.

La Diputada señora Saa indicó estar de acuerdo con que el derecho penal debía ser de actos y no de autor, en conformidad con las concepciones del derecho moderno. Sin embargo, agregó, la situación de terror en la violencia intrafamiliar se configura justamente por actos concretos de abuso, de apremio, de amenazas de privar el sustento económico, de privación de libertad. Entonces, no se trataba de que se penalizara a la persona en sí misma, sino los actos de esa persona, que generaba un estado de violencia permanente.

El Senador señor Espina manifestó que, más allá de un problema de tipificación, un punto clave del debate era determinar qué tribunal conoce y juzga la materia. En efecto, si bien existía consenso en que esas conductas debían ser sancionadas, faltaba determinar cómo y dónde. Era importante, por ejemplo, esclarecer si era posible que sanciones de carácter penal fueran aplicadas directamente por los tribunales de familia, por cuanto uno de los principales problemas que se enfrentaba era la capacidad de las fiscalías para asumir los nuevos procesos.

El Senador señor Viera-Gallo puntualizó que el Ministerio Público tendría que intervenir por mandato constitucional y, en ese entendido, había que analizar si podía hacerlo ante los juzgados de familia.

El Senador señor Chadwick opinó que, en principio, no debía haber dificultades constitucionales para encargar estas materias a los tribunales de familia; en cuanto al Ministerio Público, había que estudiar su participación en tales procesos, al tenor de su estatuto constitucional.

Posteriormente se presentó a la Comisión Mixta el resultado de un trabajo conjunto entre el Ministerio de Justicia y el Servicio Nacional de la Mujer, asistidos por el profesor de derecho penal señor Juan Domingo Acosta Sanchez, propuesta que intentaba salvar las diferencias surgidas entre ambas ramas legislativas en torno al delito de violencia

intrafamiliar. Dichas proposiciones pueden resumirse en los siguientes términos:

1.- Creación del delito de maltrato habitual, con las siguientes características:

- Se le asigna pena de simple delito, esto es, presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días de privación de libertad).

- El delito sólo puede investigarse por el Ministerio Público si el tribunal de familia le ha remitido los antecedentes, por considerar que los hechos de que ellos dan cuenta pueden configurar dicho ilícito y siempre que ello afecte gravemente la convivencia familiar. Explicó el señor Acosta que lo anterior no se oponía a la función que por mandato constitucional correspondía al Ministerio Público, toda vez que existían en la legislación chilena una serie de delitos en los que la investigación por parte de las fiscalías procedía sólo mediando algún tipo de requerimiento particular previo, como por ejemplo los delitos de acción pública previa instancia particular, de que trataba el artículo 54 del Código Procesal Penal.

- En virtud de la remisión, el juzgado de familia queda inhibido de continuar conociendo del proceso. Se produce una suerte de desasimio de este tribunal y las facultades cautelares de la ley N° 19.968 pasan al juez de garantía.

- La víctima mayor de edad se podía oponer a la remisión, debiendo en tal caso el juez de familia dictar sentencia conforme a las facultades que le confería la ley.

- Estaba concebida como una figura subsidiaria o residual, en relación con los tipos penales existentes. Por lo tanto si el hecho constituye un delito de mayor gravedad, absorbe o desplaza al delito de maltrato. No se suman las penas.

- La conducta típica consistiría en ejercer habitualmente violencia física o psíquica respecto de las personas que determina la nueva Ley sobre Violencia Intrafamiliar, entre las cuales existe un vínculo conyugal, parental o de convivencia permanente.

- En el inciso segundo se contemplan los elementos que definirían la habitualidad exigida por el tipo: por un lado, pluralidad de actos y por otro, proximidad en el tiempo.

- No es necesaria, en cambio, la identidad de la víctima para configurar la habitualidad. Tampoco puede considerarse para tales efectos, la existencia de una sentencia penal, sea absolutoria o condenatoria, a fin de no contrariar el principio de "non bis in idem".

2.- Modificación del artículo 90 de la ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia: Acorde con lo señalado en el punto N° 1 precedente, en esta norma se agrega un inciso segundo, conforme al cual el tribunal de familia remitirá los antecedentes al Ministerio Público si de ellos aparece que se ha ejercido violencia en los términos del delito que se crea y que los hechos hayan afectado gravemente la convivencia familiar, salvo que la víctima mayor de edad se oponga.

3.- Modificación del artículo 400 del Código Penal, en los siguientes términos:

- Se reemplaza la referencia a las personas del artículo 390 por una remisión a las personas a las que se refiere la nueva Ley sobre Violencia Intrafamiliar. Es decir, en este artículo -que establece una circunstancia calificante para todas las formas de lesiones, aumentando la pena en un grado-, no hay una alteración sustancial, sino sólo en cuanto a

las personas amparadas por la norma.

- Se agrega que, en el caso de lesiones de mediana gravedad, no puede imponerse la pena de multa.

4.- Modificación del artículo 494 N° 5° del Código Penal, en materia de lesiones leves:

- Se propone agregar, a continuación del N° 5° del artículo 494, una norma que impida calificar de leves –y sancionar como faltas– las lesiones que producen enfermedad o incapacidad laboral que no excedan de 30 días, cuando la víctima sea alguna de las personas mencionadas en la nueva Ley sobre Violencia Intrafamiliar. Por lo tanto, tales lesiones siempre serán menos graves.

La Ministra del SERNAM, señora Cecilia Pérez, manifestó que la propuesta de modificación recogía adecuadamente los objetivos perseguidos con este proyecto de ley, sobre todo en cuanto a la tipificación del maltrato habitual y al rol calificador que se otorgaba a los tribunales de familia.

El Senador señor Zaldívar señaló que era innecesaria la última parte del artículo 400 propuesto, conforme al cual, tratándose del delito establecido en el artículo 399 del Código Penal -relativo a las lesiones menos graves-, no podrá imponerse la pena de multa. Lo anterior porque, según explicó, como por efecto del artículo 400 se ha elevado la pena en un grado no podía aplicarse la de multa.

El profesor señor Acosta precisó que las lesiones menos graves, en general, tienen una pena alternativa, multa o presidio menor en su grado mínimo. Sin embargo, efectivamente, si por efecto del artículo 400 se aumenta la pena en un grado, no podía haber lugar a la multa.

En otro ámbito, la Diputada señora Saa manifestó su desacuerdo con la posibilidad de que la víctima mayor de edad pueda oponerse a la remisión de los antecedentes al Ministerio Público, una vez que el tribunal de familia ha estimado que los hechos revisten caracteres de delito. Lo anterior porque, según explicó, si ya un tribunal hizo una calificación de los hechos, ello no podía quedar sin efecto por la sola voluntad de la víctima, la que, además, normalmente no se encuentra en condiciones de prestar un consentimiento verdaderamente libre y espontáneo. Agregó que en estos delitos que se cometen al interior de la familia está comprometido un interés público prevalente y que, como consecuencia de la consagración constitucional de la protección a la familia, el Estado se encontraba obligado a prestarle amparo. Señaló que la experiencia había demostrado que la violencia sigue una dinámica cíclica que culmina en el homicidio, y que muchas mujeres no habrían muerto si, después de haber denunciado, hubiesen recibido una oportuna y eficaz protección. Dada esas características, insistió, no era aceptable que la víctima pudiera oponerse al curso del proceso penal. Ello no era prudente para efectos de la protección que se quería dar. Además, producto del desistimiento de la víctima, se perdía el efecto disuasivo frente al agresor, quien no se iba a ver intimidado por la eventual sanción.

Posteriormente el profesor señor Acosta explicó la intención de la norma propuesta para reemplazar el artículo 90 de la ley N° 19.968. El inciso primero estaba referido a los

casos de delitos comunes y el inciso segundo a aquellos en que se configuraba el delito de maltrato habitual. Agregó que el tribunal de familia cumpliría el rol de filtro de los casos, como calificador de una cierta entidad del ilícito. Añadió que los conceptos de violencia física o psíquica admiten una gran variedad de conductas, por lo que era muy difícil establecer un parámetro que indicara cuándo los hechos eran tan graves como para enviarlos a la sede penal o si, por el contrario, se enmarcaban dentro de cotidianas rencillas familiares. Explicó que, a raíz de lo anterior, en el nuevo texto que se sugería para el inciso segundo del artículo 90, se establecía que el tribunal de familia remitiría los antecedentes al Ministerio Público, sólo si de éstos aparecía que se había ejercido un maltrato habitual y que los hechos habían afectado gravemente la convivencia familiar, a fin de dar al juez una suerte de indicio en torno a la entidad de la agresión. En cuanto a la posibilidad de la víctima para oponerse a la remisión de los antecedentes, explicó que en nuestra legislación ya existía un precedente, como es el caso de las lesiones menos graves, las que requerían una actividad positiva de la víctima para iniciar el proceso penal. Preciso que, siendo acorde con el sistema general, lo mismo debería acontecer con la violencia psíquica o la física sin lesiones, las que aparecían como de menor entidad y respecto de las cuales se pensó en esta posibilidad de oposición.

La abogada del SERNAM, señora Patricia Silva, hizo algunas precisiones en torno al principio de oportunidad regulado en el artículo 170 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto señaló que, ante la eventual aplicación de este principio, adquiriría mayor relevancia la calificación previa de los hechos que debía hacer el tribunal de familia. Asimismo, era importante la expresión de voluntad del ofendido ya que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 170, una de las excepciones a la aplicación de este principio era precisamente que la víctima manifestara de cualquier modo su interés en el inicio o en la continuación de la persecución penal. En consecuencia, indicó que si lo que se pretendía era garantizar que los procesos en sede penal efectivamente se iniciaran o que continuaran su curso, era pertinente hacer una expresa excepción al principio de oportunidad, en el sentido de que no se podía aplicar en los casos de violencia doméstica calificados previamente como delito por el juez de familia y en los cuales la víctima había manifestado su interés en continuar la respectiva tramitación.

El Senador señor Fernández manifestó que esa opción de la víctima podría generar una gran presión sobre ella para que se desistiera. Añadió que, si un juez de familia determinaba que el asunto debía remitirse al Ministerio Público, era porque los antecedentes así lo ameritaban y, en tal caso, el proceso debía continuar, sin exponer a la víctima a presiones para que abandonara la acción.

El Senador señor Chadwick indicó estar de acuerdo con que este delito fuera de acción pública. Agregó que, sin embargo, se estaba confundiendo la competencia del tribunal con el ejercicio de la acción. Indicó que lo que correspondía era que la denuncia se hiciera ante el Ministerio Público y que fuera éste quien determinara si el proceso respectivo debía substanciarse en sede penal o en sede de familia.

El Director Jurídico del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, precisó que el ingreso de las causas por los tribunales de familia obedecía al establecimiento de un requisito de procesabilidad que permitía la calificación previa de los hechos como delito por parte del órgano jurisdiccional especializado. Hizo presente que, si el ingreso

de las causas se verificaba directamente por la sede penal, el conocimiento de éstas se iba a radicar definitivamente en la justicia penal y ya no podría optarse por la judicatura de familia.

Los Senadores señores Chadwick y Viera-Gallo coincidieron en señalar que debía precisarse que el inciso primero del artículo 90 correspondía a los casos en que los hechos constituían un delito común, en tanto que, si se trata del delito de maltrato habitual, se aplicaba el inciso segundo.

El Senador señor Espina hizo presente que la norma del inciso primero del artículo 90 era innecesaria, toda vez que, conforme a las reglas generales, cualquier tribunal que tomaba conocimiento de un hecho que reviste caracteres de delito estaba en la obligación de denunciarlo dentro de un cierto plazo.

El profesor señor Acosta precisó que el efecto adicional de dicha norma, era el de traspasar las facultades cautelares que tenía el juez de familia al juez de garantía.

El Senador señor Espina manifestó que el inciso segundo del artículo 90, al exigir que, para enviar los antecedentes al Ministerio Público, los hechos debieran afectar gravemente la convivencia familiar, agregaba un nuevo requisito al tipo penal de maltrato habitual, razón por la cual dicho delito nunca iba a configurarse sin mediar esa exigencia adicional. Por otro lado, agregó, se estaba creando un delito de acción pública previa instancia particular, porque se estaba estableciendo como requisito que la víctima quisiera accionar penalmente. Calificó de razonable esta exigencia, porque sin la participación de la víctima era muy difícil la persecución penal de este delito. Además, el efecto del desistimiento de la víctima podía ser el mismo que el de la aplicación del principio de oportunidad.

La Diputada señora Allende estimó pertinente este primer filtro que haría el tribunal de familia, calificando los hechos denunciados y enviando los antecedentes al Ministerio Público cuando haya habitualidad en el maltrato. Sin embargo, se manifestó contraria a la posibilidad de que la víctima se opusiera a esta remisión de los antecedentes a la sede penal, por cuanto, según expresó, en estos casos el ofendido actuaba siempre motivado por el miedo y la presión. Insistió en que entre las particularidades de este delito estaba el hecho de que se comete entre personas vinculadas por lazos muy estrechos, lo que posibilita que el victimario influyera psicológicamente sobre la víctima.

El Senador señor Zaldívar concordó con que lo dispuesto en el inciso primero del artículo 90 era innecesario, por corresponder a una norma general ya existente; sin embargo, para efectos de precisión, estimó pertinente mantenerlo en el proyecto de ley. Respecto del inciso segundo, sugirió eliminar la parte final, relativa a la exigencia de que los hechos afecten gravemente la vida familiar, así como la posibilidad de oposición de la víctima.

El representante del Ministerio Público, señor Iván Fuenzalida, destacó la importancia de la colaboración de la víctima en la investigación que desarrollaría la fiscalía. Señaló que, más allá del principio de oportunidad, si la víctima no cooperaba la causa terminaba sin una condena. Advirtió que la exigencia de que los hechos afectaren gravemente la vida familiar era un elemento que se incluía para ayudar a delimitar y definir los casos de violencia doméstica que se enviarían a la judicatura penal.

El asesor del SERNAM, abogado señor Marco Rendón, indicó que, conforme al actual sistema penal, existía una alta probabilidad de que estos casos de violencia fueran sometidos al procedimiento simplificado y se aplicara finalmente la pena de multa, en lugar de la de prisión. En ese entendido, explicó, parecía razonable que la víctima tuviera la opción de mantener el asunto en el tribunal de familia y que fuera éste quien -tal como podía hacerlo el tribunal en lo penal-, aplicara las multas y las medidas de protección, y resolviera, además, los otros asuntos de familia. Ello, añadió, iba a responder mejor a las expectativas de la víctima, más que el inicio de una investigación penal que retardaría la adopción de medidas.

La Diputada señora Saa recordó que el objetivo de esta ley era prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de la misma, según lo declaraba expresamente el artículo primero. Desde esa perspectiva, expresó, era improcedente la oposición de la víctima al envío de los antecedentes al sistema penal, así como también era improcedente la aplicación del principio de oportunidad. Se trataba de un ilícito que comprometía gravemente el interés público y así debía quedar establecido. Lo que interesaba era garantizar la protección de los afectados. El Estado chileno estaba obligado a prestar esa protección y, para ello, debían proporcionarse los recursos, tanto financieros como humanos, de manera que la ley pueda ser efectivamente aplicada.

El Senador señor Viera-Gallo expresó que lo que se estaba creando era un delito con carácter residual, que tenía asignada una baja penalidad. Agregó que el tema no pasaba por incorporar un mayor número de fiscales, sino por aumentar la sanción, a fin de hacer improcedente el principio de oportunidad.

El Senador señor Espina señaló que las modificaciones al artículo 90 de la ley N° 19.968 se materializarían las siguientes ideas:

- El conocimiento de todo acto que constituya violencia intrafamiliar correspondía a los tribunales de familia, salvo que constituyera un delito de mayor entidad, en cuyo caso interviene directamente el Ministerio Público.

- El tribunal de familia calificaría los hechos denunciados. Si éstos configuraban un delito común de mayor gravedad o el delito de maltrato habitual, el tribunal de familia remitiría los antecedentes al Ministerio Público, sin otra consideración, esto es, con independencia de que los hechos hayan afectado o no gravemente la convivencia familiar y con independencia de la voluntad de la víctima.

El profesor señor Acosta precisó que en ese contexto, si no se iba a establecer ningún parámetro valorativo especial al juez, no era necesaria la modificación del artículo 90, porque, según el texto de dicha norma, los antecedentes debían remitirse al Ministerio Público cuando los hechos revistieran caracteres de delito, y en esa eventualidad operaba la transferencia de facultades cautelares desde el tribunal de familia al juez de garantía. Añadió que bastaba que en el artículo que estableciera el delito de maltrato habitual, se dispusiera expresamente que el Ministerio Público sólo podía investigar los casos de violencia doméstica si había mediado la remisión a que hacía referencia el artículo 90.

El Senador señor Espina indicó que, en ese esquema, las personas no podrían concurrir directamente al Ministerio Público sino sólo a los tribunales de familia, como

única puerta de entrada para estos casos.

El Senador señor Chadwick refutó lo anterior, señalando que las dos alternativas debían estar disponibles, es decir, si una persona había sido víctima de violencia intrafamiliar y estimaba que se había cometido un delito, recurriría ante el Ministerio Público para que diera inicio a la respectiva investigación; de lo contrario, podría concurrir ante los tribunales de familia, los que calificarían los hechos y, si revestían caracteres de delito, sea uno común o el de maltrato habitual, remitirían los antecedentes al Ministerio Público, conforme lo establecido en el artículo 90.

El profesor señor Acosta aclaró que lo que se perseguía era no dejar, en ningún momento, en desprotección a la víctima, la que debía quedar bajo el resguardo o de la justicia de familia o de la justicia penal. Asimismo, agregó, entre ambas judicaturas, se estimó que el tribunal de familia era el que tenía una competencia natural para tales efectos, no sólo por su especialización en la materia, sino, además, porque contaba con facultades cautelares.

El Director Jurídico del Ministerio de Justicia, señor Francisco Maldonado, indicó que si el tribunal de familia no tenía la facultad de calificar los hechos denunciados, se transformaría en un mero buzón receptor, y eso sólo dilataría en el tiempo la adopción de medidas.

La abogada del SERNAM, señora Patricia Silva, expresó que al llevar estos asuntos a la justicia penal, quedaban sometidos a las reglas de dicho sistema, las que contemplan facultades como el archivo provisional o el principio de oportunidad, y era muy probable que se aplicaran a esas causas también. Para que ello no ocurriera, no era posible dejar el delito de maltrato habitual en la misma condición que los delitos comunes, sino que era necesario darle un mayor sustento al momento de ser revisado por el Ministerio Público. Ese sustento lo constituía la calificación previa por parte del tribunal de familia y de ahí, entonces, concluyó, la importancia de lo que establecía el inciso segundo del artículo 90.

El profesor señor Acosta agregó que el problema radicaba en que el Ministerio Público podía estimar que estos casos eran de menor entidad y, en consecuencia, aplicar el principio de oportunidad. Ello se evitaba si el tribunal de familia hacía una calificación previa en el sentido de que los hechos son de cierta gravedad.

El Senador señor Espina insistió en que la calificación previa no podía significar el establecimiento de un requisito adicional, no contemplado en el tipo penal.

El Senador señor Fernández recordó que, cuando se analizó el delito de maltrato habitual, se prescindió del tema de la gravedad y sólo se consideró como elemento determinante para la configuración del ilícito la habitualidad de la violencia. En ese entendido, era suficiente el texto propuesto para el delito de maltrato habitual y, en cuanto al artículo 90, correspondía modificarlo en los términos señalados, eliminando la parte final del inciso segundo.

El Senador señor Chadwick sugirió que, para evitar la desprotección de la víctima, se podía establecer que si el Ministerio Público aplicaba el principio de oportunidad o archivaba el caso, debía devolver la causa al tribunal de familia que se lo remitió, a fin que fuera éste quien asumiera su conocimiento.

Puestas en votación las modificaciones propuestas resultaron aprobadas, por la unanimidad de los miembros de la Comisión Mixta, las siguientes:

- Se estableció el delito de maltrato habitual, aprobando el artículo propuesto al efecto, cuyo texto se incluyó como artículo 14.

- Se sustituyó el inciso segundo del artículo 90 de la ley N° 19.968, consagrando el examen previo de los hechos por el juez de familia, el que traspasará la causa a sede penal cuando haya delito de maltrato habitual, sin la exigencia de que los hechos afecten gravemente la vida familiar y sin la facultad de la víctima de oponerse a la remisión de los antecedentes al Ministerio Público.

- Se modificó el artículo 400 del Código Penal, para elevar la pena del delito de lesiones corporales en que la víctima tiene con el ofensor alguno de los vínculos que señala el artículo 5° de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar. Se eliminó la parte final de la norma propuesta, relativa a la improcedencia del pago de multa, por innecesaria, en vista de la agravación de las penas.

- Se modifica el artículo 494 N° 5 del Código Penal, para establecer que en esta materia las lesiones nunca serán leves.

Despejados los temas anteriores, se sometió a votación el artículo 12 del texto aprobado por del Senado, referido a Normas Especiales, el que fue aprobado por unanimidad, con una modificación de redacción menor.

Una vez examinada la historia del establecimiento del tipo de maltrato habitual es importante hacer una análisis de este nuevo tipo penal.

El delito de maltrato habitual esta establecido en el artículo 14 de la ley 20.066 que señala que:

“Artículo 14. Delito de maltrato habitual. El ejercicio habitual de violencia física o psíquica respecto de alguna de las personas referidas en el artículo 5° de esta ley se sancionará con la pena de presidio menor en su grado mínimo, salvo que el hecho sea constitutivo de un delito de mayor gravedad, caso en el cual se aplicará sólo la pena asignada por la ley a éste.

Para apreciar la habitualidad, se atenderá al número de actos ejecutados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferente víctima. Para estos efectos, no se considerarán los hechos anteriores respecto de los cuales haya recaído sentencia penal absolutoria o condenatoria.

El Ministerio Público sólo podrá dar inicio a la investigación por el delito tipificado en el inciso primero, si el respectivo Juzgado de Familia le ha remitido los antecedentes, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la ley N° 19.968”

- Bien jurídico protegido:

El bien protegido por esta figura penal es la sana y adecuada constitución familiar. El fundamento básico de la punibilidad de la conducta radica en que el ejercicio habitual de la violencia por uno de los miembros de la familia constituye un factor de riesgo para la integridad física, psíquica o sexual de sus demás integrantes.

- Tipicidad de esta figura:

a) Tipo objetivo

i- Verbo rector

El verbo rector consiste en “ejercer habitualmente violencia física o síquica”. El hecho de que se emplee la expresión “ejercer” implica que se requiere la realización de un acto, es decir, se excluye claramente la posibilidad de que se cometa este delito por omisión. Junto con esto la expresión “ejercer” implica que este delito no exige medios comisivos específicos o formas de acción especiales por lo que estamos en presencia de un delito resultativo. Además se trata de un delito continuado porque se configura por un conjunto de actos que son demostrativos de un maltrato habitual.

Es un delito de peligro, y no de resultado porque no requiere que se cause un determinado efecto para que se sancione al hechor.

En cuanto al requisito de la habitualidad establecido en el tipo penal éste es un concepto jurisprudencial, es decir, corresponde al tribunal determinar si existe o no existe habitualidad, para lo cual tendrá que considerar caso a caso al contexto de violencia o agresión permanente en que viven la o las víctimas (según se trate de una persona individual o de un grupo familiar).

Con todo el artículo 14 inciso 2 se encarga de señalar situaciones que configuran la habitualidad. El primer antecedente que debe ser considerado es el número de actos ejecutados, es decir, un sólo acto de violencia intrafamiliar no basta para configurar el ilícito penal. El segundo elemento que configura la habitualidad es la proximidad temporal de los actos de violencia intrafamiliar, conforme a esto, el requisito de habitualidad se trata un concepto de hecho y no formal, porque una persona puede haber sido condenada una vez y volver a cometer el mismo hecho veinte años más tarde, y ello no constituiría habitualidad, aunque sí reincidencia. La habitualidad tampoco es un concepto cuantitativo, sino cualitativo, porque no requiere de denuncias previas. El reproche deriva del ejercicio permanente de la violencia, que redundaba en un estado de vulnerabilidad e indefensión de las personas más o menos importante.

A lo ya señalado se debe agregar el hecho de que el artículo 14 en su inciso 2 no exige para configurar la habitualidad que la violencia intrafamiliar se haya ejercido sobre una misma personas sin o que por el contrario ésta se puede haber ejercido contra diversas personas del grupo familiar.

Finalmente no se pueden considerar para configurar el requisito de la habitualidad los hechos anteriores respecto de los cuales haya recaído sentencia penal absolutoria o condenatoria. La sentencia condenatoria podría emplearse para los efectos de considerar reincidente al autor de los actos de violencia intrafamiliar.

ii- Sujeto activo y pasivo:

En cuanto a los sujetos del tipo penal se debe señalar que el sujeto activo puede ser cualquier persona ya que el tipo penal no exige que el autor tenga alguna calidad especial, en cambio, el sujeto pasivo de este delito puede ser cualquier persona que tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él o que sea pariente de éste por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o

en la colateral hasta el tercer grado inclusive o que tenga estos grados de parentesco con el cónyuge del ofensor o de su actual conviviente. También son sujetos pasivos las personas menores de edad o con discapacidad que se encuentren bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar.

b) Tipo subjetivo:

El tipo subjetivo claramente requiere dolo y no cae la posibilidad de que haya comisión culposa ya que conforme a las reglas generales los delitos culposos solo se castigan en virtud de disposiciones expresas de la ley cuestión que en la ley 20.066 no ocurre.

- Condición de procesabilidad:

El delito de maltrato habitual es un delito de acción penal pública previa instancia particular, es decir, es un delito que no puede perseguirse de oficio por el Ministerio Público sin que, a lo menos, el ofendido por el delito hubiere denunciado el hecho a la justicia, al Ministerio Público o a la policía, ya que conforme el inciso final del artículo 14 el Ministerio Público sólo podrá dar inicio a la investigación por el delito tipificado en el inciso primero, si el respectivo Juzgado de Familia le ha remitido los antecedentes, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la ley N° 19.968 que crea los tribunales de familia.

Análisis comparativo de la ley 19.325 que establece normas sobre procedimientos y sanciones relativos a los actos de violencia intrafamiliar y la ley 20.066 que establece la ley de violencia intrafamiliar:

Si uno compara la ley 19.325 con la ley 20.066 puede observar grandes diferencias acerca de la forma en que se trataba la violencia intrafamiliar en la primera ley y el tratamiento que se le da a este tema en la nueva ley. A continuación se hará una análisis comparativo tomando en cuenta los siguientes parámetros: estructura de la ley, bienes jurídicos protegidos, personas que pueden ser víctimas de violencia intrafamiliar, sanción a los actos de violencia intrafamiliar y registro especial de condenas por violencia intrafamiliar.

a) Estructura de la ley:

La primera diferencia que se observa es la estructura que presentan ambas leyes y los temas tratados en cada una de ellas.

La ley 19.325 estaba dividida en cuatro títulos: el título primero denominado “De la violencia intrafamiliar”, el título segundo denominado “De la competencia y del procedimiento”, el título III denominado “De las sanciones” y finalmente el título IV denominado “Disposiciones generales”.

La ley 20.066 esta dividida en cuatro párrafos: el párrafo primero denominado “De la violencia intrafamiliar”, el párrafo segundo denominado “De la violencia intrafamiliar de

conocimiento de los juzgados de familia”, el párrafo tercero denominado “De la violencia intrafamiliar constitutiva de delito” y el párrafo cuarto denominado “Otras disposiciones”. Como se puede ver la ley 20.066 hace una distinción entre actos de violencia intrafamiliar que no son constitutivos de delito y que son competencia de los tribunales de familia (art. 6) y actos de violencia intrafamiliar constitutivos de delito que son competencia del Ministerio Público, Juzgados de Garantía y de los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal. Esta distinción no se hace en la ley 19.325 sino que se encuentra implícita en el artículo 7 que señala que “en caso de que el tribunal en lo civil estimare que el hecho en que se fundamenta la denuncia o la demanda pudiere ser constitutivo de delito, enviará de inmediato los antecedentes al Ministerio Público para que inicie la investigación que correspondiere”.

A lo anterior se debe agregar que la ley 19.325 en sus artículos 2 y 3 regulaba la competencia de los tribunales para conocer de los actos constitutivos de violencia intrafamiliar y el procedimiento que se debía aplicar, en cambio, la ley 20.066 no contiene ninguna norma acerca de la competencia de los tribunales para conocer de los actos de violencia intrafamiliar y sobre el procedimiento sino que por el contrario estas materias están reguladas íntegramente por la ley 19.968 que crea los tribunales de familia.

Además en el título I de la ley 19.325 sólo se contenía un artículo en el cual se definía que debía entenderse por violencia intrafamiliar, en cambio la ley 20.066 en su párrafo primero contiene 5 artículos: el artículo 1 que se encarga de definir el objeto de la ley, el artículo 2 que establece la obligación de protección del Estado respecto de la vida, integridad personal y la seguridad de los miembros de la familia, el artículo 3 que establece la obligación de prevención y asistencia del Estado y que consiste en que éste debe adoptar políticas orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar, además el mismo artículo enumera una serie de medidas que se deben implementar, el artículo 4 que establece un conjunto de obligaciones correspondientes al Servicio Nacional de la Mujer y finalmente se encuentra el artículo 5 en que se define violencia intrafamiliar.

b) Bienes jurídicos protegidos por la ley:

La ley 19.325 en su artículo primero establecía que “se entenderá por acto de violencia intrafamiliar, todo maltrato que afecte la **salud física o psíquica...**”, es decir, esta ley sólo señalaba como bienes jurídicos que podían verse afectados por los actos de violencia intrafamiliar a la salud física o psíquica de las personas que enumeraba, en cambio, la ley 20.066 en su artículo 5 enumera como bienes jurídicos que pueden verse afectados por un acto de violencia intrafamiliar a la **vida** y la **integridad física o psíquica**, entendiéndose comprendida en esta última a la **integridad sexual**. Además de ser más amplia esta enumeración el artículo 2 de la ley 20.066 denominado “obligación de protección” establece que el Estado debe adoptar las medidas conducentes para garantizar la vida, la integridad personal y seguridad de los miembros de la familia.

c) Sujetos a quienes se protege:

La ley 19.325 en su artículo 1, que definía violencia intrafamiliar, señalaba cuales eran las personas que podían ser víctimas de ésta, dicha enumeración comprendía a todo aquel

que siendo mayor de edad, tuviera respecto del ofensor la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente o, siendo menor de edad o discapacitado, tuviera a su respecto la calidad de descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive, o estuviera bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar que vivía bajo el mismo techo.

Por otra parte la enumeración que hace la ley 20.066 en su artículo 5, que define violencia intrafamiliar, es mucho más amplia ya que se incluye a quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. También se considera como violencia intrafamiliar el maltrato que ocurra entre los padres de un hijo común, o que recaiga sobre una persona menor de edad o con discapacidad que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar.

En otras palabras la ley 20.066 aumenta el número de personas que pueden ser víctimas de violencia intrafamiliar ya que no sólo considera al cónyuge o conviviente actual sino que también a los ex-cónyuges o ex-convivientes. En cuanto a los grados de parentesco se debe señalar que se incluye en la enumeración no sólo a los parientes por consanguinidad sino a los parientes por afinidad, ahora bien tratándose del parentesco por consanguinidad se limita el grado de parentesco cuando se trata de un colateral consanguíneo hasta el tercer grado y no hasta el cuarto como en la ley 19.325.

Otro punto que llama la atención es que dentro de la enumeración que hace la ley 20.066 se mencionan a los parientes del cónyuge o conviviente como personas que pueden ser sujeto pasivo de la violencia intrafamiliar. Además se señala que puede haber violencia intrafamiliar entre los padres de un hijo en común.

Finalmente la ley 20.066 mantiene el criterio que empleaba la ley 19.325 de que podía haber violencia respecto de personas menores de edad o con discapacidad que se encontraban bajo el cuidado o dependencia de integrantes del grupo familiar pero se elimina la referencia a que vivan bajo el mismo techo.

d) Sanciones que se establecen para quienes cometen actos de violencia intrafamiliar:

La ley 19.325 en su artículo 4 establecía tres tipos de sanciones para los sujetos que cometían actos de violencia intrafamiliar y éstas eran: asistencia obligatoria a determinados programas terapéuticos o de orientación familiar por un lapso que no excediera de seis meses, multa a beneficio municipal del equivalente de uno a diez días de ingreso diario y prisión en cualquiera de sus grados, en cambio, la ley 20.066 en su artículo 8 sólo establece una sanción para dichos actos que es multa de media a quince unidades tributarias mensuales a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público o privado.

Con todo la sanción de multa establecida en ambas leyes presenta una semejanza

consistente en que en ambas leyes se establece que el infractor debe acreditar el pago de la multa dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de la sentencia definitiva, sin embargo, en la ley 20.066 se otorga al juez la facultad de prorrogar el plazo hasta por quince días.

En cuanto al incumplimiento de la multa la ley 19.325 establecía que se sancionaba con un día de arresto por cada ingreso diario que se hubiera aplicado de multa, en cambio, la ley 20.066 señala que “en caso de incumplimiento el tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil”.

Además de la sanción de multa la ley 20.066 en su artículo 9 establece una serie de medidas accesorias que el juez debe aplicar en la sentencia: la obligación de abandonar el ofensor el hogar que comparte con la víctima, la prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o de estudio, la prohibición de porte y tenencia y, en su caso, el comiso, de armas de fuego y la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar. El plazo de estas medidas no puede ser inferior a seis meses ni superior a un año. En cambio, en la ley 19.325 se establecía que el juez en la sentencia definitiva podía mantener o ampliar las medidas precautorias que hubiera decretado por un plazo que no excediera de sesenta días.

e) Registro especial de condenas por violencia intrafamiliar:

La ley 19.325 en su artículo 8 establecía que el Servicio de Registro Civil e Identificación debía llevar un registro especial de las personas que hubieran sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de actos de violencia intrafamiliar, con este objeto el tribunal, una vez ejecutoriada la sentencia, debía oficiar al Registro Civil, individualizando al condenado y señalando el hecho sancionado y la medida aplicada. Si uno revisa la ley 20.066 puede ver que en su artículo 12 se establece una norma similar a la de la ley 19.325.

El artículo 12 de la ley 20.066 establece un Registro de Sanciones y Medidas Accesorias conforme al cual el Servicio de Registro Civil e Identificación debe llevar un Registro Especial de las personas que hayan sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de violencia intrafamiliar, así como de las demás resoluciones que la ley ordene inscribir. Como se puede observar el registro establecido por la ley 20.066 no se limita solamente a señalar las personas que han sido condenadas por actos de violencia intrafamiliar sino que se establece que dicho registro debe señalar además otras resoluciones que la ley ordene inscribir

Otra semejanza de la ley 20.066 con la ley 19.325 es que en ella también se señala que el tribunal, una vez ejecutoriada la sentencia, debe oficiar al Registro Civil, individualizando al condenado y la sanción principal. Con todo en este punto también se ve una diferencia ya que la ley 20.066 señala que el tribunal al oficiar al Registro Civil debe señalar también las sanciones accesorias (medidas) aplicadas por el hecho de violencia intrafamiliar, con excepción de la obligación de asistir a programas terapéuticos o de orientación familiar.

Finalmente el mismo artículo 12 establece que el Servicio de Registro Civil e

Identificación debe hacer constar en el certificado de antecedentes del condenado la sanción principal y las accesorias impuestas por el acto de violencia intrafamiliar, obligación que no estaba establecida en la ley 19.325.

IV DERECHO COMPARADO:

La legislación comparada, es decir, las leyes de otros países sobre determinados temas sirven como un referente para ver como se han resuelto determinados conflictos y dan la posibilidad de que en conformidad a dichas experiencias se puedan sacar conclusiones sobre como funcionaría la ley al ser aplicada a la realidad de Chile. En el presente capítulo me referiré a las leyes sobre violencia intrafamiliar de los siguientes países: España, Argentina, México, Perú y Venezuela para finalmente hacer una comparación entre dichas leyes y la ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar.

a) España:

En este país el problema de violencia intrafamiliar fue regulado en la Ley 27/2003, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, de fecha 31 de julio de 2003. Esta ley modificó la Ley de Enjuiciamiento Criminal estableciendo normas de carácter procesal tendientes a la rápida dictación de medidas de protección en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar.

La primera modificación consiste en establecer como una de las primeras diligencias de la investigación criminal la protección a las víctimas del delito o los perjudicados por el mismo, a sus familiares u otras personas.

La segunda modificación consiste en la introducción de un nuevo artículo 544 ter en que se regula la orden de protección en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar.

En este artículo se señala que el juez de instrucción debe dictar orden de protección para las víctimas de violencia intrafamiliar en los casos en que existiendo indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad resulte una situación objetiva de riesgo para la víctima. Además se establece la obligación de denunciar de las entidades u organismos asistenciales, públicos o privados, que tuvieran conocimiento de hechos constitutivos de violencia intrafamiliar.

La orden de protección puede solicitarse directamente ante la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, o bien, ante las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, las oficinas de atención a la víctima o los servicios sociales o instituciones asistenciales dependientes de las Administraciones Públicas. Estas solicitudes deben ser remitidas al juez competente.

Sobre este mismo punto se señala que el Juez de Instrucción en funciones de guardia tiene competencia para dictar orden de protección y en los casos en que ello no fuere posible debe convocarse a una audiencia en un plazo máximo de 72 horas desde la presentación de la solicitud. Durante esta audiencia se establece que el juez de guardia

debe adoptar las medidas oportunas para evitar la confrontación entre el agresor y la víctima, sus hijos y los restantes miembros de la familia y es en esta audiencia donde se resuelve acerca de la procedencia de la orden de protección.

Las medidas de protección son de carácter penal o de carácter civil. Las medidas de protección de carácter penal son las que se establecen en la legislación procesal criminal y se rigen por dichas normas. En cuanto a las medidas de protección de carácter civil pueden consistir en la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar, determinar el régimen de custodia, visitas, comunicación y estancia con los hijos, el régimen de prestación de alimentos, así como cualquier disposición que se considere oportuna a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios. Las medidas de carácter civil tienen una vigencia temporal de 30 días y si dentro de ese plazo se inicia por la víctima o su representante legal un proceso de familia ante la jurisdicción civil las medidas permanecen en vigor durante los 30 días siguientes a la presentación de la demanda. En este termino deberán ser ratificadas, modificadas o dejadas sin efectos por el juez competente.

La orden de protección debe ser notificada a las partes y comunicada por el juez a la víctima y a las Administraciones Públicas competentes para la adopción de medidas de protección.

Además la orden de protección implica el deber de informar permanentemente a la víctima sobre la situación procesal del imputado así como el alcance y vigencia de las medidas cautelares adoptadas.

Finalmente se establece que la orden de protección debe ser inscrita en el registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica.

b) Argentina:

El problema de la violencia intrafamiliar esta regulado en la Ley N° 24.417 sobre protección contra la violencia familiar, de fecha 3 de enero de 1995. Esta ley esta compuesta de 10 artículos de los cuales los siete primeros establecen normas de fondo sobre el problema de la violencia intrafamiliar. Además de la ley se dictó el Decreto Nacional 235/96 de fecha 8 de marzo de 1996 que establece un sistema que permite la plena aplicación de la ley N° 24.417.

En el artículo 1 se establece que toda persona que sufra lesiones o maltrato físico o psíquico por parte de alguno de los integrantes del grupo familiar podrá denunciar los hechos en forma verbal o escrita ante el juez con competencia en asuntos de familia y solicitar medidas cautelares. El mismo artículo define grupo familiar como el originado en el matrimonio o en las uniones de hecho, por lo que como se puede observar en ningún caso hay una limitación en cuanto al grado de parentesco para que el hecho sea constitutivo de violencia intrafamiliar sino que sólo se atiende al hecho de haber contraído un vínculo matrimonial o que se trate de una unión de hecho.

En el artículo 2 se señala que cuando los damnificados fueran menores de edad, incapaces, ancianos o discapacitados los hechos deben ser denunciados por sus representantes legales y/o el Ministerio Público. Además se establece la obligación de

denunciar por parte de los asistentes sociales o educativos, públicos o privados, los profesionales de la salud y todo funcionario público.

El artículo 3 establece que el juez debe requerir un diagnóstico de interacción familiar efectuado por peritos de diversas disciplinas para determinar los daños sufridos por la víctima, la situación de peligro y el medio social y ambiental de la familia, además conforme al mismo artículo las partes pueden solicitar otros informes técnicos.

En el artículo 4 se regulan las medidas cautelares que puede adoptar el juez al tomar conocimiento de los hechos que motivan la denuncia, dichas medidas son: ordenar la exclusión del autor de la vivienda donde habita el grupo familiar, prohibir el acceso de éste al domicilio del damnificado como a los lugares de trabajo o estudio, ordenar el reintegro al domicilio a petición de quien ha debido salir del mismo por razones de seguridad personal, excluyendo al autor, decretar provisoriamente alimentos, tenencia y derecho de comunicación con los hijos. En cuanto a la duración de las medidas ésta la determina el juez en conformidad a los antecedentes de la causa.

El artículo 5 señala que el juez dentro de las 48 horas de adoptadas las medidas precautorias, convocará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia de mediación en la cual instará a las mismas y a su grupo familiar a asistir a programas educativos o terapéuticos.

El artículo 6 indica que la reglamentación de la ley deberá prever las medidas conducentes a brindar al imputado y su grupo familiar asistencia médica psicológica gratuita.

Finalmente el artículo 7 señala que las denuncias que se presenten serán puestas en conocimiento del Consejo nacional del Menor y la Familia con el fin de atender la coordinación de los servicios públicos y privados que eviten y superen las causas del maltrato, abusos y todo tipo de violencia dentro de la familia. Conforme a esta misma norma para el mismo efecto el juez puede convocar a los organismos públicos y entidades no gubernamentales dedicadas a la prevención de la violencia y asistencia de las víctimas.

Por otra parte se encuentra el Decreto Nacional 235/96 que se dictó con el fin de complementar lo establecido en la Ley N° 24.417, en esta norma se regulan los Centros de Información y Asesoramiento que tienen por finalidad asesorar y orientar a las personas sobre los alcances de la Ley N° 24.417 (art. 1), se estableció un Registro de Denuncias que debe ser llevado por el Consejo nacional del Menor y la Familia (art. 2), se indica que todo denunciante deberá completar un formulario de denuncia (art.3), se regula la obligación de denunciar (art. 4), se señala que no se requiere de asistencia letrada para formular denuncias por violencia intrafamiliar y se garantiza la asistencia gratuita a las personas que la requieran y que no cuenten con los recursos suficientes (art. 5), se crea un Cuerpo Interdisciplinario de profesionales con formación especializada en violencia intrafamiliar que deberá prestar apoyo técnico a los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Civil con competencia en asuntos de familia (art. 6), además este cuerpo debe emitir, en el plazo de 24 horas, un diagnóstico preeliminar para permitir al juez evaluar sobre la situación de riesgo y facilitarle la decisión acerca de las medidas cautelares (art. 7), se establecen servicios de que dispone el juez para el diagnóstico de

interacción familiar (art. 8), se posibilita que se suscriban convenios con organizaciones no gubernamentales para que aporten equipos interdisciplinarios para el diagnóstico y tratamiento de la violencia intrafamiliar (art. 9), se establece un organismo de evaluación de las instituciones que presten servicios (art. 10), se establece un Cuerpo Policial Especializado (art. 11) y se regula su utilización por parte de los jueces (art. 12), se regula la difusión de la finalidad de la Ley N° 24.417 (art. 13) y la forma en que se implementarán los recursos humanos para el cumplimiento de lo establecido en dicha ley (art. 14).

c) México:

En este país el problema de violencia intrafamiliar esta regulado en la Ley de asistencia y prevención de la violencia intrafamiliar de fecha 9 de julio de 1996. Esta ley esta compuesta de 29 artículos permanentes divididos en cuatro títulos.

El título primero se denomina “Disposiciones generales”, en el se encuentran el artículo 1 que señala que las disposiciones de la ley son de orden público e interés social y que tienen por objeto establecer las bases y procedimientos de asistencia para la prevención de la violencia intrafamiliar, el artículo 2 en que se definen una serie de conceptos relativos a órganos de la administración pública, el artículo 3 define que se entiende por generadores de violencia familiar, quienes son receptores de violencia familiar y que es violencia intrafamiliar.

La violencia familiar se define como aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocionalmente o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho. Además se distingue tres clases de violencia que son el maltrato físico, el maltrato psicoemocional y el maltrato sexual.

Se considera maltrato físico todo acto de agresión intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia su sometimiento y control.

El maltrato psicoemocional se define como el patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuya forma de expresión puede ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad.

El maltrato sexual es el patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de practicas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño, así como también los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

En los artículo 4 y 5 se indica a quienes corresponde aplicar la ley y contribuir a la prevención y asistencia en casos de violencia intrafamiliar.

El título segundo se denomina “De la coordinación y concertación” y comprende los artículos 6, 7 y 8 en los cuales se crea el Consejo para la Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, que es un órgano de apoyo y evaluación, se señala la forma en que se integra, y cuales son sus facultades.

El título tercero se divide en dos capítulos. El capítulo primero se denomina “De la asistencia y atención”, esta integrado por los artículo 9 a 16 y en ellos se regula la forma en que las instituciones públicas y privadas deben atender y asistir a las víctimas de violencia intrafamiliar, se señala las funciones que deben cumplir ciertos órganos de la administración pública como las Delegaciones, la Secretaría General de Gobierno del Distrito Federal y la Secretaría de Seguridad Pública. El capítulo segundo se denomina “De la prevención” y esta compuesto de un solo artículo que es el 17 y en él se enumeran las funciones que debe cumplir la Secretaría de Educación, Salud y Desarrollo Social que básicamente son labores de prevención y difusión sobre la violencia familiar.

El título cuarto esta compuesto de tres capítulos. El capítulo primero se denomina “De los procedimientos conciliatorio y de amigable composición o arbitraje” y comprende los artículo 18 a 23 en los cuales se regulan las formas de solución de conflictos familiares que son la conciliación y el procedimiento ante amigable componedor. El capítulo segundo se denomina “Infracciones y sanciones” y abarca los artículos 24 a 28 en los cuales se señalan diversas conductas que se consideran infracciones a la ley de asistencia y prevención de la violencia familiar y cuales son las sanciones que se imponen a dichas infracciones. Finalmente el capítulo tercero se denomina “medios de impugnación y se compone de un solo artículo el 29 que señala que contra las resoluciones y la imposición de sanciones procede el recurso establecido en la Ley de procedimiento Administrativo del Distrito Federal.

Con el propósito de complementar la Ley de Asistencia y prevención de la violencia familiar se dictó un reglamento con fecha 21 de octubre de 1997. Este reglamento se compone de seis capítulos.

El capítulo primero se denomina “Disposiciones generales” y comprende los artículos 1 a 4, en ellos se señala que el objeto del reglamento es regular las disposiciones de la Ley de asistencia y Prevención de la Violencia intrafamiliar del Distrito Federal, se definen los conceptos de reglamento, secretaría y unidades, se establece la obligación de coordinación entre los organismos públicos que se encargan del problema de la violencia intrafamiliar.

El capítulo segundo se denomina “De las unidades”, abarca los artículos 5, 6 y 7, en que se regula lo que son las unidades, como se componen y cuales son los requisitos que deben cumplir sus integrantes.

El capítulo tercero se llama “Del Consejo y del Programa Global para la Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal”, comprende los artículos 8 a 14, en ellos se regula la integración del Consejo y la forma de funcionamiento de éste.

El capítulo cuarto del reglamento se titula “De la Asistencia” y se compone de los artículos 15, 16 y 17 en que se regula la atención especializada que se debe dar a las víctimas de la violencia intrafamiliar (receptores) así como a los generadores de ella. Esta atención es tanto terapéutica como jurídica, eso si, esta última sólo se otorga a los

receptores de la violencia intrafamiliar.

El capítulo quinto del reglamento se denomina “De la Prevención” y comprende los artículos 18 a 25, en ellos se señala que la prevención en materia de violencia intrafamiliar es prioritaria, se establece que el personal médico y trabajadores sociales de hospitales que atienden casos de violencia intrafamiliar deben llevar a cabo visitas domiciliarias de carácter preventivo, además se señala que la Secretaría de Educación, Salud y Desarrollo Social del Distrito Federal debe promover entre las autoridades competentes la incorporación de medidas para mejorar los modelos de atención.

Finalmente el capítulo sexto llamado “Del Registro de Instituciones Gubernamentales y Organizaciones Sociales en Materia de Violencia Intrafamiliar” comprende al artículo 26 y en el se regula el contenido que debe tener este registro que debe ser elaborado por la Secretaría de Educación, Salud y Desarrollo Social del Distrito Federal.

d) Perú:

El problema de la violencia intrafamiliar esta regulado en la Ley N° 26.260 de Protección frente a la Violencia Familiar de fecha 22 de diciembre de 1993, posteriormente esta ley fue modificada por las leyes N° 26.763 de fecha 25 de marzo de 1997, la ley N° 27.306 de fecha 15 de julio de 2000 y la ley N° 27.982 de 29 de mayo de 2003. Esta ley esta compuesta de 30 artículos permanentes divididos en cinco títulos.

El título primero se denomina “Disposiciones Generales”, en él se establece el alcance de la ley (art. 1), se define violencia familiar como cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves, que se produzcan entre: cónyuges, ex-cónyuges, convivientes, ex-convivientes, ascendientes, descendientes, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, quienes habitan en el mismo hogar siempre, que no medien relaciones contractuales o laborales y quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia (art. 2). Además se señalan un conjunto de políticas y acciones que debe adoptar el Estado respecto del problema de la violencia familiar como por ejemplo emprender campañas de difusión sobre este tema y promover el estudio e investigación de las causas de violencia familiar y de las medidas para su corrección (art. 3).

El título segundo se llama “Competencia” y se compone de tres capítulos. El capítulo primero se denomina “De la intervención de la Policía Nacional”, en el se encuentran los artículos 4 que regula a la denuncia policial y las investigaciones preeliminarias que debe hacer la Policía, el artículo 5 que establece la existencia de formularios tipo para las denuncias y la obligación del Ministerio del interior de capacitar a la Policía Nacional, el artículo 6 que regula la investigación policial, el artículo 7 que faculta a la Policía para allanar el domicilio del agresor y detenerlo en los casos de delito flagrante o de muy grave peligro de perpetración de un delito y el artículo 8 en que se regula el atestado policial. El capítulo segundo se denomina “De la intervención del ministerio Público” y en el se contienen los artículo 9 17. En el artículo 9 se regula la forma en que toma conocimiento y las acciones iniciales del Fiscal Provincial, en el artículo 10 se refiere a las medidas de

protección inmediatas que debe dictar el Fiscal de oficio o a solicitud de la víctima, una vez recibida la petición o apreciados los hechos, y que pueden ser entre otras: el retiro del agresor del domicilio, impedimento de acoso a la víctima, suspensión temporal de visitas. Además el artículo 11 señala que la víctima o su familia pueden solicitar medidas cautelares al Juez Especializado de Familia. En el artículo 12 se establece una potestad especial del Fiscal Provincial para el ejercicio de su función consistente en el libre acceso a los lugares públicos o privados donde exista peligro de perpetración de violencia o donde ésta se haya producido. En los artículos 13 a 15 se regulaba la conciliación ante el Fiscal Provincial, las facultades de éste en la conciliación y los efectos de ella, sin embargo, estos artículos fueron derogados por la ley 27.982 de 29 de mayo de 2003. El artículo 16 se refiere a la legitimidad procesal y en él se señala que terminada la investigación el Fiscal debe interponer la demanda ante el Juez de Familia. El artículo 17 señala que el Ministerio Público debe visitar periódicamente las dependencias policiales para conocer las denuncias sobre violencia familiar e intervenir de oficio cuando corresponda. Finalmente esta el capítulo tercero que se denomina “De la intervención Judicial” y que esta compuesto de dos subcapítulos: el subcapítulo primero titulado “De la intervención del Juez Especializado de Familia” y el subcapítulo segundo denominado “Intervención del Juez Especializado en lo Penal”. En subcapítulo primero establece normas de carácter procesal y abarca los siguientes artículos: el artículo 18 que señala que corresponde al Juez Especializado de Familia el conocimiento de los procesos por actos de violencia familiar, el artículo 19 sobre legitimidad procesal en que se indica que el proceso se inicia por demanda de la víctima de violencia o su representante o por el Fiscal de Familia, el artículo 20 que señala que las pretensiones sobre violencia intrafamiliar se tramitan como proceso único y conforme a las disposiciones del Código de los Niños y Adolescentes, el artículo 21 que señala el contenido que debe tener la sentencia, el artículo 22 que regula la ejecución forzada en caso de incumplimiento de las medidas decretadas por el juez, el artículo 23 que autoriza al juez adoptar medidas cautelares anticipadas desde la iniciación del proceso y el artículo 24 sobre medidas de protección que señala que si el Juez Penal adopta medidas cautelares para salvaguardar la integridad de la víctima no procederá ninguna solicitud en la vía civil. El subcapítulo segundo comprende dos artículos que son el artículo 25 que señala que dictado el auto apertorio de instrucción por el Juez Especializado en lo Penal corresponderá a éste dictar de oficio la medidas cautelares así como también disponer la detención del encausado, y el artículo 26 que regula la dictación de medidas de protección en el caso de delitos o faltas constitutivas de violencia familiar, éstas medidas pueden adoptarse desde la iniciación del proceso.

El título tercero se denomina “Disposiciones comunes a todos los procesos” se establece la reserva de las actuaciones en los procesos por violencia familiar salvo para las partes, abogados y expertos intervinientes (art. 27), junto con ello se establece el deber de colaboración de las instituciones públicas o privadas para la evaluación física y psicológica de las víctimas de violencia familiar, de los agresores y su entorno (art. 28), y además en el artículo 29 se señala los certificados médicos de establecimientos de salud públicos y privados y las pericias que en ellos se practiquen tienen valor probatorio del estado de salud física y mental en los procesos sobre violencia familiar.

El título cuarto llamado “De la intervención de las Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente” contiene un solo artículo que es el 30 y en el se señala que las Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente pueden llevar a cabo audiencias de conciliación destinadas a resolver los conflictos.

Finalmente en el título quinto denominado “Disposiciones Finales” contiene dos disposiciones. En la primera disposición se señala que cuando la carga procesal o la realidad del distrito lo justifiquen el Poder Judicial o el Ministerio Público pueden asignar competencia para conocer de las demandas por violencia familiar a los Juzgados de Paz Letrados. La segunda disposición establece que se derogan todas las disposiciones que se opongan a la Ley de Protección frente a la Violencia.

e) Venezuela:

El problema de la violencia intrafamiliar en la República de Venezuela esta regulado en la Ley sobre la violencia contra la mujer y la familia, de fecha 3 de septiembre de 1998. Esta ley esta compuesta de 49 artículos divididos en ocho capítulos.

El capítulo primero se denomina “Disposiciones generales” y comprende los artículos 1 a 7. En el artículo 1 se señala que el objeto de la ley es prevenir, controlar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y la familia, así como asistir a las víctimas de la violencia familiar. En el artículo 2 se enumeran los derechos protegidos por la ley y son el respeto a la dignidad e integridad física, psicológica y sexual de la persona, la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, la protección de la familia y de cada uno de sus miembros y los consagrados en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer. En el artículo 3 se establecen los principios procesales que se utilizarán en la aplicación e interpretación de la ley y son la gratuidad de los procedimientos, la celeridad, la intermediación, la imposición de medidas cautelares, la confidencialidad y la oralidad. En el artículo 4 se define violencia contra la mujer y la familia como la agresión, amenaza u ofensa ejercida sobre la mujer u otro integrante de la familia, por los cónyuges, concubinos, ex-cónyuges o ex-concubinos o personas que hayan cohabitado, ascendiente, y parientes colaterales, consanguíneos o afines, que menoscabe su integridad física, psicológica, sexual o patrimonial. En el artículos 5 se señala que violencia física que es toda conducta que directa o indirectamente este dirigida a ocasionar un daño o sufrimientos sobre la persona, o un daño a los bienes que integran el patrimonio de la víctima. El artículo 6 define la violencia psicológica como toda conducta que ocasione daño emocional, disminuye la autoestima, perjudique o perturbe el sano desarrollo de la mujer u otro integrante de la familia, tales como conductas ejercidas en deshonra, descrédito o menosprecio al valore personal o dignidad, tratos humillantes y vejatorios, vigilancia constante, asilamiento, amenaza de alejamiento de los hijos o la privación de medios económicos indispensables. Finalmente el artículo 7 indica que se entiende por violencia sexual toda conducta que amenace o vulnere el derecho de la persona a decidir voluntariamente su sexualidad, comprendida en esta no solo el acto sexual sino toda forma de contacto o acceso sexual, genital o no genital.

El capítulo segundo se denomina “De las Políticas de Prevención y Asistencia” y comprende de los artículos 8 a 15. El artículo 8 señala las funciones del Instituto Nacional

de la Mujer que es el organismo rector de las políticas y programas de prevención y atención de la violencia familiar, dichas funciones son: formular, ejecutar e instrumentar políticas y programas de prevención y atención, coordinar dichos programas a nivel estatal y municipal, diseñar conjuntamente con otros ministerios planes de capacitación de funcionarios públicos y registrar las organizaciones no gubernamentales especializadas en violencia familiar. El artículo 9 establece la obligación del Ministerio de Educación y de las instituciones de educación superior de incorporar en los planes y programas de estudio contenidos dirigidos a transmitir a sus alumnos valores de mutua tolerancia, autoestima, igualdad entre los géneros y preparación para la vida familiar. En el artículo 10 se señala que para la ejecución de los planes de capacitación elaborados por el Instituto Nacional de la Mujer el Ministerio de Justicia y el Consejo de la Judicatura deberán proveer lo necesario. El artículo 11 establece el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social ejecutarán los planes de capacitación e información diseñados por el Instituto Nacional de la Mujer para los profesionales y funcionarios médicos. El artículo 12 indica que el Ministerio de Transporte y Comunicaciones supervisará la inclusión de mensajes y programas destinados a prevenir y eliminar la violencia contra la mujer y la familia. En el artículo 13 se señala que los estados y municipios cooperaran con el Instituto Nacional de la Mujer en el desarrollo de funciones de prevención y atención. El artículo 14 establece que el Instituto Nacional de la Mujer conjuntamente con el Ministerio de Familia y los municipios crearan en cada municipio unidades de atención y tratamiento de hechos de violencia familiar. Finalmente conforme al artículo 15 el Instituto Nacional de la Mujer promoverá en los municipios la creación de refugios para la atención y albergue de las víctimas de violencia familiar en los casos en que la permanencia en su domicilio implique una amenaza inminente a su integridad física.

El capítulo tercero se denomina “De los delitos” y en él se tipifican los siguientes delitos: amenaza cuya pena de prisión va de seis a quince meses (art. 16), violencia física que tiene una pena de prisión de seis a dieciocho meses (art. 17), acceso carnal violento que se castiga con la pena asignada en el artículo 375 del Código Penal (art. 18), acoso sexual cuya pena de prisión es de tres a doce meses (art. 19), violencia psicológica que tiene una pena de prisión de tres a dieciocho meses (art. 20) y finalmente en el artículo 21 se establece una serie de circunstancias agravantes como ejecutar el delito con armas, ejecutar el delito en perjuicio de mujer embarazada, de personas discapacitadas, ancianas o menores de edad.

El capítulo cuarto se titula “De las faltas” y en el se castiga con penas de multas las siguientes conductas: la omisión de medidas en caso de acoso sexual (art. 22) y la multa va desde 50 a 100 unidades tributarias, otra conducta que se sanciona es la omisión de aviso por parte de los profesionales de la salud que atiendan hechos constitutivos de violencia familiar (art. 23), en este caso la multa es de veinticinco a cuarenta unidades tributarias y finalmente se castiga con la misma multa la omisión de atención de la denuncia por parte de los órganos receptores de las denuncias de violencia familiar (art. 24).

El capítulo quinto se llama “Disposiciones comunes” y esta integrado por tres artículos: el artículo 25 que establece como pena accesoria para los condenados por actos de violencia familiar la obligación de participar en programas de educación y

prevención, el artículo 26 que posibilita la sustitución de la pena privativa de libertad por trabajo comunitario siempre que ella no exceda de un año y el sujeto no sea reincidente y finalmente esta el artículo 27 que establece la conversión de las multas por días de arresto.

El capítulo sexto se denomina “De la responsabilidad civil” y en el se establece la obligación de indemnizar los diversos daños que sean producto de la violencia familiar. En el artículo 28 se establece la obligación de indemnizar el daño físico o psicológico, en el artículo 29 se establece la obligación de reparar los daños patrimoniales y en el artículo 30 se establece la obligación de indemnizar a la víctima del acoso sexual.

El capítulo séptimo se titula “Del procedimiento” y se encuentra dividido en cuatro secciones. La sección primera se llama “Disposiciones generales” y se compone de los siguientes artículos: primero es el artículo 31 que señala quienes se encuentran legitimados para denunciar los delitos y faltas constitutivos de violencia y son la víctima, los parientes consanguíneos o afines, el representante del Ministerio Público, la Defensoría Nacional de Derechos de la Mujer y las organizaciones no gubernamentales destinadas a la defensa de los bienes jurídicos protegidos por ley sobre la violencia contra la mujer y la familia siempre que hayan sido creadas con anterioridad a la perpetración del hecho punible. El segundo artículo que integra esta sección es el 32 y en él se señalan los órganos receptores de las denuncias y que son los Juzgados de Paz y de Familia, los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, las Prefecturas y Jefaturas Civiles, los Órganos de policía, el Ministerio Público y cualquier otro al que se le atribuya esta competencia. El tercer artículo de esta sección es el 33 y en el se establece que los órganos receptores de la denuncia deben dar a la víctima un trato acorde con su condición de afectado, procurando facilitar al máximo su participación en los trámites en que deba intervenir. Además se encuentra el artículo 34 que señala que el receptor de la denuncia debe procurar la conciliación de las partes para lo cual debe convocar a una audiencia, ahora bien, en caso de no haber conciliación, de no realizarse la audiencia o en caso de reincidencia el mismo artículo establece que dicho órgano debe enviar los antecedentes al tribunal competente. Finalmente el artículo 35 indica que la persona agraviada, la Defensoría Nacional de los Derechos de la Mujer y las organizaciones no gubernamentales pueden intervenir en el procedimiento aun cuando no se hayan constituido en querellantes.

La sección segunda del capítulo séptimo se denomina “Del procedimiento en caso de delitos” y se compone de un sólo artículo que es el 36 que indica que el procedimiento para juzgar los delitos establecidos en la ley sobre la violencia contra la mujer y la familia es el procedimiento abreviado.

La sección tercera del capítulo séptimo se llama “Del procedimiento en caso de faltas” y también esta conformada por un solo artículo que es el 37 y en él se establece que el procedimiento para juzgar las faltas es el previsto en el título VI del libro III del Código Orgánico Procesal Penal.

La sección cuarta del capítulo séptimo se titula “Disposiciones Comunes” y abarca de los artículos 38 a 44. En el artículo 38 se señala que en la recepción de denuncias y en la investigación se debe utilizar personal debidamente capacitado y además el mismo

artículo indica una serie de elementos que debe considerar el juez al dictar sentencia, como por ejemplo los daños sufridos por la víctima. El artículo 39 establece que el órgano receptor una vez formulada la denuncia debe ordenar de inmediato el examen médico de la víctima y puede adoptar además las siguientes medidas cautelares: emitir una orden de salida del agresor de la residencia común, remitir a la víctima a un refugio si existe amenaza a su integridad física, arresto transitorio hasta por setenta y dos horas, ordenar la restitución de la víctima al hogar, prohibir el acercamiento del agresor al lugar de trabajo o estudio de la víctima, asesorar a la víctima sobre la preservación de evidencias, proveerle información sobre sus derechos y sobre los servicios disponibles, elaborar un informe sobre los hechos y cualquier otra medida de protección de la víctima, el grupo familiar o la pareja. En el artículo 40 se indica que sin perjuicio de la facultad del juez que conoce de la causa de dictar o confirmar las medidas cautelares del artículo 39 de la ley, éste puede además fijar pensiones de alimentos para el grupo familiar, para lo cual puede ordenar retención del salario por parte del empleador, establecer el régimen de guarda y custodia de los hijos así como las visitas y adoptar cualquier otra medida aconsejable para el bienestar del grupo familiar. En el artículo 41 se establece la libertad de prueba en las causas por actos de violencia familiar. En el artículo 42 se señala que la víctima puede presentar un certificado médico expedido por un profesional para acreditar los hechos. En el artículo 43 se regula la modalidad de cumplimiento de la sanción y en él se indica que se debe procurar que las personas detenidas o condenadas por hechos de violencia familiar trabajen y perciban un ingreso que les permita cumplir con sus obligaciones familiares para lo cual se puede diferir el cumplimiento de la sanción a los fines de semana entre otras medidas. En el artículo 44 se indica que los responsables de hechos de violencia cumplirán la sanción en un lugar dedicado al desarrollo de programas de educación y prevención por el tiempo que el juez establezca.

Finalmente el capítulo octavo se denomina “Disposiciones transitorias y finales” y comprende los artículos 45 a 49. En el artículo 45 se señala que en tanto no se creen los centros de cumplimiento de pena del artículo 44 los condenados cumplirán su pena en los establecimientos que señale el ejecutivo Nacional. En el artículo 46 se indica que en tanto no inicie su funcionamiento el Instituto nacional de la Mujer sus atribuciones serán ejercidas por el Consejo Nacional de la Mujer. El artículo 47 establece que en todo lo no previsto se aplicarán las disposiciones del Código Penal en cuanto no colinden con la ley y sujeto a las especificaciones de la misma. El artículo 48 señala que la ley entrará en vigencia a partir del 1 de enero de 1999 y finalmente el artículo 49 establece que hasta que no entre en vigencia el Código Orgánico Procesal Penal serán competentes para conocer de los hechos de violencia familiar los jueces de Primera Instancia en lo Penal.

Análisis comparativo de la legislación comparada:

Una vez que se ha revisado la legislación existente en los países de España, México, Argentina Perú y Venezuela en lo referente a violencia intrafamiliar podemos ver que existen ciertas semejanzas y diferencias entre ellas y además en relación con la legislación existente en Chile. A continuación se hará una comparación con respecto a los siguientes temas:

1- Definición de violencia intrafamiliar:

En la legislación española la ley 27/2003 reguladora de la Orden de protección de las víctimas de violencia doméstica no contiene una definición de violencia intrafamiliar, cuestión que si acontece en las demás legislaciones extranjeras. La razón de esto es que dicha ley solamente contiene normas de carácter procesal que tienen por finalidad establecer un procedimiento sencillo que sea accesible a todas las víctimas de violencia intrafamiliar y en el cual se les otorguen medidas de protección efectivas.

Por su parte tanto en México como en Perú la definición de violencia intrafamiliar se caracteriza por que entiende como violencia cualquier acción (en México se emplea la expresión acto de poder) u omisión que cause daño, en cambio, en Argentina se alude a que la persona sufra lesiones o maltrato. Por otra parte en la legislación de Venezuela se entiende por violencia la agresión, amenaza u ofensa.

Sobre este mismo punto se debe hacer otra distinción ya que si uno revisa la legislación de México y Venezuela en ambas se distinguen tres tipos de violencia intrafamiliar que son la violencia física, psicológica y la violencia sexual.

En la legislación chilena la ley 20.066 define la violencia intrafamiliar como todo maltrato que afecte los bienes jurídicos que señala y en ningún caso se hace una distinción entre violencia física, psicológica o sexual.

2- Bienes jurídicos protegidos:

En cuanto a los bienes jurídicos se puede distinguir claramente que en la legislación comparada se considera como objeto de protección a la integridad física y psíquica. Sin perjuicio de lo anterior en la legislación de México, Perú y Venezuela se enumera además como bien jurídico protegido a la integridad sexual, además, en este último país se considera también a la integridad patrimonial. En cuanto a la legislación española como ya se señaló se trata de una ley de carácter procesal, sin embargo, al referirse a las medidas de protección se señala que éstas se deben dictar cuando existan indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida, la integridad física o moral, la libertad sexual y la libertad o seguridad de las personas.

En el caso de Chile la ley 20.066 considera como bienes jurídicos que pueden verse afectados por violencia intrafamiliar la vida, la integridad física y la integridad psíquica, entendiéndose que esta última comprende a la integridad sexual según consta en la discusión de la ley en la Cámara de Diputados.

3- Quienes pueden ser víctimas de la violencia intrafamiliar:

En las legislaciones comparadas se señala que la violencia intrafamiliar es la que se ejerce contra cualquier integrante del grupo familiar, es decir, cónyuges, ascendientes, descendientes, parientes colaterales y afines, y además se incluyen las relaciones de hecho (convivientes). En Perú el parentesco por consanguinidad se limita hasta el cuarto grado y el parentesco por afinidad hasta el segundo grado.

A lo ya señalado conviene agregar que en las leyes de México, Perú y Venezuela se

señala también como sujetos que pueden ser víctimas de violencia familiar a los ex-cónyuges y ex-convivientes.

Finalmente en Perú se considera violencia familiar el maltrato que ocurre entre quienes han procreado un hijo en común, independientemente si conviven o no al tiempo de producirse la violencia.

Por su parte en Chile la ley 20.066 también otorga protección a quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge o conviviente, o sea pariente por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado. En Chile, al igual que en Perú, se considera como violencia intrafamiliar al maltrato que se produce entre los padres de un hijo común.

4- Sanción:

En cuanto a las sanciones a los actos de violencia intrafamiliar sólo en las leyes de Perú y México se establecen sanciones consistentes en multas y arresto administrativo en el caso de México y penas de prisión en el caso de Venezuela, además este es el único país que establece tipos penales relativos a la violencia intrafamiliar.

Por otra parte en los países de España, Argentina y Perú no se establecen sanciones específicas para los actos de violencia intrafamiliar por lo que claramente es aplicable la legislación penal común.

Finalmente en Chile los actos de violencia intrafamiliar en la ley 20.066 se sancionan con multa y se estableció un tipo penal específico en el artículo 14 de la ley que es el delito de maltrato habitual.

5- Conciliación:

Al revisar la legislación comparada podemos darnos cuenta que en México y Venezuela se acepta la conciliación como forma de poner termino a las causas por violencia intrafamiliar. En el caso de México se agrega además la amigable composición o arbitraje la que no puede versar sobre acciones o derechos del estado civil irrenunciables o delitos que se persigan de oficio.

En cuanto a Perú la ley 26.260 sobre Protección frente a la Violencia permitía la conciliación como forma de terminar con los conflictos derivados de la violencia familiar, sin embargo, la ley 27.982 de 25 de mayo de 2003 derogó los artículos que permitían la conciliación.

En España y en Argentina las leyes sobre violencia intrafamiliar no señalan nada por lo que se debe aplicar las reglas generales.

En Chile la ley 19.325 permitía la conciliación, sin embargo, al discutirse la ley 20.066 se acordó suprimirla ya que en las causas por violencia intrafamiliar la víctima no se encuentra en igualdad de condiciones sino que por el contrario su posición es desmejorada lo que no le permite llegar a un buen arreglo, además se evita que las víctimas sean presionadas para llegar a un arreglo. En sustitución de la conciliación la ley 19.968 que crea los tribunales de familia permite la suspensión condicional de la dictación

de la sentencia en las causas por violencia familiar.

6- Certificados médicos como medios de prueba:

En cuanto al valor probatorio que tienen los certificados médicos para acreditar los hechos de violencia intrafamiliar las leyes de Venezuela y Perú establecen que los certificados de salud física y mental que emitan los establecimientos de salud públicos o privados tienen valor probatorio del estado de salud física y mental en los procesos sobre violencia familiar. Con todo en la ley de Venezuela se señala el tribunal competente puede requerir la comparecencia del profesional.

Las legislaciones de México y Argentina solo se limitan a señalar que el juez puede requerir informes acerca de la salud física y psíquica de la víctima y éstos se rigen por las normas de procedimiento comunes en cuanto a su valor probatorio.

En la ley de España sobre violencia intrafamiliar no se contempla una norma especial por lo que sólo cabe aplicar las reglas generales en cuanto al valor probatorio de los certificados médicos.

En Chile la ley 20.066 nada señala en cuanto a los informes médicos por lo que la forma de efectuarlos, el momento de rendirlos y su valor probatorio se rigen por las normas establecidas para los informes periciales de la ley 19.968 que crea los tribunales de familia.

7- Obligaciones de los órganos de la administración pública:

Al revisar las legislaciones de España, México, Venezuela y Argentina se puede constatar que en ellas se establece como una obligación de todos los órganos de la administración pública la de promover programas de difusión sobre el problema de la violencia familiar, además se establece que se debe asesorar adecuadamente a las víctimas de ella y además se establece que se deben promover planes de capacitación de los funcionarios públicos.

En México y Venezuela se crean organismos que se encargan de formular políticas y programas de prevención y atención de víctimas de la violencia familiar, además dichos organismos se encargan de coordinar a las diversas instituciones públicas en materia de atención a víctimas y de promover planes de capacitación para los funcionarios públicos.

En Argentina la ley 24.417 sobre protección contra la violencia familiar señala que se debe dar conocimiento de las denuncias por violencia intrafamiliar al Consejo Nacional del Menor y la Familia a fin de que este organismo se encargue de la coordinación de los servicios públicos y privados. Además de la norma anterior el Decreto Reglamentario de la ley sobre protección contra la violencia familiar ordena la creación de Centros de Información y Asesoramiento para las víctimas de violencia intrafamiliar con el fin de asesorarlas y orientarlas sobre los alcances de la ley 24.417 de protección contra la violencia familiar y sobre los recursos disponibles para la prevención y atención de los casos de violencia intrafamiliar.

En Perú si bien no se contemplan normas relativas a las obligaciones de los órganos de la administración pública la ley enumera una serie de acciones que debe adoptar el

Estado como políticas permanentes y entre ellas se encuentra: fortalecer en todos los niveles educativos la enseñanza de valores éticos y el respeto a la dignidad de la persona y los derechos de la mujer, los niños, los adolescentes y la familia, emprender campañas de difusión sobre la ley de violencia familiar, promover el estudio e investigación de las causas de la violencia al interior de la familia, promover la participación de instituciones públicas y privadas en el desarrollo de labores preventivas y de tratamiento de la violencia y atención de los agresores, promover la capacitación de los funcionarios públicos y establecer procesos legales eficaces con el mínimo de formalismos y de protección de las víctimas.

En Chile la ley 20.066 en su artículo 3 denominado “prevención y asistencia” se establece que Estado debe adoptar políticas orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar, en especial contra la mujer y los niños, y a prestar asistencia a las víctimas, además se enumeran una serie de medidas como son: incorporar en los planes y programas de estudio contenidos dirigidos a modificar las conductas que favorecen, estimulan o perpetúan la violencia intrafamiliar, desarrollar planes de capacitación para los funcionarios públicos que intervengan en la aplicación de la ley 20.066, desarrollar políticas y programas de seguridad pública para prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar, favorecer iniciativas de la sociedad civil para el logro de los objetivos de la ley 20.066, adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y los demás instrumentos internacionales suscritos por el Estado de Chile y crear y mantener sistemas de información y registros estadísticos en relación con la violencia intrafamiliar. Junto con lo anterior el artículo 4 de la ley 20.066 señala que corresponde al Servicio Nacional de la Mujer proponer al Presidente de la República las políticas públicas para el cumplimiento de los objetivos de la ley y que en coordinación y colaboración con los organismos públicos y privados pertinentes deberá formular anualmente un plan nacional de acción. Para estos efectos la misma norma indica que Servicio Nacional de la Mujer tendrá las como funciones: la de impulsar, coordinar y evaluar las políticas gubernamentales en contra de la violencia intrafamiliar, el recomendar la adopción de medidas legales, reglamentarias o de otra naturaleza para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, prestar asistencia técnica a los organismos que intervengan en la aplicación de la ley sobre violencia intrafamiliar que así lo requieran y promover la contribución de los medios de comunicación para erradicar la violencia contra la mujer y realzar el respeto a su dignidad.

8- Medidas cautelares:

Al revisar la legislación comparada se puede observar que en México la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar no contempla medidas cautelares que se deben adoptar en los casos de violencia intrafamiliar ni tampoco se señala desde cuando se pueden dictar por lo que esta materia se rige conforme a las reglas generales.

En la legislación de España, Argentina, Perú y Venezuela se señala que el órgano encargado de recibir la denuncia de violencia intrafamiliar puede desde ese momento adoptar alguna de las siguientes medidas cautelares: ordenar la exclusión del autor de la

vivienda donde vive el grupo familiar, prohibir el acceso de éste al domicilio de la víctima así como a los lugares de trabajo o estudio, ordenar el reintegro al domicilio a petición de quien ha debido salir del mismo por razones de seguridad personal, excluyendo al autor de violencia intrafamiliar, decretar provisoriamente alimentos tenencia y derecho de comunicación con los hijos. Además en todas estas legislaciones se señala que la enumeración de medidas cautelares que en ellas se hace no es taxativa y se puede adoptar cualquier otra medida destinada a garantizar la seguridad y la integridad de las víctimas de violencia intrafamiliar.

Otro aspecto común es que las medidas cautelares pueden ser adoptadas de oficio o a petición de parte por parte del juez.

Si uno revisa la legislación de Argentina y España se da cuenta que en ellas la ley ordena que el juez fije una nueva audiencia dentro del plazo que en ellas se señala a fin de revisar los antecedentes que motivaron la dictación de la medida cautelar y ver si se prorroga o se deja sin efecto.

En Chile la ley 20.066 en el artículo 7° establece que cuando exista una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, aun cuando éste no se haya llevado a cabo, el tribunal, con el sólo mérito de la denuncia, deberá adoptar las medidas de protección o cautelares que correspondan y el mismo artículo en su inciso segundo enumera una serie de hipótesis en las que se presume que existe riesgo inminente, sin embargo, la enumeración de las medidas precautorias, el plazo de duración y la sanción en caso de incumplimiento se encuentran regulados en los artículos 92 a 94 de la ley 19.968 que crea los tribunales de familia.

CONCLUSIONES:

Al finalizar este trabajo podemos señalar que la violencia intrafamiliar esta integrada por dos elementos que son los que permiten definirla y son los conceptos de violencia y de familia, a partir de ellos podemos definir violencia intrafamiliar como todo acto cometido por una persona que afecte la vida o que menoscaba física o síquicamente a los integrantes del grupo familiar y que produce un deterioro en las relaciones al interior del hogar, impidiendo el normal desarrollo de la personalidad y del plan de vida de los integrantes de dicho grupo y que los coloca en una situación de abuso, vulnerabilidad y desamparo frente a la cual nada pueden hacer. La principal característica de la violencia intrafamiliar es que implica una relación de abuso, es decir, es cometida por quien tiene poder dentro de un contexto de subordinación al interior del grupo familiar y su ejercicio produce daño físico o psicológico a uno o más integrantes del grupo familiar.

En relación a las víctimas es muy importante subrayar que la violencia intrafamiliar puede afectar a niños, ancianos, mujeres y hombres y que no es sólo un problema de un determinado grupo sino que por el contrario cualquier persona puede ser víctima de ella sin importar su edad o sexo. En cuanto a los victimarios o personas que ejercen violencia intrafamiliar ellas pueden ser cualquier integrante del grupo familiar sin importar si es

hombre o mujer. Atendiendo a quienes son víctimas de violencia intrafamiliar ésta puede ser clasificada en maltrato infantil, violencia en la pareja y maltrato a ancianos, pudiendo en cada uno de estos tipos adoptar diversas formas de abuso.

Otra arista del problema de la violencia intrafamiliar esta constituida por las causas de ellas y para determinar cuales son se han creado diversos modelos explicativos como son el modelo psiquiátrico, el modelo psico-social, el modelo socio cultural y el modelo ecológico, sin embargo, ninguno de ellos ha capaz de determinar por sí mismo cuales son los motivos que originan la violencia intrafamiliar. Con todo estos modelos nos permiten apreciar que la violencia intrafamiliar es un problema complejo y que sus causas son variables y no se puede tratar de explicar mediante una sola teoría universal aplicable a todos los casos sino que por el contrario se debe adoptar diversos puntos de vista y tener presente que son variados los factores los que llevan a ella.

Además de las causas de la violencia intrafamiliar otro punto de interés lo constituyen las consecuencias de ésta, ellas son sufridas básicamente por quien vive el abuso y por las personas testigos de ella que reciben un daño psicológico importante. Las consecuencias de la violencia intrafamiliar dependen de la naturaleza de los malos tratos, su duración, su amplitud, la posición social y económica de la víctima, así como de su capacidad de resistencia. La violencia intrafamiliar trae como consecuencia que las víctimas sometidas a situaciones crónicas de violencia dentro del hogar presenten una baja autoestima, temor permanente a ser agredidas, síntomas depresivos, alteraciones emocionales y un debilitamiento gradual de sus defensas físicas y psicológicas que se traducen en un incremento de los problemas de salud. Junto con las consecuencias individuales la violencia intrafamiliar repercute en la sociedad en su conjunto ya que produce un mayor uso de los servicios públicos y privados destinados a atender problemas de salud, un aumento en las licencias médicas, producto del maltrato las víctimas ven disminuida su capacidad productiva, impactando con ello a todos los que dependen de la fuerza productiva de su trabajo, asimismo produce ausentismo escolar, repitencia y problemas de aprendizaje en los niños y jóvenes lo que genera una pérdida de bienestar mayor.

Una vez determinadas las consecuencias de la violencia intrafamiliar surge la pregunta de cuales son los bienes jurídicos que se deben proteger al legislar sobre éste tema. La repuesta se desprende de la Constitución que en su artículo 19 establece que “la Constitución asegura a todas las personas: N° 1 el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”, de este precepto se desprende claramente que los bienes jurídicos que se deben proteger son la vida, la salud que es un concepto que abarca a la integridad física y psíquica y la integridad sexual que es el derecho de toda persona adulta o púber a no ser involucrado en una interacción de significación sexual sin su consentimiento.

Una vez determinados los bienes jurídicos que se protegen es importante revisar la evolución que tuvo en Chile el problema de la violencia intrafamiliar. En este tema podemos darnos cuenta que existieron tres etapas muy diferenciadas en el tratamiento que realizó el legislador sobre este tema. La primera etapa que duró hasta el 27 de agosto de 1994, fecha en que se publicó en el Diario Oficial la ley 19.325, se caracterizó porque no había en Chile una ley especial en la cual se regulara el problema de la

violencia intrafamiliar sino que el contrario para hacer frente a este problema se debía recurrir a la legislación común conforme a la cual la violencia intrafamiliar era una causal de divorcio no vincular. Además la violencia intrafamiliar podía ser sancionada en sede penal a título de lesiones o de abandono de niños y personas desvalidas. En el ámbito del derecho procesal no se contemplaba un procedimiento especial sino que por el contrario se sometía a las víctimas de violencia intrafamiliar a los procedimientos comunes en los cuales no se contemplaban medidas de protección ni tampoco se consideraba el hecho de en muchos casos los testigos de la violencia intrafamiliar eran los mismos familiares por lo que ellos quedaban inhabilitados como testigos. La segunda etapa la constituye la ley 19.325 que si bien fue un avance al constituir la primera ley que regulaba el problema de la violencia intrafamiliar en forma integral, tipificaba sanciones especiales para estos casos y establecía un procedimiento especial en el cual se posibilitaba al juez la dictación de medidas cautelares para proteger a la víctima, ella en los hechos fue insuficiente por varias razones entre las que destacan la falta de judicatura especializada para tratar estos problemas y ello quedó de manifiesto en la tramitación de la misma ley ya que en el proyecto original se le entregaba competencia para conocer de estas causas a los juzgados de menores y posteriormente se optó por los juzgados civiles que fue la postura que finalmente prevaleció por que se consideró la mejor opción para enfrentar el problema de la violencia intrafamiliar, sin embargo, al entrar en vigencia la ley la práctica demostró que los comparendos de las causas por violencia intrafamiliar eran realizados no por el juez como ordenaba la ley sino que por los actuarios de los juzgados quienes no tenían la preparación necesaria para este tipo de asuntos. Otra causa del fracaso de la ley 19.325 y que se relaciona con la anterior fue el hecho que se contempló la conciliación como una forma de poner término a los procesos por actos de violencia intrafamiliar, el inconveniente fue que no se consideró que las víctimas de violencia intrafamiliar en muchos casos se encuentran en una posición desmedrada en relación con el victimario lo que trajo como consecuencia que se perdiera la igualdad entre las partes que es el presupuesto necesario para que toda conciliación resulte exitosa. Junto con esto en muchos casos los actuarios obligaban a las víctimas a llegar a un acuerdo para así poder disminuir su carga de trabajo. Una tercera causa de este fracaso fue que en la misma ley 19.325 se estableció que el juez en la sentencia sólo podía mantener las medidas precautorias por tiempo que no excediera de sesenta días, lo que a todas luces resulta insuficiente si se quería una real protección. Otro problema que se presentó en la práctica fue que los condenados por actos de violencia intrafamiliar a asistir a programas terapéuticos o de orientación familiar sólo iban a las primeras sesiones o no asistían y nadie se preocupaba del cumplimiento de la sentencia con lo que en la práctica la ley fue letra muerta.

Atendido el hecho que los problemas que se originan en la familia requieren de una judicatura especializada en este tipo de causas con fecha 30 de agosto de 2004 se publicó en el Diario Oficial la ley 19.968 que crea los tribunales de familia en la cual se estableció un nuevo procedimiento para la tramitación de las causas por actos de violencia intrafamiliar y por disposición expresa de la misma ley se prohibió la conciliación como modo de terminación de los procedimientos por actos de violencia intrafamiliar. En lugar de conciliación se estableció la posibilidad de suspender la dictación de la sentencia si se cumplían una serie de requisitos que la misma ley señaló. Además se mejoró las

medidas cautelares que se podían dictar en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar, sin embargo, y pese al avance que significó establecer una judicatura de familia especializada en todos los problemas de esta y en particular mucho más preparada para las causas por violencia intrafamiliar y que se creó un nuevo procedimiento para dichas causas, en todo lo demás se mantuvo vigente la ley 19.325 con todas sus limitaciones.

El fracaso de la ley 19.325 derivó en que el día 7 de octubre de 2005 se publicara en el Diario Oficial la ley 20.066 “que establece ley de violencia intrafamiliar” y que constituye la tercera etapa en la regulación de este tema. Esta ley se caracteriza por ser mucho más completa que la ley 19.325 ya que se identifica claramente cuales son los objetivos que se persiguen, que bienes jurídicos se busca proteger y se establecen una serie de obligaciones del Estado en materia de prevención y asistencia de violencia intrafamiliar. En lo referente a quienes pueden ser víctimas de violencia intrafamiliar se amplía la enumeración ya que no sólo considera al cónyuge o conviviente actual sino que también a los ex-cónyuges o ex-convivientes y tratándose de los grados de parentesco se incluye en la enumeración no sólo a los parientes por consanguinidad sino a los parientes por afinidad.

Otro punto que se debe destacar es que en la ley 20.066 se distingue entre actos de violencia intrafamiliar que no constituyen delito y actos de violencia intrafamiliar que constituyen delito para determinar la competencia de los tribunales. Tratándose de actos de violencia intrafamiliar que no constituyen delito éstos son conocidos por los tribunales de familia que están regulados en la ley 19.968 y se someten al procedimiento que en ella se establece. En caso que los actos de violencia intrafamiliar constituyan delito éstos hechos son investigados por el Ministerio Público y conocidos por los Jueces de Garantía y los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal.

Una innovación importante que introdujo la ley 20.066 fue establecer que cuando exista una situación de riesgo inminente de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar el tribunal con el sólo mérito de la denuncia debe adoptar las medidas de protección que correspondan y además se señalan una serie de situaciones en que se presume que existe una situación de riesgo inminente. Complementando esta norma relativa a las medidas cautelares la ley 19.968 que crea los tribunales de familia señala que las medidas cautelares pueden ser decretadas por un período que no exceda de ciento ochenta días hábiles y se pueden renovar, por una sola vez, hasta por igual plazo. Si uno compara la legislación actual con la ley 19.325 se da cuenta que existió un gran cambio ya anteriormente las medidas cautelares eran esencialmente temporales y no podían exceder de sesenta días hábiles y el juez, sólo por motivos muy graves y urgentes, podía prorrogarlas hasta por un plazo máximo de ciento ochenta días hábiles en total.

Otra modificación importante introducida por la ley 20.066 fue la de establecer como sanción única para los actos de violencia intrafamiliar que no constituyan delito la de multa de media a quince unidades tributarias mensuales a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público o privado. La razón de establecer la sanción única de multa fue

que con la ley 20.066 se buscó tratar de recomponer la vida en común y se tomó en consideración el hecho de que no era realista tratar de resolver el drama social de la violencia intrafamiliar encarcelando a los agresores que en muchos casos constituyen el sostén económico de la familia. Sin embargo, este mismo argumento puede servir para rechazar la sanción de multa ya que en los casos en que el agresor es el único medio de ingresos que tiene la familia la aplicación de la multa más que un castigo para el agresor se transforma en un castigo para todo el grupo familiar y esto puede derivar en que muchas víctimas no denuncien a sus agresores por temor a perder su ingreso económico.

Además de la sanción de multa la ley 20.066 estableció una serie de medidas accesorias que el juez debe aplicar en la sentencia y que son la obligación de abandonar el ofensor el hogar que comparte con la víctima, la prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o de estudio, la prohibición de porte y tenencia y, en su caso, el comiso, de armas de fuego y la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar. El plazo de estas medidas no puede ser inferior a seis meses ni superior a un año. Con las medidas accesorias se busca proteger a la víctima de violencia intrafamiliar una vez terminado el juicio y procurar la rehabilitación de quien cometió los actos de violencia intrafamiliar.

Otro cambio que introdujo la ley 20.066 fue establecer un Registro de Sanciones y Medidas Accesorias según el cual el Servicio de Registro Civil e Identificación debe llevar un Registro Especial de las personas que hayan sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de violencia intrafamiliar, así como de las demás resoluciones que la ley ordene inscribir y junto con lo anterior el registro debe señalar también las medidas accesorias aplicadas por el hecho de violencia intrafamiliar, con excepción de la obligación de asistir a programas terapéuticos o de orientación familiar. Además la misma ley señala que el Servicio de Registro Civil e Identificación debe hacer constar en el certificado de antecedentes del condenado la sanción principal y las accesorias impuestas por el acto de violencia intrafamiliar. En este punto se puede objetar el hecho de que las condenas por violencia intrafamiliar se hagan constar en el certificado de antecedentes ya que si bien puede constituir una forma de prevención y ser un mensaje potente de que la sociedad no va a tolerar este tipo de conductas, también puede suceder que la persona condenada sea el sostén principal de la familia con lo cual no sólo se le estaría castigando a él sino que además se estaría privando a dicho grupo familiar de su fuente de ingresos, ya que a la persona condenada se le va hacer mucho más difícil conseguir trabajo y como consecuencia de ello también se estaría desincentivando a las víctimas a denunciar porque correrían el riesgo de perder dicho sostén económico.

Una última modificación establecida por la ley 20.066 y que fue objeto de un amplio debate fue la tipificación del delito de maltrato habitual consistente en el ejercicio habitual de violencia física o psíquica respecto de alguna de las personas enumeradas en la ley y que se sanciona con la pena de presidio menor en su grado mínimo, salvo que el hecho fuera constitutivo de un delito de mayor gravedad, caso en el cual se aplica sólo la pena asignada por la ley a dicho delito. En la misma norma se señalan una serie de circunstancias que permiten configurar la habitualidad. Este es un delito de acción penal

pública previa instancia particular, es decir, es un delito que no puede perseguirse de oficio por el Ministerio Público sin que, a lo menos, el ofendido por el delito hubiere denunciado el hecho a la justicia, al Ministerio Público o a la policía.

Una vez señaladas las modificaciones más importantes de la ley 20.066 es necesario destacar que al compararla con las leyes relativas al problema de violencia intrafamiliar de países como España, México, Argentina, Perú y Venezuela nos damos cuenta que nuestra ley da un tratamiento integral al problema de la violencia intrafamiliar ya que abarca a los mismos sujetos de protección que los enumerados por las leyes extranjeras, es una ley que no se remite a otros cuerpos normativos sino que es autosuficiente y no sólo se ocupa de establecer sanciones los agresores sino establece una serie de obligaciones para el Estado en el tratamiento de este problema.

Para concluir es muy importante señalar que el fenómeno de la violencia intrafamiliar siempre ha estado presente aun cuando en Chile sólo se comenzó a discutir y legislar a comienzo de los noventa, se debe destacar que este problema es muy complejo ya que sus causas son muy diversas y puede afectar a cualquier persona sin importar sus condiciones o el ámbito en que se desenvuelva, además en su tratamiento se debe considerar que los afectados no son sólo el agresor y su víctima sino que esto abarca a toda la familia y repercute en nuestra sociedad. Por todo esto no basta con una ley sobre violencia intrafamiliar que reprima a los agresores sino que debe dársele a éstos la oportunidad de rehabilitarse y además dicha ley no debe descuidar otro aspecto fundamental que es la educación, la prevención y la información por medio de campañas de difusión masiva que sensibilicen a la población y la ayuden a darse cuenta de esta realidad. Es bueno destacar que nuestra ley se preocupa expresamente de señalar y regular todo lo anterior pero de nada sirve si en la practica no se llevan a cabo dichas políticas públicas. Finalmente el éxito o fracaso de la ley de violencia intrafamiliar va a depender de los tribunales de justicia y particularmente de los jueces quienes son los llamados a aplicarla ya que si éstos no lo hacen correctamente o se ven colapsados por el gran número de demandas de nada va servir tener una buena ley ya que las víctimas no se van a animar a denunciar a sus agresores y por el contrario sólo se va a agudizar su sensación de que nadie puede ayudarlas con lo que el problema se va a agravar más con la consiguiente pérdida de bienestar para toda la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA:

- AUMANN, VERÓNICA, "Maltrato y abuso en el ámbito doméstico: fundamentos teóricos para el estudio de la violencia en las relaciones familiares", Editorial Paidós, Primera Edición, Buenos Aires, año 2003.
- CADOICHE, SARA, "Violencia Intrafamiliar", Rubinzal-Culzoni Editores, Primera Edición, Buenos Aires, año 2002.
- CANTÓN DUARTE, JOSÉ, "Malos tratos y abuso sexual infantil: causas, consecuencias e intervención", Siglo Veintiuno Editores, Primera Edición, Madrid, año 1997.
- CÁRCAMO, ISABEL, "Mujer y violencia doméstica", Editado por Instituto de la Mujer, Segunda Edición, Santiago, año 1991.
- CHACEL, ROSA "Mujer, violencia y medios de comunicación", Editado por el Secretariado de Publicaciones de la Universidad de León, Primera Edición, León, año 1996.
- CORSI, JORGE, "Violencia Intrafamiliar: una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social", Editorial Paidós, Primera Edición, Buenos Aires, año 1994.
- CORSI, JORGE, "Violencia masculina en la pareja: una aproximación al diagnóstico y a los modelos de intervención", Editorial Paidós, Primera Edición, Buenos Aires, año 1995.
- DAGNINO, JAIME ECTTORE, "Ley 19.325, establece normas sobre violencia

intrafamiliar: procedimiento y aplicación en los juzgados de letras de la ciudad de Coyhaique”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Santiago, año 1997.

- EISIKOVITS, ZVI, “Violencia doméstica: la mujer golpeada y la familia”, Editorial Granica, Primera Edición, Buenos Aires, año 1997.

- ETCHEVERRY, ALFREDO, “Derecho Penal Parte Especial”, Editorial Jurídica, Tercera Edición, Santiago, Tomo IV, año 1998.

- GRACIA FUSTER, ENRIQUE, “Las víctimas invisibles de la violencia familiar: el extraño iceberg de la violencia doméstica”, Editorial Paidós, Primera Edición, Barcelona, año 2002.

- GROSMAN, CECILIA, “Maltrato al menor: el lado oscuro de la escena familiar”, Editorial Universidad, Segunda Edición, Buenos Aires, año 1998.

- LARRAURI, ELENA, “Violencia doméstica y legítima defensa”, Editorial EUB, Primera Edición, Barcelona, año 1995.

- LORENTE ACOSTA, MIGUEL, “Agresión a la mujer: maltrato, violación y acoso: entre la realidad social y el mito cultural”, Editorial Comares, Primera Edición, Granada, año 1998.

- MATURANA KESTEN, CAMILA, “La violencia hacia la mujer en el derecho internacional de los Derechos Humanos”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, año 1999.

- MULLENDER, AUDREY, “La violencia doméstica: una nueva visión de un viejo problema”, Editorial Paidós, Primera Edición, Barcelona, año 2000.

- QUIJADA RUIZ, PAMELA, “Violencia sexual: una forma de discriminación sobre la mujer”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, Concepción, año 1997.

- RAMOS PAZOS, RENÉ, “Derecho de Familia”, Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición, Santiago, Tomo I, año 2000.

- RODRIGUEZ YAGÜE, ANA CRISTINA, “La mujer como víctima: aspectos jurídicos y criminológicos”, Editores de la Universidad de Castilla, Primera Edición, La Mancha, año 2000.

- ROJAS GONZÁLEZ, SANDRA PATRICIA, “Aspectos de procedimiento y orgánicos en la eficacia y aplicación práctica de la ley N° 19.325, sobre violencia intrafamiliar: sugerencias para su mejoría”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Bolivariana, Santiago, año 1998.

- SILVA MELÉNDEZ, PATRICIA, “Violencia Intrafamiliar: la mujer como víctima: aspectos socioculturales y jurídicos”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Central, Santiago, año 1994.

- URZÚA TAGLE, MARÍA ANGÉLICA, “La violencia intrafamiliar y la ley 19.325”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Finis Terrae, Santiago, año 1998.

