



**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**DEPARTAMENTO DE DERECHO INTERNACIONAL**

**VIOLENCIA DE GÉNERO A PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD:  
RECEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS  
POR LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

**Sebastián Andrés Candia Barría**  
**Profesor Guía: Claudio Nash Rojas**

**Santiago, Chile**

**2018**

*A mi madre, Carolina, y a mis abuelas, por su fortaleza.*

*A mis amigas y compañeras, por permitirme acompañarlas en su lucha contra la violencia.*

Resumen .....	5
Introducción .....	6
Capítulo 1: Violencia de género en el contexto de personas privadas de libertad .....	7
1. Derechos humanos de la Mujer y Violencia de género .....	8
a) Antecedentes: El concepto de Género y la crítica feminista al Derecho.....	8
b) Las mujeres en el DIDH y el principio de igualdad o no discriminación.....	10
c) CEDAW y Convención de Belém do Pará .....	12
d) La violencia de género a la luz del DIDH .....	13
2. Derechos humanos de las personas privadas de libertad .....	18
a) La libertad personal y su privación .....	18
b) Instrumentos internacionales relevantes.....	19
c) El principio de no discriminación en los instrumentos específicos.....	20
3. Mujeres y privación de libertad: estándares específicos en el derecho internacional..	22
4. Conclusiones del Capítulo I.....	24
Capítulo 2: Recepción jurisprudencial del DIDH en los casos de violencia de género contra personas privadas de libertad .....	25
1. Recepción y uso del DIDH en Chile por los tribunales superiores de justicia .....	26
a) Antecedentes respecto a la recepción del DIDH.....	26
b) Usos del DIDH por los Tribunales Superiores de Justicia .....	27
2. Tortura a mujeres privadas de libertad: análisis jurisprudencial.....	28
a) Sobre la tortura en el DIDH y su relación con la violencia de género .....	28
b) Causa rol n°148-2013, 14.11.2013, de la Corte de Apelaciones de Concepción ....	31
c) Lorenza Cayuhán y las causas rol n°330-2016, 9.11.2016, Corte de Apelaciones de Concepción y rol n°92.795-2016, 1.12.2016, Corte Suprema .....	34
d) Causa rol n°12-2017, 28.7.2017, Corte de Apelaciones de Punta Arenas .....	42
e) Uso del DIDH en las sentencias analizadas.....	44

3. Vulneración de los derechos humanos a mujeres transgéneros en recintos penitenciarios .....	45
a) Identidad de género y personas transgéneros en el DIDH.....	46
b) Causa rol n°50-2016, 8.03.2016, de la Corte de Apelaciones de Concepción .....	50
c) Causa rol n°859-2016, 9.12.2016, Corte de Apelaciones de Iquique .....	51
d) Causa rol n°31-2017, 6.2.2017, Corte de Apelaciones de Antofagasta.....	56
e) Causa rol n°573-2017, 21.11.2017, Corte de Apelaciones de Valparaíso.....	57
f) Causas donde no existe consideraciones sustanciales o referenciales del DIDH ...	59
g) Uso del DIDH.....	60
4. Jurisprudencia respecto a otros tipos de violencia de género al interior de las cárceles	61
a) Causa rol n°65-2012, 25.10.2012, de la Corte de Apelaciones de Arica.....	61
b) Causa rol n°9-2014, 6.03.2014 de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt.....	62
c) Causa rol n°16-2018, 9.02.2018, de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt y causa rol n°2.882-2018, 19.02.2018, de la Corte Suprema .....	63
d) Uso del DIDH en las sentencias anteriores.....	65
5. Conclusiones del Capítulo II.....	66
Conclusiones .....	70
Sentencias analizadas: Corte Suprema y Cortes de Apelaciones .....	71
Bibliografía.....	74

## Resumen

La presente memoria se desarrolló dentro del marco del Proyecto Fondecyt n°1150571 denominado “Recepción jurisdiccional sustantiva de la normativa y jurisprudencia internacional en Chile. El proceso de reconfiguración de los derechos fundamentales y su impacto en la protección de grupos discriminados”, a cargo del Dr. Claudio Nash Rojas. Esta tesis tiene por objeto determinar el uso del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en los casos de mujeres privadas de libertad por parte de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones. En vista de este objetivo, el trabajo comienza con una aproximación de la normativa internacional relevante del DIDH de las mujeres y de las personas privadas de libertad. Después, se explica la forma en que el DIDH se ha incorporado al derecho interno. Finalmente, se hace un estudio acabado de diversas sentencias relacionadas donde ha existido algún alcance por parte de los tribunales superiores de justicia del DIDH para llegar a las resoluciones expresadas en tales fallos.

## **Introducción**

La creciente recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante "DIDH") por parte de los tribunales superiores de justicia puede significar un elemento importante al momento de la resolución de las causas judicializadas, siendo en muchos casos normas determinantes para la dictación la sentencia. Considerando lo anterior, este trabajo se enfoca en analizar la aplicación del DIDH, por parte de la Corte Suprema (o "C.S.") y las Cortes de Apelaciones (o "C.A.") de Chile, en las causas envueltas en un contexto de violencia de género que involucra a personas privadas de libertad en recintos penitenciarios.

La hipótesis inicial es que el uso es principalmente referencial, pero que los Tribunales Superiores de Justicia han utilizado sustancialmente el DIDH en algunas ocasiones para resolver adecuadamente el conflicto cuando involucra a mujeres privadas de libertad. Por ende, se buscará verificar en qué grado se utiliza, para la resolución de estos casos, el DIDH, asumiendo tres posibilidades: si es un uso inexistente, es decir, que los tribunales únicamente utilizan el derecho interno para la resolución del conflicto; si es referencial, esto es, reconocen la vinculación del DIDH en la causa, pero solo se hace a modo de referencia sin ser relevante a la hora de decidir sobre el asunto; o si es una aplicación sustantiva, donde el DIDH es importante al momento de dictar sentencia y se hace una utilización exployada de este que sobrepasa lo meramente referencial.

Así, el trabajo se estructura dando un breve repaso respecto al marco normativo internacional respecto a los derechos humanos de las mujeres privadas de libertad, junto con esclarecer distintos conceptos que serán útiles herramientas para una adecuada comprensión de la tesis. Luego, se hará referencia a la recepción y los usos del DIDH por parte de los tribunales superiores de justicia de Chile, para dar paso a un análisis específico de la jurisprudencia reciente donde se conjuguen tanto los elementos de violencia de género como los derechos de las personas privadas de libertad, y en los que se haya aplicado sustantivamente el derecho internacional para la resolución de estas controversias. Finalmente, se abordarán las conclusiones respecto al grado de recepción por parte de los tribunales superiores de justicia en los casos de violencia de género en personas privadas de libertad.

El presente trabajo se enmarca en el proyecto Fondecyt n°1150571 "Recepción jurisdiccional sustantiva de la normativa y jurisprudencia internacional en Chile. El proceso de reconfiguración de los derechos fundamentales y su impacto en la protección de grupos discriminados".

## **Capítulo 1: Violencia de género en el contexto de personas privadas de libertad**

La necesidad de analizar la situación sobre la violencia ejercida sobre mujeres que se encuentran privadas de libertad radica en la crítica situación de discriminación que experimentan a nivel social, político y jurídico.

Por un lado, el hecho de ser mujeres ya es un factor de discriminación y violencia. Según estudios de la OMS, y lo recopilado por ONU Mujeres, se estima que el 35 por ciento de las mujeres de todo el mundo han sufrido violencia física y/o sexual por parte de su compañero sentimental o violencia sexual por parte de una persona distinta a su compañero sentimental en algún momento de su vida.<sup>1</sup> Inclusive, según las organizaciones mencionadas anteriormente, si se consideran algunos estudios nacionales el porcentaje de mujeres que han experimentado violencia física y/o sexual por parte de un compañero sentimental asciende hasta el 70 por ciento.<sup>2</sup>

Por otro lado, también es un factor de discriminación y estigmatización la privación de libertad en la que se encuentran. En palabras de ANTONY:

“la prisión es para la mujer un espacio discriminador y opresivo. Esto se expresa en el desigual tratamiento recibido y en el significado, muy diferente, que asume el encierro para las mujeres y para los hombres. Sostenemos que la prisión es para la mujer doblemente estigmatizadora y dolorosa si se tiene en cuenta el rol que la sociedad le ha asignado. Una mujer que pasa por la prisión es calificada de «mala» porque contravino el papel que le corresponde como esposa y madre, sumisa, dependiente y dócil.”<sup>3</sup>

Esto se suma a otros factores que pueden aumentar el nivel de vulnerabilidad que experimentan, como es pertenecer a un pueblo indígena, ser extranjera<sup>4</sup>, su orientación

---

<sup>1</sup> ONU MUJERES. *Hechos y cifras: acabas con la violencia contra mujeres y niñas* [en línea] [fecha de consulta: 28 noviembre 2017]. Disponible en: <<http://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures>>

<sup>2</sup> *Ídem*.

<sup>3</sup> ANTONY, C. *Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina*. Revista Nueva Sociedad. [En línea] N°208, 2007. [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017], p. 77. Disponible en: <<http://bdigital.binal.ac.pa/bdp/artpma/mujeres%20delincuentes.pdf>>

<sup>4</sup> Por ejemplo, la Defensoría Penal Pública ha destacado la situación de discriminación de las mujeres extranjeras indígenas privadas de libertad en el norte de Chile. Véase, DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA DE CHILE. *Protocolo de atención a mujeres indígenas extranjeras privadas de libertad*. [En línea] [fecha de consulta: 11 de enero 2018] Disponible en: <<http://www.dpp.cl/resources/upload/files/documento/4bb183558fad24f3001a110359190b0a.pdf>>

sexual,<sup>5</sup> entre otros elementos de la identidad de la mujer privada de libertad que inciden en situaciones de discriminación en los recintos penales.

Hay que considerar que, según datos proporcionados por Gendarmería de Chile, al año 2017 la población femenina correspondía al 9% de la población total que se encontraba privada de libertad bajo régimen de control cerrado, sin consideración de su estado procesal.<sup>6</sup> Si bien, no es una cantidad importante al compararla con la población masculina, no deja de ser preocupante las condiciones de vida al interior de las cárceles para las mujeres.

Un análisis apropiado desde el DIDH debe basarse en el desarrollo del DIDH sobre los derechos de la mujer y los derechos de las personas privadas de libertad. Por ende, en un primer momento se tocarán los puntos más importantes sobre estos dos tópicos, junto con precisiones conceptuales necesarias para la buena comprensión de la presente tesis, como lo son el concepto de género, feminismo, discriminación y violencia.

## **1. Derechos humanos de la Mujer y Violencia de género**

### **a) Antecedentes: el concepto de Género y la crítica feminista al Derecho**

Respecto al concepto de género, han existido varias discusiones sobre tal significado y lo que constituye ser mujer. Conocida es la obra de Simone De Beauvoir “El Segundo Sexo”, donde ella sostiene que no se nace mujer, sino que se llega a serlo. “Ningún destino biológico, psíquico o económico define la figura que reviste en el seno de la sociedad la hembra humana, es el conjunto de la civilización el que elabora ese producto intermedio entre el macho y el castrado al que se califica de femenino.”<sup>7</sup>

Simplificando el debate<sup>8</sup>, y siguiendo la definición de LAMAS, “la nueva acepción de género se refiere al conjunto de prácticas, creencias, representaciones y prescripciones sociales que

---

<sup>5</sup> Un caso conocido de discriminación que ha sido conocido por los organismos interamericanos es el de Marta Álvarez, a quien el Estado de Colombia le negó las visitas íntimas a su pareja del mismo sexo. Véase CIDH, Informe No. 71/99, Marta Lucía Álvarez Giraldo (Colombia), 4 de mayo de 1999. Véase además MINISTERIO DE JUSTICIA DE COLOMBIA [En línea] Bogotá, Colombia: 6 de diciembre 2017. [fecha de consulta: 23 de enero 2018] Disponible en <<http://www.minjusticia.gov.co/Noticias/TabId/157/ArtMID/1271/ArticleID/3466/%E2%80%9CColombia-es-un-Estado-que-ha-realizado-enormes-esfuerzos-para-lograr-la-igualdad-de-derechos-de-las-personas-sin-importar-su-g%C3%A9nero-o-su-orientaci%C3%B3n-sexual%E2%80%9D-Ministro-Gil-Botero.aspx>>

<sup>6</sup> GENDARMERÍA DE CHILE, *Estadísticas*. [en línea] [fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <[http://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticas\\_pobpenal.jsp](http://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticas_pobpenal.jsp)>

<sup>7</sup> DE BEAUVOIR, S. *El segundo sexo*. 10° Ed. Buenos Aires, Argentina: Debolsillo, 2015, p. 207.

<sup>8</sup> Para más información sobre el debate en torno al concepto de género y sus implicancias, véase LAMAS, M., (comp.) *El género. La construcción social de la diferencia sexual*. México: Universidad Autónoma de México – Miguel Ángel Porrúa, 1era. ed., 1996.



surgen entre los integrantes de un grupo humano en función de una simbolización de la diferencia anatómica entre hombres y mujeres.”<sup>9</sup>

Para LAMAS, es imprescindible la comprensión del concepto de género puesto que “no solo porque se propone explorar uno de los problemas intelectuales y humanos más intrigantes - ¿Cuál es la verdadera diferencia entre los cuerpos sexuados y los seres socialmente construidos? – sino también porque está en el centro de uno de los debates políticos más trascendentes: el papel de las mujeres en la sociedad.”<sup>10</sup>

Cabe recalcar que el concepto de género y su posterior desarrollo nace gracias a los movimientos feministas y el feminismo o los feminismos, los cuales:

“comprenden un conjunto de teorías críticas que explican la subordinación, dominación, explotación y/o marginación de las mujeres en la sociedad y promueven su plena emancipación. En la base del pensamiento feminista se encuentra la constatación sobre el lugar de inferioridad que ocupan las mujeres respecto de los hombres, en mayor o menos medida, en todas las culturas conocidas.”<sup>11</sup>

Este desarrollo teórico del concepto de género y de los feminismos han permeado las múltiples áreas de las ciencias sociales, donde el Derecho también ha sido analizado en diferentes ocasiones bajo una perspectiva feminista. A partir de estos análisis surgen críticas al Derecho, el cual, según diversas autoras recopiladas por LACRAMPETTE Y FRIES, coinciden en que el Derecho opera para preservar el orden social de género y su sistema de poder.<sup>12</sup>

En específico, respecto al Derecho Internacional, la situación no es diferente: si bien se reconoce que es un campo donde puede tener mayor cabida una perspectiva feminista,<sup>13</sup> actualmente correspondería a una institución que no está exenta a la estructura patriarcal al existir una pequeña representación femenina en los puestos importantes de poder de los

---

<sup>9</sup> LAMAS, M. *Diferencias de sexo, género y diferencia sexual*. Cuiccolco [En línea] vol 7, núm. 8, 2000. [fecha de consulta: 30 de noviembre de 2017], p. 3. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=35101807>>

<sup>10</sup> LAMAS, M. *Introducción*. En: LAMAS, M., (Comp.) *op.cit.*, p. 10.

<sup>11</sup> LACRAMPETTE, N., y FRIES, L. *Feminismos, Género y Derecho*, En: LACRAMPETTE, N. (ed.) *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2013., p. 33.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 54.

<sup>13</sup> CHARLESWORTH, H., CHINKIN, C. y WRIGHT, S. *Feminist Approaches to International Law*. [En línea] En: *The American Journal of International Law*. Vol. 85, No. 4, 1991. [fecha de consulta: 21 de mayo de 2018] p. 644. Disponible en: <<http://www.jstor.org.uchile.idm.oclc.org/stable/2203269>>

Estados y por estar subrepresentadas en los procesos de toma de decisiones tanto a nivel global como nacional.<sup>14</sup>

Por lo tanto, un análisis crítico del derecho y de la actividad judicial debe incorporar una perspectiva de género. En palabras de TRONCOSO, citando a FACIO y FRIES, esto es importante ya que “implica primero ‘ver y comprender todas las formas en que la mirada de los varones se ha asumido como humana, y corregirlas’, implica en un caso analizar el rol de la subordinación y observar cuál es el resultado de la aplicación de determinadas normas, implica también visibilizar los efectos de la construcción social de los géneros y contribuir a desmantelar los mecanismos de dominación.”<sup>15</sup>

### **b) Las mujeres en el DIDH y el principio de igualdad o no discriminación**

Antes de profundizar sobre el concepto de violencia de género en el DIDH, es necesario recalcar cuál ha sido el desarrollo del DIDH respecto a los derechos humanos de las mujeres, señalando que la expresión “violencia de género” o “violencia contra la mujer” fueron conceptos recogidos tardíamente por el DIDH a finales del siglo XX, según se explicará más adelante.<sup>16</sup>

En un primer momento, el DIDH para mencionar a las mujeres o incluirlas dentro de algún tipo de normativa lo realizaba a través de distintas disposiciones nacidas al alero del principio de igualdad o de no discriminación.<sup>17</sup> Estas disposiciones reconocen tanto la igualdad entre hombres y mujeres a la vez que prohíben realizar discriminaciones arbitrarias en base al sexo de la persona.

Sin embargo, esa pretendida igualdad era puramente formal, ya que no se incorpora inicialmente por parte de los instrumentos internacionales una mirada que considere la distinta realidad a la que se enfrentan las mujeres, sus necesidades y su situación dentro de las

---

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 622.

<sup>15</sup> TRONCOSO, C. *Derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres y su recepción por los tribunales superiores de justicia* [en línea]. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho, 2016. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017], pp. 10-11. Disponible en < <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/140378>>

<sup>16</sup> *Infra*, p. 14. El primer instrumento internacional que recoge el concepto de violencia contra la mujer es la Recomendación General n°19 de la CEDAW. Véase ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). *Handbook for Legislation on Violence against Women* [En línea] Nueva York, Estados Unidos: ONU, 2010. [fecha de consulta: 11 de enero 2018] p. 5. Disponible en: <<http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/handbook/Handbook%20for%20legislation%20on%20violence%20against%20women.pdf>>

<sup>17</sup> Véase BAYEFSKY, A. *Principio de Igualdad o No Discriminación. (traducción al castellano)* En: ZALAQUETT, J. (coord.) *18 ensayos justicia transicional, estado de derecho y democracia* [en línea]. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2005. [fecha de consulta: 28 de noviembre 2017]. Disponible en: <<http://www.libros.uchile.cl/397>>

relaciones de poder existentes. Por lo tanto, el DIDH no recogía elementos de esta realidad desventajosa para configurar disposiciones específicas sobre los derechos de la mujer, sino que tales derechos se subsumían al entramado general que mantenía – y mantiene – un lenguaje mayormente neutro.

Ahora, en opinión de Palacios, producto que quienes redactaron “neutramente” estos tratados internacionales eran mayormente hombres, “resultaron textos que protegen los derechos humanos de la manera androcéntrica en que los entendían sus redactores, y en consecuencia, la mayoría de estos tratados invisibilizan las formas más comunes en que las mujeres sufren violaciones a sus derechos humanos.”<sup>18</sup>

Hay que recordar, además, que la lucha de las mujeres contra la discriminación no nace en el ámbito del derecho internacional, sino que se produce a partir de distintos contextos nacionales. <sup>19</sup> Es por eso, que no debería sorprender que los tratados internacionales de derechos humanos, en su mayoría, no incorporen una perspectiva de género, y que solo hagan menciones formales a las mujeres en las disposiciones de los tratados referentes al principio de igualdad o no discriminación.

Así, revisando el desarrollo de la normativa a nivel de los tratados internacionales de reconocimiento global, la Carta de las Naciones Unidas de 1945 en su preámbulo declara estar resueltos “a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”. Años más tarde, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 sigue la misma fórmula empleada por la Carta de las Naciones Unidas, no innovando al respecto.

Posteriormente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“PIDCP” en adelante) de 1976 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“PIDESC” en adelante) del mismo año van un poco más allá que la mera enunciación en el preámbulo respecto al respeto de la igualdad entre hombres y mujeres, al establecer ambos instrumentos en sus artículos 3 que los Estados Partes se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos enunciados en aquellos pactos, esto es, los civiles y políticos en el caso del PIDCP y los económicos, culturales y sociales en el caso del PIDESC.

Sin embargo, cabe destacar que durante ese periodo se crea la Comisión del Estatuto de la Mujer en 1946 que avanzó en concretizar la igualdad entre hombres y mujeres elaborando

---

<sup>18</sup> PALACIOS, P. *La violencia contra las mujeres*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.), *op. cit.*, p. 277.

<sup>19</sup> SARMIENTO, C., *Mirando la discriminación con otros ojos*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.), *op. cit.*, p. 149.

distintas convenciones que atañen a los derechos humanos de la mujer.<sup>20</sup> Sin embargo, estos instrumentos no tenían una mirada general y comprehensiva de la discriminación hacia la mujer, “pues se refería a áreas particulares – siendo la discriminación un fenómeno que abarca todos los ámbitos – y sigue la lógica de que el DIDH es suficiente para garantizar una efectiva protección.”<sup>21</sup>

Por otro lado, a nivel regional, se destaca el temprano desarrollo de diversos instrumentos que, incluso, existían desde antes de la Segunda Guerra Mundial tratados junto con declaraciones regionales sobre los derechos de la mujer. Sin embargo, estos trataban sobre materias específicas y estaban lejos de abarcar de forma transversal tanto la discriminación como la violencia ejercida contra la mujer. Así, tampoco la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 (“CADH” o “Pacto de San José” en adelante) abarca suficientemente los derechos de la mujer, teniendo solo menciones de situaciones como el estado de gravidez en relación a la pena de muerte, la trata de personas, y el derecho al matrimonio, manteniendo un lenguaje “genero neutral”, aun cuando existan posteriores interpretaciones y alcances de los distintos derechos consagrados en CADH que incorporan una perspectiva de género.<sup>22</sup>

### **c) CEDAW y Convención de Belém do Pará**

Previo a la creación de los instrumentos internacionales que versaran específicamente sobre los derechos de las mujeres, estos se ocupaban de materias específicas, especialmente en materia laboral a través de la OIT.<sup>23</sup>

Ante la necesidad de contar con un instrumento internacional que sea de obligatorio cumplimiento para los Estados y que tuviera como eje central la discriminación hacia la mujer, surge el tratado universal más relevante y con mayor alcance respecto a los derechos de la mujer: la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (“CEDAW”) de 1979.<sup>24</sup> Este tratado fue ratificado por Chile el 7 de diciembre de 1989.

Para LACRAMPETTE y FRIES, la CEDAW “pone de manifiesto que las mujeres se encontraban invisibilizadas y subsumidas en una generalización masculina dentro de los

---

<sup>20</sup> TRONCOSO, C., *op. cit.*, p. 13.

<sup>21</sup> *Ídem.*

<sup>22</sup> Véase PALACIOS, P. *Las Convenciones internacionales de derechos humanos y la perspectiva de género*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2da. Ed., 2005.

<sup>23</sup> Como lo son el Convenio n°100 de la OIT de 1951 y el Convenio n°111 de la OIT de 1958. También, respecto a derechos políticos como lo son la Convención Interamericana sobre Concesión de Derechos Políticos de 1948 y la Convención de la Organización de Naciones Unidas sobre los Derechos Políticos de la Mujer en 1953.

<sup>24</sup> Para la estructura de la CEDAW, véase TRONCOSO, C., *op. cit.*, pp. 14-15.

instrumentos internacionales de carácter general.”<sup>25</sup> Sin embargo, hay que tener en consideración las diversas críticas desde los feminismos vertidas sobre los instrumentos internacionales que tratan específicamente sobre las mujeres, los cuales critican que estos son creaciones de la corriente dominante de los derechos humanos y, además, por ser instrumentos más frágiles en cuanto a su contenido, aplicación y recursos.<sup>26</sup>

Por otro lado, y respecto a la violencia contra la mujer, a nivel regional se firmó en 1994 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, conocida comúnmente como Convención de Belém do Pará, la cual fue ratificada por Chile el 15 de noviembre de 1996. La importancia de este tratado es que busca romper la dicotomía entre lo público y privado, combatiendo la usual relegación de los asuntos de violencia de género a la esfera de lo privado y persiguiéndose que se establezcan obligaciones a los Estados para eliminar esta violencia.<sup>27</sup>

Finalmente, tanto la CEDAW, a través de su protocolo facultativo como la Convención de Belém do Pará, contemplan mecanismos de protección internacional especializados, aparte de los mecanismos generales, procedimientos de protección específicos para los derechos de la mujer, siendo el primero de alcance internacional a través de la entrada en vigor del protocolo en el año 2000 y los dos últimos pertenecientes al sistema regional americano de derechos humanos.<sup>28</sup>

#### **d) La violencia de género a la luz del DIDH**

La violencia de género desde el DIDH es tratada por diferentes instrumentos internacionales, los cuales han definido este concepto y los alcances. Dentro de estas definiciones, destaca la de la Convención Belém do Pará la cual, en su artículo primero sostiene que se entiende como violencia contra la mujer lo que consiste en “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico de la mujer, tanto en el

---

<sup>25</sup> LACRAMPETTE, N., y FRIES, L., *op. Cit.*, p. 56.

<sup>26</sup> *Ídem.*

<sup>27</sup> Véase PÉREZ, M. *Comentarios a la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer: Convención de Belém do Pará* [En línea] En: *Boletín Mexicano de Derecho Humano*, año XXXII, num. 95, 1999. [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/449/mex-comentarios-convencion.pdf>>

<sup>28</sup> Para más detalle, véase LACRAMPETTE, N. *Los sistemas internacionales de protección de derechos humanos*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.), *op. cit.*, pp. 69 – 111.

ámbito público como en el privado.” Luego, en el artículo 2, sistematiza los lugares que puede ocurrir, los sujetos que ejercen la violencia y las formas que puede tomar esta violencia.<sup>29</sup>

En el caso de la CEDAW, no se establece expresamente el concepto de violencia de género. Sin embargo, la Recomendación general n°19 de la CEDAW se hace cargo de esta problemática, dando cuenta que los informes de los Estados Partes no siempre reflejaban de manera apropiada la estrecha relación entre la discriminación contra la mujer, la violencia contra ellas y las violaciones de los derechos humanos y libertades fundamentales. Para subsanar esta situación, señala la recomendación que:

“(…) en el artículo 1 de la Convención se define la discriminación contra la mujer. En la definición de la discriminación se incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Se incluyen actos que infligen daño o sufrimiento de índole física, mental o sexual, las amenazas de esos actos, la coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones concretas de la Convención, independientemente de que en ellas se mencione expresamente a la violencia o no.”<sup>30</sup>

Cabe destacar que esta recomendación es el primer instrumento internacional sobre DD.HH. que recoge el problema de la violencia contra la mujer.<sup>31</sup>

Además, esta recomendación fue actualizada por la Recomendación General n°35 el 26 de julio de 2017. Una de las características más importante de esta actualización es que se reconoce, producto de la *opinio juris* y la práctica de los Estados, como un principio del derecho internacional consuetudinario la prohibición de la violencia por razón de género, teniendo como catalizador la recomendación N°19 tras 25 años de vigencia.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> Artículo 2: Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar; y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

<sup>30</sup> COMITÉ CEDAW, *Recomendación General n°19. La violencia contra la mujer*, 1992, p. 1, párrafo 6.

<sup>31</sup> *Supra*, p. 4.

<sup>32</sup> COMITÉ CEDAW, *Recomendación General n°35. Actualización general de la recomendación n°19*, 2017, p. 2, párrafo 2.

De esta forma, tras las definiciones del concepto de violencia de género que han dado los tratados internacionales relevantes en la materia, corresponde adentrarse en el origen y afectados por la violencia de género, su evolución y las dimensiones que llega a expresarse.

En primer lugar, la violencia de género no es un fenómeno espontáneo, sino que surge a partir de la discriminación histórica hacia las mujeres, la cual:

“tiene su origen en una estructura social de naturaleza patriarcal. El género se constituye así en el resultado de un proceso de construcción social mediante el que se adjudican simbólicamente las expectativas y valores que cada cultura atribuye a sus varones y mujeres. Fruto de ese aprendizaje cultural de signo machista, unos y otras exhiben los roles e identidades que le han sido asignados bajo la etiqueta del género. De ahí, la prepotencia de lo masculino y la subalternidad de lo femenino. Son los ingredientes esenciales de ese orden simbólico que define las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, origen de la violencia de género.”<sup>33</sup>

A partir de esto, se debe precisar que, si bien, se ha usado indistintamente los conceptos “violencia contra la mujer” y “violencia de género”, esta última no tiene únicamente a las mujeres cisgénero como víctimas.<sup>34</sup>

En segundo lugar, siguiendo la línea de la Convención de Belém do Pará, previo a la evolución del DIDH y la tercera ola del feminismo, la violencia contra la mujer en algunos contextos, como el doméstico, era relegado al espacio de lo privado, sin que exista una consciencia de sus implicancias públicas. Posteriormente, se ha avanzado en entender que el problema de la violencia en esos contextos no es un asunto privado, sino que tiene incidencias públicas importantes, teniendo los Estados obligaciones en prevenir y erradicar las prácticas propias de un sistema cultural patriarcal. Así, como señala el artículo 2, la “violencia doméstica” también es violencia de género.

En tercer lugar, aparte de los distintos espacios en que ocurre situaciones de violencia de género, también se ha considerado las dimensiones que ella tiene, donde:

“(…) se sostiene que no es sólo la física, la psíquica, la sexual, que millones de mujeres padecen a diario en el mundo; sino también la violencia simbólica que deviene de los

---

<sup>33</sup> MAQUEDA, M. *La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social*. En: Revista electrónica de ciencia penal y criminología, [En línea] ISSN-e 1695-0194, N°8, 2006. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017], p.2. Disponible en <<http://criminnet.ugr.es/recpc/08/recpc08-02.pdf>>

<sup>34</sup> En el Capítulo II, se aborda lo señalado por el Comité contra la Tortura y el caso de las mujeres transgénero.

roles estereotipados y características asignados culturalmente a las mujeres que restringen la autonomía y responden a una violencia represiva y simbólica que se expresa en las limitaciones que se les imponen para acceder al trabajo, la participación social, los procesos de adopción de decisiones y al poder en todos sus niveles; esto constituye lo que se conoce como "violencia invisible", donde se inscriben las situaciones objetivas de agresiones ya sean físicas, psíquicas o sexuales, directas o indirectas."<sup>35</sup>

El Estado de Chile, al ser parte del sistema de las Naciones Unidas y haber firmado distintos tratados internacionales, ha contraído diversas obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, estando sometido a múltiples evaluaciones de los comités internacionales respecto al cumplimiento de sus obligaciones. Así, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en materia de violencia contra las mujeres, determinó el año 2014 que Chile, entre otras cosas, debe “reforzar e institucionalizar una capacitación con perspectiva de género, obligatoria para todo el personal judicial y los miembros de la fuerza pública con el fin de asegurar que estén preparados para responder de forma efectiva a todas las formas de violencia en contra de la mujer. El Estado debería aumentar el número de fiscales y personal judicial especializados en violencia doméstica.”<sup>36</sup> Esta recomendación, igualmente, se realiza por el Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (“Comité CEDAW”) en su séptimo informe periódico del año 2018.<sup>37</sup>

Cabe destacar que los organismos regionales de derechos humanos, como lo son la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte IDH” en adelante) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“CIDH” en adelante) han realizado, igualmente, el nexo entre la discriminación hacia la mujer con la violencia que es ejercida en su contra.<sup>38</sup> Este vínculo,

---

<sup>35</sup> CLÉRICO, L. y NOVELLI, C. *La violencia contra las mujeres en las producciones de la comisión y la corte interamericana de derechos humanos*. En: Estudios constitucionales [En línea], vol. 12, n°1, 2014. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017]. Disponible en <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-520020140001000027](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-520020140001000027)>

<sup>36</sup> COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*, 111° período de sesiones, 2014, p. 5.

<sup>37</sup> COMITÉ CEDAW, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Chile*, 69° período de sesiones, 2018, p. 4.

<sup>38</sup> En el caso de la Corte IDH se ha tratado sobre este vínculo en las siguientes sentencias: Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009; Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012; Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Por otro lado, la CIDH lo ha tratado en los siguientes informes: Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Brasil, 29 de septiembre de 1997; Informe de fondo No. 4/01, María Eugenia Morales de Sierra (Guatemala), 19 de enero de 2001; Informe de Fondo No. 54/01, Caso 12.051, María Da Penha Fernandes (Brasil), 16 de abril



según lo desarrollado por los organismos interamericanos, existe debido a que “el contexto general de discriminación establece las condiciones para que se ejerza la violencia y se mantenga en el tiempo; como el hecho de que la propia violencia no es sino una manifestación de la discriminación general contra las mujeres, que no hace sino perpetuarla.”<sup>39</sup>

Por último, es importante tener en consideración que las formas de discriminación y violencia contra la mujer no solo suponen únicamente su género, sino que en gran parte existe una serie de características que conforman la identidad de una mujer que confluyen para terminar en formas de discriminación aún mayores. Esta situación puede ser abordada desde el concepto de interseccionalidad.

El concepto de interseccionalidad fue acuñado por la jurista Kimberlé Crenshaw, quién lo definió como la “expresión de un sistema complejo de estructuras de opresión que son múltiples y simultáneas, con el fin de mostrar las diversas formas en que la raza y el género interactúan para dar forma a complejas discriminaciones de mujeres negras en Estados Unidos.”<sup>40</sup>

Sin embargo, no solamente la raza es un factor a considerar, sino que otros, como la pertenencia a un pueblo indígena, la pobreza, la orientación sexual, entre otros, que pueden hacer que una persona sea mayormente discriminada por su identidad.

Por lo tanto, la interseccionalidad es un elemento fundamental para un análisis de las condiciones en que se ha ejercido la violencia de género al interior de los recintos penitenciarios, al albergar mujeres con una amplia diversidad de características en cuanto edad, hija/os, pertenencia a pueblos indígenas, nacionalidad, entre otros.

---

de 2001; Informe de Fondo No. 80/11, Caso 12.626, Jessica Lenahan (Gonzales) y Otros (Estados Unidos), 21 de julio de 2011. Véase TRONCOSO, C., *op. Cit.*, pp. 20-23.

<sup>39</sup> *Íbidem*, p.23.

<sup>40</sup> CUBILLOS, J. *La importancia de la interseccionalidad para la investigación feminista*. En: *OXIMORA Revista Internacional de Ética y Política* [En línea] n°7, 2015 [Fecha de consulta: 28 de noviembre 2017], p. 121. Disponible en: <<http://revistes.ub.edu/index.php/oximora/article/view/14502>>

## 2. Derechos humanos de las personas privadas de libertad

### a) La libertad personal y su privación <sup>41</sup>

Uno de los derechos consagrados por el DIDH corresponde a la libertad personal de cada individuo.<sup>42</sup> Recogiendo la definición de NOGUEIRA, la libertad personal:

“se refiere a la libertad de la persona física en cuanto ser corporal en sí mismo, constituyendo un derecho matriz y residual, ya que protege las expresiones de libertad no asegurados específicamente por los demás derechos autónomos, posibilitando realizar todo aquello que es lícito; es el derecho de toda persona a que los poderes públicos y terceros no interfieran en la esfera de autonomía personal, vale decir, de disponer de su propia persona y de actuar determinado por la propia voluntad sin otras limitaciones que las que imponen el medio natural, los derechos de los demás y el ordenamiento constitucional.”<sup>43</sup>

Dentro de las dimensiones que tiene la libertad personal se encuentra la libertad ambulatoria, que corresponde a “aquel derecho que permita a la persona trasladarse sin obstáculos por el territorio nacional pudiendo asentarse donde estime conveniente, como asimismo, entrar y salir libremente del país, pudiendo expatriarse si lo considera adecuado.”<sup>44</sup>

La privación de la libertad personal, por otro lado, está determinada por una serie de factores y debe obedecer al principio de proporcionalidad y buscar un fin legítimo, junto con determinarse legalmente los lugares y condiciones en que esta privación ocurre. <sup>45</sup>

A raíz de la incorporación del DIDH en Chile se ha buscado resguardar que el único derecho afectado sea el de la libertad ambulatoria. Sin embargo, la realidad de las cárceles es difiere de esta pretensión, al encontrarse estas en una profunda carencia de elementos básicos para el bienestar de las personas, evidenciándose situaciones de hacinamiento, falta de ventilación y luz, la excesiva e innecesaria aplicación de medidas disciplinarias, entre otras circunstancias

---

<sup>41</sup> Esta sección corresponde a un pequeño alcance al concepto de libertad personal y su privación. Para mayor abundamiento sobre esta materia véase NOGUEIRA, H., *La libertad personal y las dos caras de Jano en el ordenamiento jurídico chileno*. En: *Revista de Derecho (Valdivia)* [En línea] Vol. XIII, 2002. [Fecha de consulta: 29 de noviembre 2017] Disponible en: [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502002000100011&script=sci\\_arttext#r1](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502002000100011&script=sci_arttext#r1)

<sup>42</sup> Entre los tratados internacionales que tratan la libertad personal se encuentran la DUDH (artículo 9), PIDCP (artículo 9 y 12) y la CADH (artículo 7 y 22).

<sup>43</sup> NOGUEIRA, H., *op. Cit.*

<sup>44</sup> *Ídem.*

<sup>45</sup> *Ídem.*

que envuelven la vida al interior de las cárceles que afectan gravemente los derechos de las personas reclusas.<sup>46</sup>

Por estas transgresiones a los derechos de las personas privadas de libertad, se ha desarrollado el principio de trato humano, el cual, siguiendo a NASH, implica que el DIDH:

“(…) impone a los Estados el deber de tratar humanamente, de acuerdo a su dignidad inherente, a las personas privadas de libertad. Esto quiere decir que, en tanto persona, no pierde sus derechos fundamentales por ese hecho, sino que, por el contrario, goza de ellos de la misma manera que los ciudadanos libres, a excepción de los que ha sido despojado por la sentencia condenatoria y de ciertas restricciones que son consecuencia necesaria de la privación de libertad.”<sup>47</sup>

Este principio supone un cambio respecto a la antigua postura en que la pena de privación de libertad justificaba por sí misma la restricción consecencial de un sinnúmero de derechos.<sup>48</sup>

#### **b) Instrumentos internacionales relevantes**

Tal como desde el DIDH se han generado mecanismos para proteger los derechos humanos de las mujeres, también se han creado normas referentes a los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

Los derechos humanos de las personas privadas de libertad se han desarrollado en base a principios y reglas que deben seguir los Estados, que corresponden a estándares específicos que deben seguirse a partir de los derechos humanos consagrados en los distintos tratados internacionales.

El Instituto Nacional de Derechos Humanos (“INDH” en adelante) ha señalado, sobre el desarrollo del DIDH en materia de personas privadas de libertad que “los primeros esfuerzos por humanizar el sistema penitenciario rindieron sus frutos en 1955, cuando Naciones Unidas

---

<sup>46</sup> BECERRA, N. *Transgresión a los derechos fundamentales en el sistema penitenciario en Chile y propuestas para su prevención*. [En línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho, 2016 [Fecha consulta: 30 de noviembre 2017], pp. 5-8. Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/138872/Transgresi%C3%B3n-a-los-derechos-fundamentales-en-el-sistema-penitenciario-en-Chile.PDF>>

<sup>47</sup> NASH, C., MILOS, C. AGUILÓ, P. *Personas privadas de libertad y medidas disciplinarias en Chile: Análisis y propuestas desde una perspectiva de Derechos Humanos*. [en línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos – INDH – Comisión Europea, 2013 [fecha de consulta: 30 de noviembre 2017], p. 20. Disponible en: <<http://www.libros.uchile.cl/368>>

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 81.

aprobó las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, estableciendo por primera vez las intenciones de la comunidad internacional en materia de políticas penitenciarias.”<sup>49</sup>

Estas reglas fueron revisadas en 2015 por un grupo de expertos internacionales, denominándose tal revisión como Reglas Nelson Mandela o Reglas de Mandela, siendo adoptadas en diciembre de ese año por la Asamblea General de la ONU<sup>50</sup>, incorporándose ahora un “apartado ampliado de principios básicos, incluida, la prohibición absoluta de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”<sup>51</sup>

Posteriormente, el INDH menciona que desde las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos se han incorporado otros instrumentos universales y regionales para el funcionamiento de los establecimientos penitenciarios.<sup>52 53</sup>

El INDH, siguiendo a Van Zyl Smit y Snacken, previenen que:

“si bien se trata de documentos no vinculantes para los estados, establecen directrices universales para el funcionamiento de los recintos penales y han ganado influencia sobre todo porque han sido utilizadas para la interpretación de los tratados de derechos humanos por los órganos de aplicación en los numerosos casos de violaciones de derechos humanos ocurridas dentro de las cárceles en el mundo.”<sup>54</sup>

### **c) El principio de no discriminación en los instrumentos específicos**

Las reglas y principios tratan sobre diversos asuntos respecto al trato de los reclusos dentro de los establecimientos penitenciarios. Así, tocan materias como la alimentación, las medidas

---

<sup>49</sup> INDH, *Estudio de las condiciones carcelarias en Chile. Diagnóstico del cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos*. [En línea] Santiago, Chile, 2013, p. 9. [fecha de consulta: 30 de noviembre de 2017] Disponible en: <<http://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/639/Estudio%20general?sequence=4>>

<sup>50</sup> ASAMBLEA GENERAL DE LA ONU. *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela)* [en línea] Resolución aprobada el 17 de diciembre de 2015 [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/175>>

<sup>51</sup> AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Las ‘Reglas de Mandela’ sobre tratamiento de los reclusos, adoptadas en una revisión histórica de las normas de la ONU* [En línea] [Fecha de consulta: 1 de diciembre 2017] Disponible en: <<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2015/05/mandela-rules-on-prisoner-treatment-adopted-in-landmark-revision-of-un-standards/>>

<sup>52</sup> INDH, *op cit.*, p. 9.

<sup>53</sup> Entre estos instrumentos, se pueden mencionar: “Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión” (“CPPPSD” en adelante) adoptado por la Asamblea General de la ONU en 1988; “Principios básicos para el tratamiento de los reclusos” (“PBTR” en adelante) adoptado por la Asamblea General de la ONU en 1990. y a nivel interamericano “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas” (“PBPPPPLA” en adelante) adoptado por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (“OEA” en adelante).

<sup>54</sup> *Ídem*.

disciplinarias, la higiene y aseo personal, la libertad religiosa, entre otras. Al tener esta gran extensión de temáticas, lo relevante para esta sección consiste en destacar de estos instrumentos sus normas referentes el principio de no discriminación.

Los Principios de Mandela, refiriéndose a los grupos vulnerables privados de libertad y a las Reglas 2, 5.2, 39, 55.2 y 109 a 110 de las Reglas Mínimas, señala que “la aplicación imparcial de las Reglas y la prohibición de discriminación basada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, fortuna o nacimiento, incluida en la anterior versión de las Reglas Mínimas, ha sido ampliada para incluir ‘cualquier otra situación’.”<sup>55</sup>

Continúa señalando los Principios de Mandela sobre las obligaciones que se derivan del principio de no discriminación, incluyéndose la obligación de:

“(…) tomar en cuenta las necesidades individuales de las personas privadas de libertad, en particular de los más desfavorecidos; proteger y promover los derechos de las personas privadas de libertad con necesidades especiales; asegurar que las personas privadas de libertad con discapacidades físicas, mentales o de otra índole participen en condiciones equitativas y de forma plena y efectiva en la vida en prisión, y sean tratadas de acuerdo a sus necesidades de salud.”<sup>56</sup>

Por otro lado, en el CPPPSD, en su Principio 5, se señala:

“1. Los presentes principios se aplicarán a todas las personas en el territorio de un Estado, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia religiosa, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. 2. Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de la mujer, en particular de las mujeres embarazadas y las madres lactantes, los niños y los jóvenes, las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias. La necesidad y la aplicación de tales medidas estarán siempre sujetas a revisión por un juez u otra autoridad.”

---

<sup>55</sup>UNODC, *Folleto sobre las Reglas de Mandela* [en línea] p. 7. [fecha de consulta: 23 de enero 2018] Disponible en: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Brochure\\_on\\_the\\_The\\_UN\\_Standard\\_Minimum\\_the\\_Nelson\\_Mandela\\_Rules-S.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Brochure_on_the_The_UN_Standard_Minimum_the_Nelson_Mandela_Rules-S.pdf)

<sup>56</sup> *Ídem*.

Los PBTR señalan en sus números 2 y 3 que:

“2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores. 3. Sin perjuicio de lo que antecede, es necesario respetar las creencias religiosas y los preceptos culturales del grupo a que pertenezcan los reclusos, siempre que así lo exijan las condiciones en el lugar.”

Finalmente, los PBPPPPLA, dentro de los principios generales, el segundo de ellos corresponde al principio de igualdad y no discriminación, el cual señala en su párrafo segundo que:

“Bajo ninguna circunstancia se discriminará a las personas privadas de libertad por motivos de su raza, origen étnico, nacionalidad, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física, mental o sensorial, género, orientación sexual, o cualquiera otra condición social. En consecuencia, se prohibirá cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos internacionalmente reconocidos a las personas privadas de libertad.”

De esta forma, los instrumentos relevantes al respecto entregan prohibiciones de discriminación en base al sexo de una persona, dando inclusive mayor protección a las mujeres y tomando en cuenta las condiciones de embarazo y lactancia a la que muchas de ella se enfrentan durante el cumplimiento de sus penas en recintos penitenciarios.

### **3. Mujeres y privación de libertad: estándares específicos en el derecho internacional**

Los tratados internacionales sobre derechos humanos de las mujeres no abarcan las problemáticas de estas dentro de las cárceles y, por otro lado, los que regulan los derechos humanos de las personas privadas de libertad no incorporan una mirada de género en sus disposiciones.

Por estas razones, han existido esfuerzos por parte de la comunidad internacional para lograr aunar ambos elementos y desarrollar un marco normativo que se refiera exclusivamente a los derechos de las mujeres en prisión.<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> Para más abundamiento sobre las normas y resoluciones respecto a los derechos humanos de las mujeres dentro de prisión véase VON DEM BUSSCHE, M. y ROMO, F. *Mujeres privadas de libertad. Estándares nacionales e internacionales. Políticas de*

Así, las normas más relevantes en esta materia se encuentran en las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok). Estas reglas nacieron producto de la mayor vulnerabilidad a la que se encuentran las mujeres privadas de libertad y a la necesidad de medidas especiales en los recintos penitenciarios en diversos temas, como salud, maternidad, higiene, entre otros.<sup>58</sup>

Se reconoce, así, que las Reglas sobre tratamiento de los reclusos, no eran suficientes para este grupo específico de la población penal<sup>59</sup>, el cual ha ido creciendo constantemente y levantándose las distintas problemáticas que afectan a grupos específicos dentro de la privación de libertad, como lo son, por ejemplo, las personas extranjeras, indígenas, o con alguna discapacidad.

Por ejemplo, la Asamblea General de la OEA ha declarado, al reconocer los derechos de las personas privadas de libertad, que se insta a “los Estados Miembros a que analicen, desde una perspectiva de derechos humanos y aplicando un enfoque de género y otros enfoques diferenciales, su marco regulatorio, normativo, institucional y de políticas públicas en materia penitenciaria y carcelaria.”<sup>60</sup> A lo que apela la OEA al señalar aquello es que en la elaboración de estándares y en el tratamiento a las mujeres privadas de libertad debe existir una mirada desde la interseccionalidad, tomando en cuenta las distintas dimensiones que toma la identidad de una mujer que inciden en la discriminación a la que se enfrenta.

Dentro de los instrumentos internacionales respecto a mujeres privadas de libertad, es pertinente resaltar las sentencias de la Corte IDH en las que se ha pronunciado respecto a diversos casos relacionados, destacándose entre ellos el caso de “*Penal Miguel Castro Castro*” y el caso “*Gelman*”. Estos casos de la Corte IDH han entregado estándares sobre el tratamiento de las mujeres privadas de libertad, como lo son la protección de toda forma de explotación y violencia o la concepción del cuerpo de la mujer.<sup>61</sup>

---

*género en materia penitenciaria* [en línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile – Facultad de Derecho, 2015. [Fecha de consulta: 1 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/137454/Mujeres-privadas-de-libertad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>

<sup>58</sup> Las Reglas de Bangkok presentan la siguiente estructura: Reglas de aplicación general (Reglas n°1 – 39); Reglas aplicables a las categorías especiales (Reglas N°40 – 56); Medidas no privativas de la libertad (Reglas n°57 – 66); Investigación, planificación, evaluación y sensibilización pública (Reglas n°67 – 70).

<sup>59</sup> REGLAS DE BANGKOK, *Observaciones preliminares n°1*.

<sup>60</sup> ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, *Resolución n°2845*, aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 4 de junio de 2014, Párrafo 2.

<sup>61</sup> Véase TRONCOSO, C. *op. Cit.*, pp. 36-37.

Finalmente, en su último informe, el Comité CEDAW ha encomendado al Estado reformar el sistema penitenciario para incluir una perspectiva de género, considerando avanzar en el incremento del uso de sanciones no privativas de libertad contra las mujeres en vez del encarcelamiento. Además, se recomienda tener instalaciones de salud disponibles en los centros penitenciarios, con un acceso a servicios obstétricos y ginecológicos.<sup>62</sup>

#### **4. Conclusiones del Capítulo I**

Tal como se expuso en esta sección, el desarrollo del DIDH aporta elementos fundamentales como son la comprensión del concepto de violencia de género, la interseccionalidad de la discriminación que experimentan las mujeres privadas de libertad, el nexo entre discriminación y violencia, y los estándares jurídicos para la privación de libertad.

Así, en un primer momento, se expuso respecto a las normas relativas a los derechos humanos de las mujeres, destacando la importancia de dos tratados específicamente: la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (“CEDAW”) y la Convención de Belém do Pará, junto a otros documentos tales como las Recomendaciones Generales de la CEDAW.

Por otro lado, se continuó el trabajo presentando brevemente las disposiciones respecto a los derechos de las personas privadas de libertad, en especial, sobre las normas referentes a la prohibición de discriminación en razón del sexo y el género, junto al régimen desarrollado particularmente sobre la población femenina privada de libertad.

De esta forma, estas normas tienen en común reconocer la situación de desigualdad que experimentan en el ejercicio de sus derechos dos grupos de población: las mujeres y las personas privadas de libertad. Son estas disposiciones las que regulan el marco conforme al cual el Estado se debe ceñir para dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales en estas materias.

Finalmente, lo desarrollado será de utilidad para el posterior análisis en el Capítulo II de las sentencias de los tribunales superiores de justicia que se pronuncian respecto a existido situaciones de violencia de género en las cárceles chilenas, siendo aclarado el contexto en que se desenvuelven las normas internacionales pertinentes.

---

<sup>62</sup> COMITÉ CEDAW, *op. cit.*, p. 13.



## **Capítulo 2: Recepción jurisprudencial del DIDH en los casos de violencia de género contra personas privadas de libertad**

Desarrollados ya los puntos relevantes que recoge el DIDH respecto a los derechos humanos de la mujer y de las personas privadas de libertad, junto a la necesaria explicación de los conceptos de género y de violencia de género, en este capítulo se analizará la jurisprudencia de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones de Chile que han recogido el DIDH en casos de violencia de género contra personas privadas de libertad. Para ello, se hace necesario comenzar con el proceso de recepción y uso del DIDH por parte los tribunales chilenos.

Los casos seleccionados a partir del estudio jurisprudencial corresponden a:

- 1) Situaciones en que ha existido tortura en contra de mujeres en las cárceles.
- 2) Causas donde la violencia fue ejercida contra mujeres transgénero.
- 3) Otras situaciones que también ha existido violencia de género.

Las causas que serán analizadas a profundidad corresponden, principalmente, a sentencias dictadas con posterioridad al año 2014. Sin embargo, esto no obsta a que existan referencias anteriores a ese año que sirvan de punto de comparación. De todas formas, es menester tener en consideración que, de acuerdo con análisis anteriores a la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia en el caso de los derechos humanos de la mujer, el DIDH es aplicado excepcionalmente de forma sustancial siendo la regla general un escaso uso referencial de él.<sup>63</sup>

Además, cabe señalar que el bajo número de causas a analizar se debe, entre otros motivos, al porcentaje menor que representan las mujeres dentro del sistema penitenciario femenino junto a una ausencia de sentencias que utilizan el DIDH de las mujeres en forma sustantiva a nivel de acciones constitucionales.<sup>64</sup> Por otro lado, los conflictos en que han existido que involucran afectaciones a estos derechos se resuelven en sede de juez de garantía, salvo las acciones de protección y amparo que son los mecanismos vistos en los tribunales superiores de justicia.

Finalmente, las sentencias a analizar solo corresponden a las que hayan sido dictadas por la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones a lo largo del país, excluyéndose de este análisis

---

<sup>63</sup> TRONCOSO, *op. cit.*, p. 81.

<sup>64</sup> *Ídem.*

las sentencias del Tribunal Constitucional y de las Cortes Internacionales, sin perjuicio que éstas pueden ser utilizadas con el objeto de dar criterios normativos y/o interpretativos.

## **1. Recepción y uso del DIDH en Chile por los tribunales superiores de justicia**

### **a) Antecedentes respecto a la recepción del DIDH**

Chile se ha caracterizado por haber ratificado una serie de convenciones internacionales sobre derechos humanos a partir de la época post-dictatorial, es por esto el interés y la necesidad que ha existido en aclarar cuál es el lugar del DIDH en el derecho chileno, los medios por los cuales se llega a incorporar y de cuál manera debe realizarse su aplicación por parte de los jueces.

Brevemente, los aspectos necesarios que hay que tener en consideración para comprender el proceso de recepción del DIDH son: la relación del derecho interno con el derecho internacional, la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos en el sistema chileno y las herramientas de incorporación del DIDH.<sup>65</sup>

Respecto a la relación del derecho interno con el derecho internacional, se ha señalado que tradicionalmente era comprendido como subsidiario del nacional, pero actualmente la doctrina ha incorporado la concepción que tal relación es de complementariedad entre ambos sistemas.

<sup>66</sup>

Sobre la jerarquía de los tratados de DDHH, a raíz del artículo 5 inciso segundo de la Constitución Política de la República (“CPR”), se han generado distintas interpretaciones sobre el rango de estos (supralegal, constitucional o supraconstitucional). Sin embargo, se ha señalado que, si bien tal discusión ha ralentizado el proceso, esto no ha impedido la recepción jurisdiccional del DIDH por parte de los Tribunales Superiores de Justicia.<sup>67</sup>

Finalmente, sobre las herramientas de incorporación del DIDH, los tribunales chilenos han utilizado principalmente el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad. El primero, corresponde a “derechos – normas constitucionales o legales – que no aparecen consagrados expresamente en la constitución, pero que forman parte de ella, de forma tal que

---

<sup>65</sup> Estos tres elementos son desarrollados exitosamente en TRONCOSO, C., *op. cit.*, pp. 38-49.

<sup>66</sup> Véase NASH, C. y NUÑEZ, C. *Los usos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia en Chile*. En: *Estudios Constitucionales* [En línea] Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile – Universidad de Talca, año 2015, n°1, 2017 [fecha de consulta: 2 de diciembre de 2017]. Disponible en: <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v15n1/art02.pdf>>

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 20.

la constitución no es sólo lo contenido en la fuente formal, sino que es aquella que es enriquecida con otros derechos que redundan en una mayor protección de derechos.”<sup>68</sup>

El control de convencionalidad, por otro lado, se sitúa dentro del sistema interamericano de derechos humanos, existiendo dos sentidos con el cual se emplea el término: uno externo y otro interno de control. El relevante a estos efectos es el sentido de control interno o difuso, que “consiste en ‘el deber de los jueces nacionales, de realizar un examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales, y la CADH, sus protocolos adicionales, y la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta este corpus< iuris americano’.”<sup>69</sup>

### **b) Usos del DIDH por los Tribunales Superiores de Justicia**

Tras él repaso general de los distintos temas que atañen a la recepción del DIDH, se debe explicar los usos que han dado la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones al DIDH. Respecto al Tribunal Constitucional, como se ha señalado reiterativamente, no serán analizados el uso del DIDH en sus sentencias.<sup>70</sup>

Siguiendo esto, las Cortes en muchos de sus casos no incorporan consideraciones sobre el DIDH involucrado, utilizando para la resolución de las causas únicamente el derecho interno. Por otro lado, en otros fallos sí existe una mención al DIDH, pero ello es solamente de manera referencial o enunciativa, es decir, solo se nombra a efectos de reforzar un argumento desarrollado previamente.<sup>71</sup>

Lo que importa para el análisis son aquellos casos donde la aplicación ha sido sustancial para la resolución del conflicto presentado ante los tribunales. Así, se ha señalado que la forma en que se ha utilizado de forma sustancial el DIDH por los tribunales superiores de justicia en Chile corresponde a “a) dar concreción a principios; b) interpretar derechos consagrados constitucionalmente para dotarlos de contenido y alcance; c) integrar derechos para configurar uno nuevo o dotar a uno de un nuevo contenido; d) llenar lagunas, y f) fijar pautas para la limitación de derechos.”<sup>72</sup>

---

<sup>68</sup> TRONCOSO, C., *op. cit.*, p. 45.

<sup>69</sup> *Ibidem*, p. 46.

<sup>70</sup> Para el uso del DIDH por parte del Tribunal Constitucional de Chile, véase SHÖNSTEINER, J. *El derecho internacional de los derechos humanos en el Tribunal Constitucional chileno: el mínimo común denominador*. En: *Rev. Derecho* [En línea] Valdivia, Chile: vol . 29, n°1, 2016 [fecha de consulta: 8 de diciembre 2017] pp. 197-226. Disponible en: <[http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000100010&script=sci\\_arttext](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000100010&script=sci_arttext)>

<sup>71</sup> NASH, C, y NUÑEZ, C., *op. cit.*, p. 24.

<sup>72</sup> *Ibidem.*, p. 45.

De todas maneras, dada la escasa jurisprudencia existente en la materia a analizar, se hará mención a algunas sentencias que no utilizan el DIDH o solo se hace enunciativamente.

Teniendo en cuenta que los casos a analizar corresponden a procedimientos nacidos a la luz de la interposición de acciones de protección y de amparo, es menester mencionar que en estos procedimientos cuando se involucran los derechos de la mujer no existía una recepción por parte de los tribunales superiores de justicia que utilicen del DIDH de forma sustantiva, sino que lo ocupan principalmente de manera referencial, según se ha estudiado previo a esta tesis.<sup>73</sup>

## **2. Tortura a mujeres privadas de libertad: análisis jurisprudencial**

La primera parte del estudio jurisprudencial corresponde al análisis de los casos en que se ha señalado la existencia de tortura por parte del personal de Gendarmería en sus procedimientos, siendo relevante para este análisis la sentencia rol n°148-2013 de la Corte de Apelaciones de Concepción, como también las sentencias en el caso de Lorenza Cayuhán, tanto por parte de la Corte de Apelaciones de Concepción (rol n°330-2016) como de la Corte Suprema (rol n°92.795-2017); y, finalmente, la sentencia rol n°12-2017 de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas.

### **a) Sobre la tortura en el DIDH y su relación con la violencia de género**

Respecto a la importancia que tiene la prohibición de la tortura en el Derecho Internacional, la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT), en conjunto con el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) han señalado que “es, como la prohibición contra la esclavitud o el genocidio, absoluta. La tortura es inadmisibles bajo cualquier circunstancia, incluso la guerra, la emergencia pública o una amenaza terrorista. Esta prohibición es tan fuerte y aceptada universalmente que se ha convertido en un principio fundamental del derecho internacional consuetudinario. Esto significa que incluso aquellos Estados que no han ratificado ninguno de los tratados internacionales que prohíben explícitamente la tortura tienen prohibido aplicarla a cualquier persona, en cualquier lugar.”<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> Véase TRONCOSO, Camila, pp. 79 -81.

<sup>74</sup> APT y CEJIL. *La tortura en el derecho internacional, guía de jurisprudencia*. [En línea] 2008 [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017] p. 2. Disponible en: <[https://www.apr.ch/content/files\\_res/JurisprudenceGuideSpanish.pdf](https://www.apr.ch/content/files_res/JurisprudenceGuideSpanish.pdf)>

La prohibición de la tortura, siguiendo esta misma línea, se ha sostenido que corresponde a una norma de *ius cogens*, por su carácter de norma imperativa e inderogable, reconocido por diversos tratados y jurisprudencia de tribunales nacionales.<sup>75</sup>

Este principio fundamental del derecho internacional consuetudinario también es recogido en distintas convenciones internacionales sobre derechos humanos, tales como la DUDH en su artículo 5°, el PIDCP en su artículo 7°, y la CADH en su artículo 5.2, entre otros documentos de alcance universal y regional.

El principal de estos tratados corresponde a la Convención contra la Tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes (“CAT” por sus siglas en inglés), que entró en vigor en 1987. También, a nivel regional, se encuentra la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (“CIPST”) de 1987.

Otro de los documentos relevantes en materia de tortura es el Manual de Investigación y Documentación Efectiva sobre Tortura, Castigos y Tratamientos Crueles, Inhumanos o Degradantes (“Protocolo de Estambul”) del año 2000, el cual es un documento no vinculante adoptado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Se pretende que el Protocolo de Estambul “constituya las directrices internacionales para examinar a las personas que aleguen haber sufrido tortura y malos tratos, para investigar los casos de presunta tortura y para comunicar los resultados obtenidos a los órganos judiciales y otros órganos investigadores.”<sup>76</sup>

Cabe mencionar que la prohibición de la tortura, dentro del Derecho Internacional, no solo es tratada en el ámbito del DIDH, sino que además es desarrollada por otras disciplinas relacionadas como lo es el Derecho Humanitario y el Derecho Penal Internacional.

A modo de resumen, el Comité Internacional de la Cruz Roja (“CICR”) señala que la prohibición de la tortura en el Derecho Humanitario se encuentra consagrada en el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, y asimismo en otras disposiciones tanto de los Convenios como de sus Protocolos adicionales.<sup>77</sup> Por otra parte, en el Derecho Penal Internacional, la prohibición

---

<sup>75</sup> AGUILAR, G. *El reconocimiento jurisprudencial de la tortura y la desaparición forzada de personas como normas imperativas de derecho internacional público*. En: *Ius et Praxis* [en línea], vol. 12, núm. 1, 2006 [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017], p. 150. Disponible en: <<http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/494>>

<sup>76</sup> PROTOCOLO DE ESTAMBUL. [En línea] [Fecha de consulta: 7 de diciembre de 2017], p.2. Disponible en: <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training8Rev1sp.pdf>>

<sup>77</sup> CICR. *¿Qué dice el derecho acerca de la tortura?* [En línea] [fecha de consulta: 13 de abril de 2018] Disponible en: <<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/torture-law-2011-06-24.htm>>

de la tortura se consagra en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, elevando el carácter de la tortura tanto dentro de los crímenes de lesa humanidad (artículo 7º) como de los crímenes de guerra (artículo octavo).<sup>78</sup>

Para hablar sobre la existencia de tortura en un caso específico, PERRET y ALCAÍNO sostienen que se deben cumplir una serie de condiciones, siendo la más importante la intención de generar dolor o disminuir las capacidades de la víctima.<sup>79</sup> Además, señala se debe tomar en cuenta:

“(…) cuestiones objetivas, como, por ejemplo, el método utilizado, el fin, el contexto sociopolítico, etc., pero también subjetivas, como la edad, el sexo y la vulnerabilidad de la víctima. Por otra parte, debe tener una finalidad, es decir, que la conducta haya sido ejercida con algún determinado objetivo, no necesariamente del agente ejecutor, sino que relacionado con los intereses o políticas del Estado y sus órganos. Además, para que el concepto sea bien utilizado a efectos de la legislación internacional, los actos de tortura deben ser ejecutados por un funcionario público o alguien actuando en ejercicio de sus funciones públicas.”<sup>80</sup>

Dentro de las formas de torturas, se ha sostenido y considerado por varios organismos que la violencia de género, dentro de los parámetros anteriores, corresponde igualmente a una forma de tortura. Así, entre los organismos internacionales que consideran el género como un factor relevante de analizar se encuentra el Comité contra la Tortura, el cual, en su Observación General n°2 de 2008, sostiene que los informes de los Estados suelen carecer de información concreta y suficiente sobre la aplicación de la Convención con respecto a las mujeres. El Comité subraya que el género es algo fundamental dentro de una serie de otros elementos, observando desde una perspectiva interseccional el problema de la tortura contra la mujer al sostener que

“(…) la condición femenina se combina con otras características o condiciones distintivas de la persona, como la raza, la nacionalidad, la religión, la orientación sexual, la edad o la situación de extranjería, para determinar las formas en que las mujeres y

---

<sup>78</sup> *Ídem.*

<sup>79</sup> PERRET, S. y ALCAÍNO, E., *Tortura en Chile: estado actual desde la reforma procesal penal*. En: *Informe anual de derechos humanos*. [En línea] Santiago, Chile: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho – Universidad Diego Portales, 2015 [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017], p. 126. Disponible en: <<http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/images/InformeAnual/2015/INFORME%20COMPLETO%202015.pdf>>

<sup>80</sup> *Ídem.*

las niñas sufren o corren el riesgo de sufrir torturas o malos tratos, y sus consecuencias. Las situaciones en que la mujer corre riesgo incluyen la privación de libertad, el tratamiento médico, particularmente en el caso de las decisiones relacionadas con la reproducción, y los actos de violencia cometidos por sujetos privados en comunidades y hogares.”<sup>81</sup>

También es destacable lo mencionado por el Comité sobre los sujetos que pueden ser víctimas de tortura por motivos de género, ampliando el espectro usual en el cual se sostenía que solo la mujer era víctima de violencia en razón de su género, sino que igualmente los hombres:

“(…) también están expuestos a determinadas infracciones de la Convención por motivos de género, como la violación u otros actos de violencia o abuso sexual. Tanto los hombres como las mujeres y los niños y las niñas pueden ser víctima de infracciones de la Convención por su disconformidad real o aparente con las funciones que determina la sociedad para cada sexo. Se pide a los Estados Partes que en sus informes señalen cuáles son esas situaciones y las medidas adoptadas para prevenirlas y castigar a los infractores.”<sup>82</sup>

Por otro lado, el Protocolo de Estambul incorpora, en su sección de cuestiones de género, la recomendación que en la investigación de las torturas existan especialistas de ambos sexos, al sostener que la mayor parte de las torturas tienen aspectos sexuales y, normalmente, las mujeres no tienen la confianza de contar las experiencias sufridas respecto a violencia de género a hombres, sintiéndose más cómodas con mujeres.

Finalmente, el delito de tortura en Chile entró en vigencia recién el 22 de noviembre de 2016, por lo que la figura típica que previamente se utilizaba era la de tormentos y apremios ilegítimos de los antiguos artículos 150 A y 150 B, previo a la publicación de la ley n°20.968. El procedimiento ante tal delito es realizado ante los tribunales con sede penal, por lo que las causas vistas respecto a tales delitos no serán analizadas al no tratarse de cuestiones conocidas por los tribunales superiores de justicia, salvo exista algún recurso interpuesto.<sup>83</sup>

## **b) Causa rol n°148-2013, 14.11.2013, de la Corte de Apelaciones de Concepción**

### **i. Hechos**

---

<sup>81</sup> Observación General N°2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes, párrafo 22, página 8.

<sup>82</sup> *Ídem*.

<sup>83</sup> A mayor abundamiento respecto a sentencias pronunciadas en sede penal sobre la tortura contra personas privadas de libertad en Chile, véase PERRET, S. y ALCAÍNO, E., *op. cit.*

La acción de protección da cuenta de diversos hechos ocurridos el 13 de septiembre, donde personal de Gendarmería de Chile, a efectos de realizar un control preventivo consistente en un registro y allanamiento, ingresó a la sección femenina del Centro de Detención Penitenciario de Concepción, ocasión en la cual las amparadas resultaron con contusiones de diversa envergadura tras distintas agresiones por parte de funcionarios de Gendarmería de sexo masculino, junto con la utilización de gas pimienta durante los procedimientos.

Por otro lado, las afectadas también interpusieron un amparo contra dos jueces de garantía de Concepción, por resoluciones judiciales que negaron se diera lugar a diligencias para esclarecer los hechos y dilucidar responsabilidades, por lo que no se habrían cautelado debidamente las garantías de las internas violentadas.

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción

El tribunal, en primer lugar, analiza las potestades y obligaciones de Gendarmería de Chile establecidas por disposiciones de derecho interno, especialmente en el Decreto Supremo n°518 de 1998 que aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios y el D.L. 2.589 que establece la Ley Orgánica Constitucional de Gendarmería de Chile. Respecto a ellos, la Corte señala que, tras una interpretación sistemática de las normas contenidas en los artículos 1° y 6° del Decreto Supremo n°518 y el artículo 15 del D.L. n°2.859, permite sostener que “el fin primordial de la actividad penitenciaria consiste en la atención, custodia y asistencia de los internos, a quienes se debe otorgar un trato digno y propio a su condición humana, encontrándose prohibida la aplicación de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes de palabra o de obra.” (Considerando 5°)

Tras esto, en su considerando sexto introduce menciones sobre el DIDH, señalando que:

“(…) de igual modo, lo dicho debe vincularse con el Derecho Internacional que establece el deber que compete al Estado, de ser garante de la seguridad individual de todos los procesados y condenados en un establecimiento penitenciario regido por estas normas, por lo que la sola circunstancia de que estas internas hayan sido objeto de lesiones por sus custodios, conduce a que se adopten las medidas necesarias para el restablecimiento del derecho y asegurar la debida protección de los afectados, tanto en el presente, como en el futuro, a menos que pueda establecerse circunstancias calificadas que concluyeron en tales lesiones, cuyo no es el caso.” (Considerando 6°)

En este sentido, menciona el PIDCP y la CADH, declarando:



“Así el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en su artículo 7 lo siguiente: Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos. El artículo 10 N°1 del mismo cuerpo señala que: ‘Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano’.

“En el mismo sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 5 N°2 establece el mismo derecho y garantía para la persona privada de libertad.” (Considerando 6°)

Por ende, al desarrollar tanto estos preceptos de derecho interno como de derecho internacional, se puede afirmar que el tribunal considera que estos hechos son constitutivos de, a lo menos, conductas que han infringido los derechos a la seguridad individual.

Además, estas conductas podrían considerarse bajo la hipótesis de tortura según la definición de la CIPST, la cual señala en su artículo 2 que se entenderá por tortura “todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin.”

Sin embargo, la Corte de Apelaciones de Concepción no ahonda ni señala expresamente que las gravosas medidas aplicadas sobre las internas sean constitutivas de tortura conforme a los tratados internacionales. Ahora, se podría inferir que esto es lo que considera el tribunal ocurrió conforme a las disposiciones en las que se basó para acoger la acción, las que menciona entre los distintos actos prohibidos la aplicación de tortura, pero al no existir un desarrollo de esta normativa y solo ocuparla de forma referencial, no se puede confirmar con certeza que considere que en los hechos existió una transgresión de tal naturaleza.

Finalmente, se acogió el recurso de amparo señalando que Gendarmería de Chile debe en el futuro cautelar la integridad de los procedimientos que se desarrollen respecto de los internos, particularmente del género femenino, y que los magistrados recurridos deben esmerarse en otorgar la debida cautela de los internos penitenciarios al tiempo de conocer de las denuncias que afecten sus garantías constitucionales.

Esta sentencia fue pronunciada por las ministras María Elvira Verdugo, Matilde Esquerré y el abogado integrante Carlos Álvarez.

iii. Sentencia de la Corte Suprema

Ante el recurso de apelación interpuesto por Gendarmería de Chile, la Segunda Sala de la Corte Suprema en la causa rol n°14.282-2013 del 28 de noviembre de 2013, resolvió confirmar la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, sin realizar ninguna consideración nueva, solo señalando la gravedad de las actuaciones descritas y los diversos amparos contra el Centro de Detención Penitenciario de Concepción, remitiéndose estos antecedentes al Director Nacional de Gendarmería.

Esta sentencia fue pronunciada por los ministros Lamberto Cisternas, Juan Escobar y Carlos Cerda, junto con los abogados integrantes Jorge Lagos y Ricardo Peralta.

**c) Lorenza Cayuhán y las causas rol n°330-2016, 9.11.2016, Corte de Apelaciones de Concepción y rol n°92.795-2016, 1.12.2016, Corte Suprema**

i. Hechos

Esta sentencia corresponde a uno de los casos más controversiales del 2016 en materia de derechos humanos de la mujer, específicamente de las privadas de libertad y pertenecientes a pueblos indígenas. Lorenza Cayuhán, mujer mapuche que se encontraba recluida en el Centro de Detención Preventiva de Arauco, llevaba aproximadamente 8 meses de embarazo. Tras una serie de molestias físicas debidas a su estado de embarazo, el 12 de octubre de 2016 fue trasladada al Hospital de Arauco, para luego ser derivada al Hospital Regional de Concepción, y después, por la urgencia de la situación, al Hospital Clínica de la Mujer del Sanatorio Alemán, donde se llevó a cabo el parto. Durante todos los traslados, doña Lorenza se encontraba engrillada tanto en los tobillos como en las muñecas en la ambulancia, además al momento del parto, era custodiada por un funcionario de sexo masculino que se encontraba dentro del pabellón.

Esta deplorable situación motivó de forma posterior la tramitación de un proyecto de ley que busca establecer que las mujeres embarazadas o con hijos hasta tres años cumplan sus condenas con medidas no privativas de libertad o con arresto domiciliario, primando el derecho de los niños y las niñas a ser cuidados por sus familiares, a nacer libres y a contar con igualdad

de oportunidades.<sup>84</sup> Esta iniciativa ha sido bautizada como “Ley Sayén” en referencia al nombre de la hija de Lorenza Cayuhán.<sup>85</sup>

- ii. La sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción: la prevención del ministro Muñoz

Mediante una decisión unánime, la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción rechazó la acción de amparo a favor de Lorenza y su hija Sayén. Las razones del tribunal para resolver de esta forma la acción corresponden a una falta de oportunidad para presentarlo, la investigación de los hechos que estaba pendiente por Gendarmería y el no ser idónea la acción constitucional de amparo, en cuanto no existiría una privación ilegítima de la libertad al ser una persona cumpliendo una condena.

Ahora, lo que llama la atención es la prevención del ministro Manuel Muñoz Astudillo que, si bien se suma al rechazo de la acción por cuestiones formales respecto al amparo, desarrolla una serie de fundamentos para criticar el actuar de Gendarmería de Chile, declarando que tal ha afectado su dignidad personal y su salud producto de los abusos en las medidas de seguridad.

A partir de estas conductas el ministro Muñoz enfatiza que el lugar en que se encuentra en el derecho internacional el derecho a estar libre de tortura, utilizando de forma referencial distintos tratados como la DUDH, el PIDCP y la CAT que prohíben expresamente la tortura, junto a instrumentos regionales, como la CADH, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y el Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

Entre los tratados mencionados anteriormente, el ministro Muñoz recoge en el considerando quinto lo señalado por la CAT a lo que se entiende por tortura, el cual señala que:

“(…) ‘se entenderá por el término ‘tortura’ todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de

---

<sup>84</sup> RADIO UNIVERSIDAD DE CHILE, *Ley Sayén: el proyecto que regula situación carcelaria de mujeres embarazadas*. [En línea] [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://radio.uchile.cl/2017/05/11/ley-sayen-el-proyecto-que-regula-situacion-carcelaria-de-mujeres-embarzadas/>>

<sup>85</sup> BOLETÍN N°11.073-07. *Proyecto de ley que “Modifica el Código Procesal Penal en materia de procedencia de la prisión preventiva y de suspensión de ejecución de la pena respecto de mujeres embarazadas o que tengan hijos o hijas menores de tres años”*

intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.” (Considerando 5°)

En el considerando sexto, declara que a partir de los antecedentes de la causa, y sin perjuicio de la decisión que fue adoptada con miras a rechazar la acción constitucional por las razones enunciadas anteriormente, el procedimiento empleado por Gendarmería de Chile es desproporcionado y que estos hechos “no justifican el engrillamiento y la falta de recato en la atención de la sentenciada durante la atención médica por parte de sus custodios lo que evidentemente implica un atentado a la dignidad personal y con ello a la salud de la parturienta, materia distinta y no vinculada al hecho de la sentencia que sele [sic] la aplicó.”

Por último, el ministro Muñoz, basándose en los documentos internacionales aludidos y en el Protocolo de Estambul, sostiene que:

“(…) no puede de modo alguno desatender los fundamentos del mismo en extenso, al menos en aquella parte que previene que la amparada sigue sometida a medidas de prevención y que existe la cierta posibilidad que las acciones de engrillamiento persistan en su traslado. Cuestión que, el suscrito, estima exagerada, inútil, abusiva y arbitraria, en el contexto de ser custodiada por Gendarmería de Chile con apoyo de Carabineros de Chile.” (Considerando 7°)

Si bien el presente recurso fue rechazado puesto que se perdió la oportunidad para interponerlo y que ya no sería la acción de amparo el medio idóneo, cabe destacar en esta prevención un pequeño desarrollo en base a tratados internacionales que sirven para concluir que hubo violación a los derechos humanos de la recurrente.

Este fallo fue dictado por los ministros Freddy Vásquez Zavala, María Leonor Sanhueza Ojeda y Manuel Muñoz Astudillo.

### iii. La sentencia de la Corte Suprema

La sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción fue conocida por la Segunda Sala de la Corte Suprema debido a un recurso de apelación interpuesto sobre el fallo, siendo acogido el recurso y declarándose la ilegalidad de las acciones de Gendarmería, como se puede

apreciar en la sentencia de 1 de diciembre de 2016, rol n°92.795-2016. Dentro de las consideraciones desde el DIDH, se destaca un análisis de las Reglas de Mandela y de Bangkok, seguido de la CEDAW y la Convención de Belém do Pará.

Esta sentencia fue pronunciada por los ministros Carlos Künsmüller, Andrea Muñoz, Manuel Valderrama y los abogados integrantes Jaime Rodríguez y Carlos Pizarro.

- Reglas de Mandela y Reglas de Bangkok

Respecto al primer grupo de reglas, en su considerando décimo, la Corte Suprema señala los artículos 47, 48 y 49 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas de Mandela)<sup>86</sup> respecto al trato que el DIDH le ha dado a la situación de las mujeres embarazadas al interior de las cárceles.

La Regla 47 prohíbe en su primer párrafo el empleo de “cadenas, grilletes y otros instrumentos de coerción física que por su naturaleza sean degradantes o causen dolor”, mientras que, en su segundo párrafo establece que otros instrumentos de coerción física pueden ser utilizados excepcionalmente

“a) como medida de precaución contra la evasión durante un traslado, siempre que sean retirados en el momento en que el recluso comparezca ante una autoridad judicial o administrativa; b) por orden del director del establecimiento penitenciario, si han fracasado los demás métodos de control, a fin de impedir que el recluso se lesione a si mismo o lesione a terceros, o que produzca daños materiales, en cuyos casos el director deberá alertar inmediatamente al médico u otros profesionales de la salud competentes e informar a la autoridad administrativa superior”.

Por otro lado, la Regla 48 señala los principios de una coerción autorizada conforme a la Regla 47. Así, la Regla 48 señala en su primer párrafo que se deben aplicar los siguientes principios:

“a) emplear instrumentos de coerción física únicamente cuando ninguna otra forma menor de control resulte eficaz frente a los riesgos que entrañaría la libre movilidad; b) optar por el menos invasivo de los métodos de coerción física que sean necesarios para controlar la movilidad del recluso y que puedan aplicarse razonablemente, en función del nivel y la naturaleza de los riesgos en cuestión; c) aplicar instrumentos de

---

<sup>86</sup> REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS NELSON MANDELA) [En Línea] Resolución aprobada por la Asamblea General el 17 de diciembre de 2015. [fecha de consulta: 10 de abril de 2018] Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10266.pdf?view=1>>

coerción física únicamente durante el tiempo necesario, y retirarlos lo antes posible una vez que desaparezcan los riesgos planteados por la libre movilidad.”

Dentro de los mencionados principios, se destaca, debido a la situación en que se encontraba doña Lorenza Cayuhán, el establecido en el segundo párrafo, por el cual se prohíbe la utilización de instrumentos de coerción física en el caso de las mujeres que estén por dar a luz, en el momento del parto o en el periodo inmediatamente posterior a él.

Finalmente, la regla 49 señala que “La administración penitenciaria tratará de utilizar técnicas de control para evitar la necesidad de imponer instrumentos de coerción física o reducir el carácter invasivo de esos instrumentos, y ofrecerá capacitación en esas técnicas.”

En el considerando undécimo del fallo, la Corte Suprema sostiene que las medidas perpetradas sobre la víctima no resultaban admisibles bajo lo permitido por las reglas internacionales anteriormente mencionadas, atendido su estado y cuyo único propósito era resaltar la situación de reclusa ante el personal médico. Además, que la forma en que Gendarmería realizaba sus funciones, consistente en encontrarse uno de sus funcionarios presente mientras se llevaba a cabo el parto, era una medida innecesaria ante el “peligro de fuga” de la víctima, supuesta situación en la cual se escudaban para justificar su actuar.

Además, vinculando la Regla 48 de las Reglas de Mandela con la Regla 24 de las Reglas de Bangkok, la cual también contiene una prohibición de medidas de coerción a mujeres embarazadas, la Corte concluye que no resulta admisible, observando tales normas internacionales, el uso de grilletes tomando en consideración que los distintos traslados practicados se debían a encontrarse embarazada y ad portas de un “parto complejo desde el punto de vista médico”. Continúa el argumento considerando que por aplicación de las otras reglas:

“(…) el empleo de grilletes en las circunstancias ya referidas adquirieron un carácter “degradante”, contraviniendo la Regla 47 N° 1, desde que ante la absoluta innecesariedad de esa medida, su único objeto fue el de resaltar la situación procesal de condenada de la amparada frente al personal médico que la atendía, lo que en el contexto ya conocido, resultaba del todo inútil.”. Además, “también se quebranta la Regla 47 N° 2, por cuanto las circunstancias ya comentadas hacían innecesario el uso de grilletes como medida de precaución de la evasión de la amparada durante los traslados de que fue objeto.” (Considerando 11°)

Respecto al control que ejercía Gendarmería, la Corte señala en el mismo considerando que se transgrede la regla 48 de Mandela desde el punto de vista de la necesidad y proporcionalidad de las medidas impetradas, en tanto:

“(…) el mero acompañamiento de una funcionaria de Gendarmería durante sus traslados en la ambulancia -siempre que ello no dificulte las labores de los profesionales de la salud, o la mera custodia en otro vehículo en su caso-, y la sola vigilancia al exterior de las salas en que fue atendida e intervenida la amparada resultaba ya suficiente para controlar un eventual -y, cabe insistir, casi inexistente- riesgo de evasión, o la intervención de terceros con ese objeto -si eso era lo que en verdad buscaba precaverse-. Por consiguiente, Gendarmería no empleó la forma de menor control y menos invasiva que resultaba suficiente para manejar la supuesta movilidad de la amparada en la situación particular que padecía.” (Considerando 11°)

Lo último que señala la Corte Suprema sobre tales reglas es en su considerando duodécimo, al colocar de relieve que el Oficio N°202/2015 del 20 de mayo de 2015 de Gendarmería de Chile, que reitera Instrucciones de buen servicio sobre Servicios Hospitalarios y Salidas al Exterior, no se ajustaría a las normas internacionales precitadas. Así, tal instructivo:

“(…) impone formalidades que no parecen razonables en circunstancias médicas de urgencia, como una solicitud escrita fundada del facultativo, en el caso de la mujer embarazada privada de libertad, deja a la discreción de los funcionarios de Gendarmería actuantes el uso de medidas de coerción en los momentos anteriores y posteriores a la intervención médica directa.” Por consiguiente, y ya habiendo analizado las normas internacionales como lo son las Reglas de Mandela y las Reglas de Bangkok, la Corte Suprema concluye que ellas prohíben el uso de estas medidas de coerción “sin necesidad de requerimiento del médico tratante en los momentos anteriores, durante y posteriores al parto.” (Considerando 12°)

- CEDAW y Convención de Belém do Pará

El máximo tribunal del país, en los considerandos decimotercero y decimocuarto, se ocupa de desarrollar los dos tratados internacionales más relevantes relativos a los derechos de la mujer: la Convención de Belem do Pará y la CEDAW, respectivamente. Respecto a la convención regional, la Corte Suprema expresa que ella:

“trata la violencia contra las mujeres como una violación de sus derechos humanos, como una ofensa a su dignidad y como una manifestación de las relaciones de poder

históricamente desiguales entre mujeres y hombres; y comprende la violencia que tenga lugar, no solo dentro de la unidad doméstica, sino aquella ejercida fuera del ámbito de la familia, en los lugares educativos, establecimientos de salud o cualquier otro lugar y también, y de especial interés en lo que interesa al presente recurso, a aquella derivada del uso del poder del Estado en forma arbitraria.” (Considerando 13°)

Es destacable como el máximo tribunal del país trata la violencia de género fuera del histórico ámbito doméstico donde se ha tratado, enfatizando que esta tiene como base la desigual situación histórica entre hombres y mujeres, situación que atraviesa también a las instituciones del Estado como lo es Gendarmería de Chile.

Además, esta es la primera vez que la Corte Suprema utiliza la Convención de Belém do Pará en la resolución del conflicto presentado, siendo esta convención utilizada anteriormente en Chile por las Cortes de Apelaciones.<sup>87</sup>

Para fundar su fallo, la Corte Suprema, utiliza el artículo 2 de la Convención, reproducido en el capítulo anterior, con el objeto de sentenciar que “el Estado ha transgredido su obligación de proteger a la amparada de la violencia ejercida por funcionarios de Gendarmería, al permitir que aquella, que se encontraba en una especial condición de vulnerabilidad, dado su estado de embarazo y su privación de libertad, fuera sometida a tratos vejatorios e indignos, que debieron evitarse.” Resulta importante el hecho que se destaque la vulnerabilidad de esta mujer a efectos de manifestar la gravedad de la violencia ejercida por funcionarios de Gendarmería. Así, concluye en que las actuaciones de Gendarmería constituyen un atentado contra el derecho de la amparada a vivir una vida libre de violencia.

Respecto a la CEDAW, enfatiza que ella “establece que la discriminación puede presentarse por cualquier distinción o restricción y prohíbe no solos los actos que tienen intención de discriminar, sino también aquellos que, aunque no lo tuvieron, el resultado de los mismos genera una discriminación.”

También, el Excelentísimo Tribunal ha incorporado dentro de sus consideraciones lo dispuesto por la Recomendación General N° 25 del Comité de la CEDAW en el párrafo octavo de esta recomendación, el cual señala que:

---

<sup>87</sup> Dentro de América Latina la Convención de Belém do Pará ha sido incorporada en distintas sentencias por parte de varios tribunales superiores de justicia. Véase TRONCOSO, C., *op. cit.*, pp. 82-115



“(…) un enfoque jurídico o pragmático puramente formal, no es suficiente para lograr la igualdad de facto con el hombre, que el comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre. También debe tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre las mujeres y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias…” (Considerando 14°)

Otro punto destacable del tribunal es la perspectiva desde la interseccionalidad para comprender la discriminación a la que se enfrentaba doña Lorenza Cayuhán no solo por su estatus de mujer embarazada y privada de libertad, sino que por pertenecer a un pueblo mapuche. Así, la Corte enfatiza en el considerando decimoquinto que, durante los traslados y en la atención médica, los funcionarios de Gendarmería de Chile recalcan que se trataba de una “comunera mapuche condenada”. Ante esta situación, la sentencia de la Corte Suprema señala posteriormente:

“(…) situación paradigmática de discriminación, donde se observa una confluencia de factores entrecruzados de discriminación que se potencian e impactan negativamente en la amparada, pues ésta recibió un trato injusto, denigrante y vejatorio, dada su condición de mujer, gestante y parturienta, privada de libertad y perteneciente a la etnia mapuche, lo que en forma innecesaria puso en riesgo su salud y vida, así como la de su hijo, todo ello, en contravención a la normativa nacional e internacional vigente en la materia.” (Considerando 16°)

Esta es la primera vez que la Corte Suprema hace un alcance al concepto de interseccionalidad. Sin embargo, aun con esta mención expresa, no existe un desarrollo desde el DIDH sobre los derechos de las personas pertenecientes a pueblos indígenas, pudiendo ser relevante tal elemento para el análisis de la discriminación experimentada.

- Medidas dictadas por la Corte Suprema

Finalmente, cabe destacar que las medidas decretadas para la debida protección de Lorenza Cayuhán deben ceñirse a la normativa internacional desarrollada en los distintos considerandos. La primera medida, referida a la custodia y medidas de seguridad durante los traslados de la amparada, deben efectuarse “dando estricto cumplimiento a lo previsto en las

Reglas 47, 48 y 49 de la Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos.” Por último, la tercera medida decretada consiste en una orden a Gendarmería para que efectúe una revisión y adecuación de los protocolos de actuación en el traslado a hospitales externos “conforme a la normativa internacional suscrita por Chile relativa a mujeres privadas de libertad, embarazadas o con hijos lactantes, así como a aquella relativa a la erradicación de todas las formas de violencia y discriminación en contra de las mujeres.”

Estas medidas se han dictado en la línea de las recomendaciones realizadas posteriormente por el Comité CEDAW, que ha encomendado a los Estados – lo que naturalmente incluye a los tribunales de justicia – incorporar una perspectiva de género.<sup>88</sup> Así, no solo se busca se ajusten los procedimientos a los tratados concernientes a personas privadas de libertad, sino que debe ajustarse a los referentes a violencia y discriminación en contra de las mujeres, como lo son la CEDAW y la Convención de Belém do Pará.

#### **d) Causa rol n°12-2017, 28.7.2017, Corte de Apelaciones de Punta Arenas**

##### **I. Hechos**

El presente caso consiste en una acción de amparo en contra de Gendarmería de Chile y el Servicio de Salud de Magallanes, por parte del INDH, a favor de Cinthya Mansilla. Los hechos que motivan la interposición de la acción constitucional consisten en la aplicación de medidas de contención en su contra, consistente en amarrarla de pies y manos a barrotes de la cama de la celda de la enfermería donde se encontraba tras haber desobedecido una orden de permanencia, insultado a funcionarios de Gendarmería, junto con intentar agredir a tal personal. Además, durante el tiempo que permaneció con las medidas de contención, se habría quebrantado la segregación de sexos puesto que por esa enfermería transitan tanto internos como personal de Gendarmería del sexo masculino.

Cabe agregar que la interna padece de distintas patologías asociadas a su salud mental, entre ellas: policonsumo de alcohol y drogas, déficit atencional, hiperactividad, impulsividad y trastorno del ánimo. Esto implica, argumentan tanto los abogados del INDH y de la Defensoría Penal Pública, que no tiene lógica que frente a síntomas de su enfermedad, la interna esta sea sancionada, toda vez que se estaría ante conductas involuntarias.

##### **II. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas**

---

<sup>88</sup> *Supra*, nota 62.

La Corte de Apelaciones, acogiendo la acción constitucional, toma los argumentos esbozados por la Corte Suprema en la causa de Lorenza Cayuhán, específicamente, los considerandos 7°, 8° y 10°, respecto a que el Reglamento de Gendarmería, en específico, sus artículos 2° y 6° concuerda con la normativa del PIDCP y del CADH, y que tal normativa se complementa con las Reglas de Mandela.

En el fallo de la Corte de Punta Arenas, en su décimo considerando, señala que:

“(…) el Servicio de Salud de Magallanes ha omitido en las instalaciones de la UOFHI, la implementación para acoger mujeres, lo cual constituye una discriminación y en sí misma una vulneración a la garantía de igualdad ante la ley que en el mismo sentido nuestro país se ha obligado a garantizar pues de lo contrario se incurre en una forma institucionalizada de violencia contra la mujer, por medio de sus compromisos internacionales, entre ellos, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém Do Pará.” (Considerando 10°)

El anterior argumento es tomado desde el fallo de la Corte Suprema sobre el caso de Lorenza Cayuhán anteriormente citado, en específico, hace referencia a los considerandos 13° a 15° de la sentencia del máximo tribunal. Por ende, no existe una innovación argumental desde la Corte de Apelaciones de Punta Arenas para el caso presentado respecto a la tortura contra una mujer privada de libertad.

Por otro lado, el tribunal también toma en consideración la situación de patologías mentales que afectan a la amparada, pero respecto a ese asunto no hace un alcance al DIDH, pudiendo efectuarlo al existir distinta normativa internacional que trata sobre la salud de las personas privadas de libertad, en específico, las Reglas de Bangkok establecen deberes a los establecimientos penitenciarios respecto a la atención de salud orientada expresamente a la mujer (Reglas 10 y 11), la salud mental (Reglas 12 y 13) y respecto a los programas de tratamiento del uso indebido de drogas (Regla 15).

Finalmente, al declarar que se acoge el recurso de amparo, el tribunal ordena al Servicio Médico Legal que se realice un peritaje psicológico y psiquiátrico de acuerdo con el Protocolo de Estambul, utilizando, entonces, un estándar conforme al derecho internacional.

Esta sentencia fue dictada por los ministros Marta Jimena Pinto, Marco Jorge Kusanovic, y el fiscal judicial Fabio Gonzalo Jordan.

### e) Uso del DIDH en las sentencias analizadas

Tras el análisis respecto a los casos de tortura contra mujeres privadas de libertad, se deben hacer alcances sobre el uso del DIDH en estas tres causas.

Primero, como se señaló *supra*, la prevención del ministro Muñoz en la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción apenas hace un desarrollo del DIDH, destacándose el uso referencial de ella más que un uso sustancial del DIDH. Sin embargo, existe una utilización de la CAT para contextualizar que se está frente a una tortura por parte de Gendarmería de Chile y que es a partir de los tratados internacionales destacados que se realiza la prevención.

Por otra parte, ya se ha destacado la sentencia de la Corte Suprema en el caso de Lorenza Cayuhán. Siguiendo la calificación realizada por NASH y NUÑEZ, lo que ha realizado el máximo tribunal del país ha sido una concreción del principio de igualdad y no discriminación al caso de la mujer.<sup>89</sup>

Además, también se destaca un uso del DIDH para la no aplicación de una norma de derecho interno, el Oficio N°202/2015, por incumplir lo dictado por las Reglas de Mandela y las Reglas de Bangkok, al solicitarse en un caso de urgencia la solicitud escrita de un facultativo médico para que no se apliquen las medidas de coerción, en circunstancia que, de acuerdo con las reglas internacionales, estas están prohibidas sin necesidad de un pronunciamiento del médico tratante.

En la sentencia de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, por otra parte, existe una aplicación indirecta del DIDH a través de las referencias efectuadas a la sentencia del máximo tribunal, no consistió en una innovación propia de tal tribunal, sino que incorpora el DIDH en la argumentación por esta vía. Ahora, el hecho que se aplique ese fallo muestra un reconocimiento de la normativa internacional para la resolución de estos casos, situación que anteriormente era escasa y no pasaba de la barrera de lo referencial. Es destacable, además, que ordenara se realicen pericias psicológicas y psiquiátricas conforme al Protocolo de Estambul, efectuando un reconocimiento a este documento internacional llevándolo a una aplicación que supera lo meramente referencial, sino con efectos prácticos en las medidas tomadas por el tribunal.

Finalmente, en la sentencia rol n°148-2013 de la Corte de Apelaciones de Concepción no existe un uso sustancial del DIDH, sino meramente referencial, al no existir un desarrollo de la

---

<sup>89</sup> NASH, C. y NUÑEZ, C., *op. cit.*, pp. 26 – 27.

normativa internacional y tampoco existe, al contrario de las dos sentencias anteriores, certeza respecto a que los hechos que envuelven esa causa sean constitutivos de tortura. Debe considerarse, no obstante, que esta sentencia es anterior a la del caso Lorenza Cayuhán, por lo que se puede vislumbrar un cambio en la forma en que es retratado por la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia las causas respecto a tortura y tratos crueles, comenzando a incorporarse en la argumentación consideraciones y aplicaciones sustanciales del DIDH, más allá de lo meramente referencial.

### **3. Vulneración de los derechos humanos a mujeres transgéneros en recintos penitenciarios**

Analizados los casos correspondientes a tortura contra las mujeres dentro de las cárceles, la segunda parte del estudio jurisprudencial se enfoca en causas en que las mujeres involucradas son transgéneros y se han vulnerado sus derechos por parte del personal de Gendarmería en sus procedimientos.

De acuerdo con las sentencias recogidas para confeccionar esta tesis, entre enero de 2010 a enero de 2018, han existido 17 sentencias por parte de los tribunales superiores de justicia que han conocido sobre situaciones de discriminación y violencia contra mujeres transgénero por parte de Gendarmería. De estas acciones, que se dividen en acciones de amparo y de protección, fueron rechazadas 9 de ellas por distintas Cortes de Apelaciones. Por otro lado, se acogieron 5 acciones por las Cortes y 3 de estas sentencias fueron confirmadas por la Corte Suprema, mientras que las dos restantes no fueron objeto de recurso alguno.

Las razones por las cuales esas acciones constitucionales impetradas fueron rechazadas por parte de los tribunales tienen relación con la falta de un acto arbitrario, falta de pruebas respecto a la ocurrencia de los hechos y por haberse señalado que se habían tomado las medidas correspondientes por Gendarmería para asegurar los derechos humanos de las personas transgénero.<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Rol n°135-2010, 13.07.2010, C.A. de San Miguel; rol n°2.511-2010, 14.09.2010, C.A. de Santiago; rol n°25-2011, 10.02.2011, C.A. de San Miguel; rol n°123-2015, 17.03.2014, C.A. de Rancagua; rol n°88-2016, 7.04.2016, C.A. de Concepción; rol n°112-2017, 28.04.2017 C.A. de Arica; rol n°573-2017, 21.11.2017, C.A. de Valparaíso; rol n°4-2018, 19.01.2018, C.A. de Talca; y rol n°18-2018, 26.01.2018, C.A. de La Serena.

## a) Identidad de género y personas transgéneros en el DIDH

Uno de los grupos mayormente discriminados dentro de las cárceles chilenas son las mujeres transgéneros, principalmente por la estigmatización y la escasa educación de la población respecto al transgenerismo.

Sobre el concepto persona transgénero, a nivel del derecho internacional, hay que referirse a lo señalado por los Principios de Yogyakarta o Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género de 2006, los cuales ratifican estándares legales internacionales que los Estados deben cumplir y necesarios ante la fragmentaria e inconsistente respuesta internacional respecto a esta temática.<sup>91</sup>

En la introducción de estos principios, se señala que la identidad de género se refiere a:

“(…) la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales.”<sup>92</sup>

En el sistema interamericano, tanto la Corte IDH y la CIDH se han ocupado de esta temática. Por un lado, la Corte IDH emitió su postura respecto a las obligaciones estatales que surgen de la CADH en relación con la identidad de género en su Opinión Consultiva n°24 de noviembre de 2017, respecto a los procedimientos de cambio de nombre y documentos de identidad.<sup>93</sup> En ella, concluye que el derecho a la identidad sexual y de género corresponde a una manifestación de la autonomía personal protegida por la CADH, estando ligada al concepto de libertad, al derecho de la vida privada y a la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su

---

<sup>91</sup> PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA [En línea] [Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2017] Disponible en: <<http://www.yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about/>>

<sup>92</sup> Véase ACNUDH, *Orientación sexual e identidad de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos* [En línea] 2013. [fecha de consulta: 15 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2013/11/orientaci%C3%B3n-sexual-e-identidad-de-g%C3%A9nero2.pdf>>

<sup>93</sup> Corte IDH, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género y los derechos derivados del vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 12, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24.

existencia, conforme a sus propias convicciones.<sup>94</sup> Además, sostiene que “debe darse un carácter preeminente al sexo psicosocial frente al morfológico, a fin de respetar plenamente los derechos de identidad sexual y de género.”<sup>95</sup> De esta manera, la Corte IDH en su desarrollo argumental reconoce los derechos de las personas trans y determina, respecto al asunto controversial por el cual se le solicitó emitiera su opinión, la existencia de obligaciones de los Estados de garantizar se adecuen los documentos de identidad y demás registros públicos conforme a la identidad de género auto-percibida por la persona solicitante.<sup>96</sup>

Por otro lado, la CIDH en noviembre de 2015 emitió un informe denominado “Violencia contra personas lesbianas, gays, trans e intersex en América”, el cual contextualiza la violencia contra personas LGBTIQ y las formas respuesta estatal frente a esta problemática.<sup>97</sup> Así, respecto a estas personas, el informe señala que estas “se encuentran en el último escalafón de la jerarquía informal que se genera en los centros de detención, lo que da a lugar a una discriminación doble o triple y se encuentran sometidas de manera desproporcionada a actos de torturas y otras formas de malos tratos.”<sup>98</sup> Respecto a las mujeres trans, señala que estas “se encuentran en un riesgo mayor de sufrir violencia sexual debido a que rutinariamente son encarceladas en prisiones para hombres, sin que se tomen en cuenta las particularidades de la persona o del caso concreto.”<sup>99</sup>

La CIDH concluye este informe señalando una serie de medidas que debieran adoptar los Estados para proteger a la población LGBTIQ, destinadas a la prevención de la violencia contra estas personas, capacitar al personal de custodia en prisiones, asegurar que la decisión sobre donde alojar a las personas transgénero se tome con el debido respeto a su dignidad personal, entre otras recomendaciones.<sup>100</sup>

Cabe señalar que el CIDH se ha referido a los derechos de las personas LGBTIQ en diversos informes sobre otros temas de DDHH desde el año 2006, respecto a asuntos como la libertad

---

<sup>94</sup> *Ibidem*, párr. 101.

<sup>95</sup> *Ibidem*, párr. 95.

<sup>96</sup> *Ibidem*, 2° y 3° decisión.

<sup>97</sup> CIDH, *Violencia contra personas lesbianas, gays, trans e intersex en América* [En línea] OEA/Ser.L/V/II. Rev.2.Doc. 36, 2015. [fecha de consulta: 15 de abril de 2018] Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>

<sup>98</sup> *Ibidem*, párr. 145.

<sup>99</sup> *Ibidem*, párr. 155.

<sup>100</sup> *Ibidem*, recomendaciones n°99- 104.

de expresión, la criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, derecho del niño y la niña a la familia, entre otros temas.<sup>101</sup>

Para mayor información respecto a las condiciones carcelarias en que viven las personas de la diversidad sexual, es decir, quienes tengan una orientación sexual diferente a la heterosexual y/o una identidad de género no cisgénero, existen algunos estudios realizados en Chile, siendo uno de los más relevantes el realizado por el Instituto Nacional de Derechos Humanos el año 2013, donde se evidencia las situaciones de discriminación y agresiones por parte de Gendarmería de Chile y de los internos contra esta población.<sup>102</sup>

La actual situación en el sistema interamericano de DIDH logra vislumbrar un avance en la consolidación de los derechos de las personas trans, si se considera que, primeramente, una persona transgénero era señalada como una persona enferma, denominándose que sufría de un trastorno psiquiátrico denominado trastorno de disforia de género.

Si bien diversos organismos internacionales reconocen los derechos de las personas trans y han avanzado en no considerarlo una patología, sigue existiendo en otras instituciones una patologización del transgenerismo, como es el caso de la Organización Mundial de la Salud la cual, si bien durante el último año cambió la calificación de “trastorno de la personalidad” a una “condición relativa a la salud sexual” denominada “incongruencia de género”, lo cual ha sido criticado por diversos activistas por situar nuevamente las personas trans en una situación de inferioridad respecto a lo considerado como congruente,<sup>103</sup> mientras que otros celebran el hecho que no corresponda más a una enfermedad mental.<sup>104105</sup>

Si bien, incluir un análisis de estas sentencias resultaría más adecuado en un trabajo respecto a los derechos de las personas LGBTIQ, y, además, que resulta debatible la incorporación de las causas contra mujeres transgénero en un estudio que versa sobre la violencia en base al

---

<sup>101</sup> Para un listado completo respecto a los informes del CIDH en que se mencionan a las personas LGBTIQ, véase CIDH, *Informes Temáticos* [En línea] [fecha de consulta: 15 de abril de 2018] Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/informes/tematicos.asp>>

<sup>102</sup> INDH, *op. cit.*, p. 176.

<sup>103</sup> EL DIARIO, “La OMS dejará de considerar la transexualidad un trastorno, pero pasará a llamarla “incongruencia de género” [En línea] [fecha de consulta: 14 de mayo de 2018] Disponible en: <[https://www.eldiario.es/sociedad/OMS-considerar-transexualidad-trastorno-condicion\\_0\\_607189929.html](https://www.eldiario.es/sociedad/OMS-considerar-transexualidad-trastorno-condicion_0_607189929.html)>

<sup>104</sup> EL PAÍS, “La OMS saca la transexualidad de la lista de enfermedades mentales” [En línea] [fecha de consulta: 18 de junio de 2018] Disponible en: <[https://elpais.com/internacional/2018/06/18/actualidad/1529346704\\_000097.html](https://elpais.com/internacional/2018/06/18/actualidad/1529346704_000097.html)>

<sup>105</sup> Para mayor abundamiento sobre la patologización que han experimentado las personas transgénero véase MISSÉ, M. y COLL-PLANAS, G. *La patologización y propuestas de la transexualidad: reflexiones críticas*. En: *Norte de salud mental* [En línea] vol 8, n°38, 2010. [fecha de consulta: 12 de diciembre de 2017] Disponible en: <<http://si.easp.es/semanasaludmujeres/wp-content/uploads/2015/05/Patologizacion-transexualidad.pdf>>



género y no en base a la identidad de género, siendo conceptos distintos y existiendo corrientes del feminismo que excluyen a las personas transgénero del movimiento feminista<sup>106</sup>, existen buenas razones para incorporar al análisis de la violencia ejercida en contra de mujeres transgénero u otras identidades distintas de la cisgénero al interior de las cárceles.

En primer lugar, por tratarse de una situación de discriminación y violencia en base a su identidad de género. Al respecto, a las mujeres transgénero corresponde la aplicación de los tratados internacionales sobre los derechos humanos de la mujer, tal como se observará más adelante se ha desarrollado por la jurisprudencia.

En segundo lugar, porque la violencia de género no tiene su sustrato únicamente sobre la estructura biológica genital de quien la sufre, sino que se corresponde con una serie de estructuras asociadas a lo masculino en desmedro de lo femenino. Es decir, aquello que salga de la heteronorma también es objeto de esta violencia. Por ejemplo, se ha señalado que la violencia sufrida por personas pertenecientes a grupos LGBTIQ en el marco de sus relaciones de pareja:

“(…) debe también ser entendida en el marco de una sociedad patriarcal erigida sobre el heterosexismo. De forma que el hombre/masculino y heterosexual constituye el centro, la norma, ocupando una posición de privilegio, a la que se subordinan no sólo las mujeres –el segundo sexo, como diría Simone de Beauvoir (1989)-, sino también todas aquellas personas que transgreden el rígido modelo dos sexos/ dos géneros/ y una orientación heterosexual –las identidades entrecruzadas o ininteligibles como diría Judith Butler (1990).”<sup>107</sup>

De igual manera, la CIDH ha compartido la idea que al igual que en la violencia contra las mujeres, “considera que las normas sociales tradicionales sobre género y sexualidad y la discriminación generalizada por parte de la sociedad hacia las orientaciones e identidades no normativas, y respecto de personas cuyos cuerpos difieren del estándar socialmente aceptado de los cuerpos masculinos y femeninos, incentiva la violencia contra las personas LGBTI.”<sup>108</sup>

---

<sup>106</sup> Denominadas por distintas personas como “TERF” *Transexclusionary radical feminist*. Véase HUFFINGTON POST [en línea] [fecha de consulta: 15 de diciembre 2017] <[https://www.huffingtonpost.com/kelsie-brynn-jones/transexclusionary-radical-terf\\_b\\_5632332.html](https://www.huffingtonpost.com/kelsie-brynn-jones/transexclusionary-radical-terf_b_5632332.html)>

<sup>107</sup> RODRÍGUEZ, M., CARRERA, M., LAMEIRAS, M. y RODRÍGUEZ, Y., *Violencia en parejas transexuales, transgénero e intersexuales: una revisión bibliográfica* En: *Saúde Soc. São Paulo* [En línea] Sao Paulo, Brasil: v. 24, n. 3, 2015. [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017], p. 916. Disponible en: <<http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v24n3/0104-1290-sausoc-24-03-00914.pdf>>

<sup>108</sup> CIDH, *Violencia contra personas lesbianas, gays, trans e intersex en América*, op. cit, p. 50.

Finalmente, cabe destacar que Gendarmería de Chile en el último tiempo ha incorporado dentro de sus protocolos y capacitaciones consideraciones de derechos humanos, incluyendo aquellas que tienen relación con la población transgénero.<sup>109</sup>

## **b) Causa rol n°50-2016, 8.03.2016, de la Corte de Apelaciones de Concepción**

### **i. Hechos**

En este caso una mujer transgénero (María del Pilar), sufrió distintas lesiones tras un procedimiento de allanamiento en su modulo donde se ingresó con armamento y perros donde se encontró un teléfono celular. Ella, al reconocer que tal teléfono móvil le pertenece, fue golpeada con un bastón de servicio y golpes de mano en el rostro.

Además, junto con María del Pilar, otro interno sufrió agresiones producto de este operativo quien también es parte de esta acción de protección.

### **ii. La sentencia de la Corte de Apelaciones**

La Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, en su sentencia rol n°50-2016, se refiere a distintos instrumentos internacionales y los reconoce como aplicables al caso concreto, siendo estos los artículos 7 y 10 n°1 y 3 del PIDCP y el artículo 5 de la CADH.

Sin embargo, no desarrolla ninguno de ellos a efectos de desarrollar un argumento en base al DIDH, consistiendo apenas en una enumeración de aquellas convenciones, por lo tanto, se ubicaría dentro de las sentencias que solo tienen meras referencias a los tratados internacionales aplicables.

De esta forma, acoge el amparo y ordena que Gendarmería deberá cautelar la integridad física de quienes recurrieron, otorgándoles un trato digno dando estricto cumplimiento a lo establecido por los tratados internacionales y en especial por lo dispuesto en la CAT, junto con dar un trato adecuado a la actora de acuerdo con su identidad de género.

Este fallo fue dictado por los ministros Jaime Solís Pino, César Panés Ramírez y Valentina Salvo Oviedo.

### **iii. La sentencia de la Corte Suprema**

---

<sup>109</sup> GENDARMERÍA DE CHILE, *Manual de derechos humanos de la función penitenciaria* [En línea] [fecha de consulta: 12 de diciembre 2017] Disponible en: <[https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos\\_Adicionales/MANUAL\\_DDHH\\_GENCHI\\_FINAL.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos_Adicionales/MANUAL_DDHH_GENCHI_FINAL.pdf)>

Esta sentencia fue confirmada por la Tercera Sala de la Corte Suprema el 26 de mayo de 2017 bajo el rol n°14.408-2016, sin añadir cuestión alguna respecto al fondo o consideraciones desde el DIDH.

Los ministros que dictaron este fallo corresponden a Pedro Pierry, Rosa Egnem, Manuel Valderrama y a los abogados integrantes Rafael Gómez y Leonor Etcheberry.

**c) Causa rol n°859-2016, 9.12.2016, Corte de Apelaciones de Iquique**

i. Hechos

La causa corresponde a una acción de protección en favor de María del Pilar, la cual corresponde a la persona que interpuso la acción de amparo en la causa anterior, pero que en esta ocasión se encontraba privada de libertad en el Centro Penitenciario de Alto Hospicio. En la acción de protección sostenía ser víctima de actos discriminatorios y malos tratos por parte de funcionarios de Gendarmería de Chile, quienes, en el contexto de un procedimiento de seguridad, la obligaron a desnudarse frente al resto de la población y revisada por personal masculino de Gendarmería, siendo objeto de burlas al estar en un proceso de cambio hormonal.

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones

La primera sentencia es la dictada el 9 de diciembre de 2016 por la Corte de Apelaciones de Iquique, rol n°859-2016. Lo destacable es su vasto uso de instrumentos internacionales para acoger la acción de protección, utilizando dentro de sus argumentos la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, los Principios de Yogyakarta, lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Duque v. Colombia.

Respecto a la CEDAW y los Principios de Yogyakarta<sup>110</sup>, son utilizados por el tribunal de forma previa para aclarar distintos conceptos, como sexo, identidad de género y orientación sexual. Así, los sentenciadores señalan que:

“(…) el Comité de Naciones Unidas que monitorea el cumplimiento de la CEDAW ha establecido que el término “sexo” se refiere a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer, mientras que el término “género” se refiere a las identidades, las funciones

---

<sup>110</sup> *Op. cit*, nota 91.

y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas.” (Considerando 2°)

Así, los Principios de Yogyakarta son utilizados para dar una definición de lo que se entiende por orientación sexual e identidad de género, indicando la Corte de Apelaciones de Iquique que, respecto a lo primero,

“es independiente del sexo biológico o de la identidad de género y se refiere a la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, de su mismo género o de más de un género, así como a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con otras personas, siendo un concepto complejo cuyas formas cambian con el tiempo y difieren entre las diferentes culturas; es en este ámbito donde se encuentran las personas heterosexuales, homosexuales y las bisexuales.” (Considerando 2°)

Y sobre la identidad de género, utiliza el concepto que podemos encontrar en el preámbulo de los Principios de Yogyakarta, esto es:

“que es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la experimenta profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de técnicas médicas, quirúrgicas o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales.” (Considerando 2°)

Tras esto, la Corte da paso a explicar lo que es el transgenerismo dentro de las variantes de la identidad de género señalando: “que corresponde a la disconformidad entre el sexo biológico y la identidad de género que tradicionalmente ha sido asignada a éste, así, una mujer transgénero es aquella persona que se identifica con el género femenino, pero tiene genitalidad masculina, situación que corresponde a la vivida por doña María del Pilar.” (Considerando 2°)

Considero importante la conceptualización que efectuó la Corte de Apelaciones de Iquique para enfrentar el tema, dada la escasa jurisprudencia nacional al respecto y por realizar un esfuerzo educativo en materia de diversidad sexual en el Poder Judicial, resaltando la condición de mujer (transgénero) de María del Pilar, cuyo hecho es sumamente importante para la completa comprensión de los hechos en que se basa la acción de protección.

Son aún más relevantes las fuentes de donde provienen estos conceptos, ya que son un expreso uso de instrumentos internacionales de derechos humanos, entre ellos la CEDAW, dando cuenta del estatus de mujer de la persona vulnerada en sus derechos fundamentales, y, por tanto, se reconoce la aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos de la mujer.

Respecto a ello, la CEDAW originalmente no mencionaba expresamente una prohibición de discriminación a las mujeres por su identidad de género. Ello recién fue incorporado en la Recomendación General n°28, respecto al alcance del artículo 2 de la Convención, donde se puntualiza que, desde la mirada de la interseccionalidad, distintos factores afectan a la mujer cuando es discriminada por motivos de sexo y género, entre ellos, su identidad de género.<sup>111</sup>

Pero la Corte de Apelaciones de Iquique no solo utiliza el DIDH para delimitar la centralidad de la identidad de género de María del Pilar, también introduce importantes consideraciones respecto a su estatus de persona privada de libertad en el considerando tercero. En este considerando, se trae a la palestra la sentencia de la Corte Suprema en el caso de Lorenza Cayuhán, en específico, a distintos artículos de la Ley Orgánica de Gendarmería y el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios referentes al trato digno que deben recibir las personas privadas de libertad por parte de la institucionalidad penitenciaria.

Posterior a ello, se refuerzan los argumentos provenientes del derecho interno gracias al DIDH, señalando en el mismo considerando tercero que “el artículo 10 N°1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”, disposición que también contiene el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”

Sin embargo, es considerable el hecho que la sentencia que se comenta no se limita simplemente a enunciar estos dos artículos, sino que sigue la línea de la sentencia del caso Lorenza Cayuhán y manifiesta el lugar que ambas convenciones tienen en el sistema jurídico chileno a raíz del artículo 5 inciso segundo de la Constitución Política de la República, señalando que:

“(…) al estar contenidas en un Tratado Internacional suscrito por el Estado de Chile y que se encuentra plenamente vigente, tienen primacía incluso por sobre las normas del derecho interno, según lo preceptuado en el artículo 5° de la Carta Fundamental, que

---

<sup>111</sup> COMITÉ CEDAW, *Proyecto de Recomendación general n°28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, 2018, párrafo 18, p.5.

señala en su inciso segundo que: ‘El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado, respetar y promover tales derechos garantizados en la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes’”. (Considerando 3°)

También, en el mismo considerando, sigue utilizando lo mencionado por la Corte Suprema en el caso de Lorenza Cayuhán, en el que se aplican los tratados internacionales por la vía del artículo 25 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, el cual dispone que “‘El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetara a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes (...)’.” (Considerando 3°)

Otro elemento relevante de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Iquique es el uso de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el considerando cuarto del fallo. Dentro de las sentencias que considera, se encuentra la dictada en “Caso Duque vs. Colombia” del 26 de febrero de 2016<sup>112</sup>, en la cual se responsabilizó a la República de Colombia por la exclusión de don Ángel Alberto Duque de obtener una pensión de sobrevivencia tras la muerte de su pareja, denegada por tratarse de una persona de su mismo sexo, aludiendo, entonces una discriminación por la orientación sexual para acceder a este beneficio. Respecto al concepto de discriminación, la Corte de Apelaciones señala que, en este caso, la Corte IDH:

“recordó que la Convención Americana, al igual que el Pacto internacional de Derechos Políticos, carece de una definición explícita del concepto de “discriminación”, pero basado en las definiciones de discriminación establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Internacional sobre eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, ha definido la discriminación como ‘toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, que tengan por objeto o por resultado anular o

---

<sup>112</sup> CORTE IDH. *Caso Duque vs. Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 26 de febrero de 2016.

menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades fundamentales de todas las personas’.” (Considerando 4°)

La Corte de Iquique acoge también lo dicho respecto a la igualdad, la cual sería inseparable de la dignidad esencial de la persona e incompatible frente a toda situación considere superior o inferior a un determinado grupo, generándose situaciones de privilegios para algunos y hostilidad y discriminación en el goce de derechos para otros.

Siguiendo en el considerando cuarto, recoge elementos de la jurisprudencia de la Corte IDH sobre el carácter de norma de *ius cogens* del principio de igualdad y no discriminación en el derecho internacional, estableciéndose por el tribunal internacional en el párrafo 92 de la sentencia que “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto.” (Considerando 4°)

Además, la sentencia de la Corte IDH recalca que el Estado tiene un deber especial de protección frente a prácticas de terceros que crean, mantengan o favorezcan situaciones discriminatorias, enfatizando lo señalado anteriormente en el caso Atala Riffo y niñas vs Chile, en el cual se expresa que tanto la orientación sexual como la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención.

Tras desarrollar estos argumentos, el tribunal enfatiza que no se le da el trato conforme a su identidad de género por parte de funcionarios de Gendarmería, señalando respecto a uno de ellos que “confunde género con sexo al relacionar la identidad de género con la mutilación a la que, según su criterio, debe ser sometida una mujer transgénero para ser reconocida en la sociedad como mujer.” (Considerando 5°)

Finalmente, el tribunal determina la existencia de un derecho de expresar su identidad de género y que existe tanto un desconocimiento de ella como una discriminación en su goce por las acciones de Gendarmería, por lo que acogen la acción constitucional por vulneración a garantías constitucionales y a derechos consagrados en tratados internacionales, ordenando se trate a la recurrente según su nombre social, que las medidas de seguridad se realicen por personal femenino de enfermería y que sus funcionarios deben capacitarse en materias relacionadas con identidad de género, orientación sexual y expresión de género.

Esta sentencia fue pronuncia por el ministro Pedro Nemesio Guiza, la ministra suplente Juana Ross Ríos y fiscal judicial Jorge Ernesto Araya.

iii. Sentencia de la Corte Suprema

Finalmente, la Tercera Sala de la Corte Suprema, en la causa rol n°99.813-2016 de 13 de marzo de 2017, ante un recurso de apelación presentado por Gendarmería, confirma la sentencia apelada, sin añadir consideraciones basadas en el DIDH, sino que se remite a desarrollar una serie de preceptos de derecho interno relativas al procedimiento de registro corporal y el procedimiento de allanamiento.

Esta sentencia fue pronunciada por los ministros Sergio Muñoz, María Eugenia Sandoval y Carlos Cerda, junto con los abogados integrantes Jaime Rodríguez y Carlos Pizarro.

**d) Causa rol n°31-2017, 6.2.2017, Corte de Apelaciones de Antofagasta**

i. Hechos

Ésta causa, que se enmarca en una acción de protección, versa sobre tres mujeres transgénero internas del Centro Penal Penitenciario de Antofagasta que acusan ser víctimas de golpes, tortura, apremios ilegítimos y vulneración a su identidad de género, obligándolas a desnudarse en presencia de personal de gendarmería masculino, siendo obligadas a mostrar sus senos y a someterse a revisiones de anos. Nuevamente, una de estas mujeres corresponde a María del Pilar ya mencionada en las sentencias anteriores.

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones

El fallo rol n°31-2017 de la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, dictada el seis de febrero de 2017. La solución efectuada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta para resolver el conflicto se basa, según señala expresamente, en la argumentación realizada por la Corte de Apelaciones de Iquique en el fallo anteriormente analizado, como menciona en su considerando séptimo al reproducir fielmente parte del fallo. Así, recoge nuevamente los elementos del DIDH referido a las personas transgénero y al concepto de discriminación que se encuentra a nivel de tratados como en las sentencias de la Corte IDH.

Posteriormente, en su considerando octavo señala:

“Que siendo idénticos los presupuestos de hecho que motivaron la dictación del fallo citado, y no habiéndose controvertido el hecho sustancial correspondiente a que los procedimientos de revisión de la internas son practicados por personal masculino, lo que importa necesariamente una afectación a la integridad síquica de las recurrentes quienes señalan sentirse humilladas y denigradas por estos hechos, incurriéndose



también en un trato desigual respecto a otros internos, a quienes sí se les reconoce su identidad de género, es que deberá acogerse el recurso a este respecto y adoptarse las medidas que correspondan para subsanar la afectación de las garantías, sin perjuicio de las medidas que se adopten por Gendarmería para el caso de verificarse en el sumario administrativo en curso, la existencia de golpes, vejaciones y malos tratos en el procedimiento de revisión.” (Considerando 8°)

Por lo tanto, no existe una innovación por parte de este tribunal, sino que se remite a reproducir las consideraciones del caso analizado previamente para así acoger la acción constitucional y ordenar similares medidas que en el caso rol n°859-2016 de la Corte de Apelaciones de Iquique.

Esta sentencia fue pronunciada por las ministras Virginia Elena Soubiette, Cristina De Lourdes Araya y el fiscal judicial Rodrigo Alejandro Padilla.

iii. Sentencia de la Corte Suprema

La Tercera Sala de la Corte Suprema confirmó el fallo el día 25 de mayo de 2017, en la causa rol n°6.937-2017, donde no agrega dentro de sus argumentos para confirmar lo resuelto por el tribunal ad quo un análisis donde el DIDH tenga un lugar sustancial, sino que se remite a normativas de derecho interno. Así, el Excelentísimo Tribunal concluye y declara que Gendarmería de Chile deberá velar porque su personal trate a las recurrentes de acuerdo a su identidad y expresión de género, ordenando que cualquier revisión corporal que se realice sobre ellas sea con apego a los procedimientos establecidos, como lo es la Resolución n°9.676.

La sentencia fue pronunciada por los ministros Sergio Muñoz, Rosa Egnem, María Eugenia Sandoval, Carlos Aránguiz y Manuel Valderrama.

**e) Causa rol n°573-2017, 21.11.2017, Corte de Apelaciones de Valparaíso**

i. Hechos

Valentina, una joven que se encontraba cumpliendo una sanción en un régimen semicerrado debido a una infracción a la Ley de Responsabilidad Adolescente, fue trasladada de un centro de la Región de Valparaíso a otro de la Región Metropolitana mediante una resolución del director del Centro de Régimen Cerrado (“CRC”) de Limache y aprobada por el Juzgado de Garantía de Limache. Esta medida habría sido tomada para resguardar la seguridad de

Valentina puesto que tenía conflictos con otra joven que habitaba la misma casa del CRC, quien habría amenazado con agredir físicamente a la recurrente.

Esta decisión administrativa afecta a Valentina quien, al ser una joven transgénero, se encontraba en la lista de espera del centro de hormonas, debiendo mantener un domicilio en la Región de Valparaíso para acceder al tratamiento de sustitución hormonal, por lo que el traslado a Santiago le afectaría su posibilidad de someterse a tal procedimiento. Sostiene además que no existió una audiencia frente al juez encargado, por lo que se habría vulnerado su derecho de ser oída y su dignidad personal. Por ende, solicita volver nuevamente al CRC de Limache para comenzar el tratamiento mencionado.

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones: voto de minoría de la abogada integrante Claudia Salvo

La Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso, al conocer de esta acción de amparo, la rechaza por considerar que, respecto al traslado, “si bien se dijo por la recurrente que, pese a ser necesario, ello no contó con la aprobación del respectivo Juez de Garantía, lo cierto es que dicha Magistratura tuvo conocimiento de la decisión administrativa cuestionada y la mantuvo.” (Considerando 2°). Así, sostiene el voto de mayoría que no existió un acto arbitrario ni ilegal al haberse tomado la decisión del traslado por una autoridad administrativa facultada para adoptarla y, además, realizado con la finalidad de proteger a la víctima de agresiones físicas.

Sin embargo, se debe destacar el voto en contra de la abogada integrante Claudia Salvo, quien estaba a favor de acoger el amparo puesto que en su concepto “una decisión de carácter reglamentario no puede vulnerar derechos garantizados constitucionales y más aun la Convención de los Derechos del Niño y Adolescente en cuanto sostiene que los órganos del Estado deben velar por el interés y bienestar de los adolescentes.” (Voto de minoría)

De esta forma, la disidente resalta que se han contrariado principios básicos del debido proceso, como el derecho a ser oído, vulnerándose así su libertad individual, tomando en cuenta que era una circunstancia relevante el hecho que “la falta de residencia de en el Centro de Limache le impide continuar su tratamiento, lo que evidentemente vulnera su derecho a la libertad en cuanto faceta de la identidad de género, ya que el traslado le impide de facto ejercer dicho derecho.”

Así, se pueden observar dos elementos del voto en contra de la abogada integrante. Por un lado, que la identidad de género está asociada a la libertad de la persona, siendo un elemento

importante del ejercicio del derecho a la libertad la identidad de género y, por ende, el tratamiento hormonal respectivo.

Por otro lado, es destacable que recalca la importancia de la Convención de los Derechos del Niño y Adolescente, la cual no puede ser vulnerada por la aplicación de una mera disposición de una autoridad administrativa, utilizando el DIDH con el objeto de detener la aplicación de un reglamento que no se condice con las disposiciones de un tratado ratificado por Chile.

La sentencia fue pronunciada por el ministro Raúl Mera, el ministro suplente Juan Ángel Muñoz y la abogada integrante Claudia Salvo.

### iii. Sentencia de la Corte Suprema

La sentencia expuesta anteriormente fue confirmada por la Segunda Sala de la Corte Suprema en el fallo rol n°44.214-2017 de 4 de diciembre de 2017, sin añadir ninguna otra consideración. Esta resolución fue pronunciada por los ministros Milton Juica, Carlos Küns Müller, Lamberto Cisternas, y los abogados integrantes Jaime del Carmen Rodríguez y Rodrigo Correa.

### f) **Causas donde no existe consideraciones sustanciales o referenciales del DIDH**

Existe una serie de sentencias que versan sobre las mismas materias que, si bien, acogieron las acciones constitucionales impetradas, no existe un uso sustancial o referencial del DIDH. Estas sentencias, son las causas **rol n°480-2016, 29 de julio de 2016, de la Corte de Apelaciones de Iquique y rol n°122-2017, 31 de julio de 2017, de la Corte de Apelaciones de La Serena.**

Si bien en ninguna de estas sentencias se utiliza el o se hace mención al DIDH, se debe tener en cuenta, brevemente, los hechos que motivan la interposición de acciones constitucionales. La primera de estas sentencias se basa en un caso consistente en la denegación de medicamentos de VIH por parte de Gendarmería a María del Pilar, mujer transgénero mencionada en casos anteriores. Por otro lado, la sentencia de la Corte de Apelaciones de La Serena conoce de un caso en el que a distintas internas son obligadas a desnudarse y, en algunas ocasiones, recibir insultos por parte de Gendarmería y ser obligadas a realizar distintos ejercicios físicos, teniendo en común que se encontraban ingresando al Centro Penitenciario o egresando del recinto para atenderse a una hora médica en un hospital.

Ninguna de estas sentencias fue objeto de un recurso de apelación.

### **g) Uso del DIDH**

El uso del DIDH es diverso. En la segunda y tercera sentencia analizadas, las Cortes de Apelaciones utilizan el DIDH con el mismo fin que en el caso de Lorenza Cayuhán, esto es, la concreción de principios (derecho a la igualdad y no discriminación), junto a la no aplicación de disposiciones de derecho interno por no hallarse conformes a las reglas sobre tratamiento de las reclusas. Esto ocurre por la utilización de la sentencia rol n°92.795-2016 de la Corte Suprema. Ahora, a diferencia de las sentencias en los casos de tortura, existe una incorporación de las sentencias de la Corte IDH, también con el fin de dar concreción al principio de no discriminación en materia de identidad de género y diversidad sexual, y a resaltar los deberes especiales de protección del Estado a esta población dentro de las cárceles chilenas.

En consecuencia, esto puede vislumbrarse como un avance si se toma en cuenta que la sentencia rol n°50-2016, de la Corte de Apelaciones de Concepción, del 8 de marzo de 2016, previamente no tenía consideraciones sustanciales en la aplicación del DIDH, sino meramente referenciales.

Además, es notoria la situación presentada en la sentencia rol n°573-2017 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, la cual, si bien rechaza la acción constitucional de amparo, contiene un voto de minoría que reconoce la eficacia de la Convención de los Derechos del Niño y Adolescente por sobre una resolución de carácter reglamentario que fue inclusive aprobada por un Juzgado de Garantía, llevando a la disidente a aplicar el DIDH de forma similar a las primeras dos sentencias analizadas, esto es, para no llevar a cabo la disposición administrativa contraria a las obligaciones internacionales contraídas por el Estado en materia de protección de niños, niñas y adolescentes.

También, es problemático el hecho que existan distintas acciones presentadas en favor de una interna en particular y que, aun con las sentencias favorables a acoger tales acciones, sigan ocurriendo vulneraciones graves a sus derechos humanos por parte de Gendarmería de Chile, lo que da cuenta de una falta de integración por parte de este órgano en particular de las obligaciones internacionales de Chile en materia del respeto a la identidad de género de las internas y del debido trato que ellas debiesen recibir por parte de las personas que, paradójicamente, deben dar protección de su integridad mientras se encuentran cumpliendo condenas en distintos centros penitenciarios del país.

Finalmente, se destaca la labor de las Cortes de Apelaciones quienes se preocuparon de incorporar en sus resoluciones lo determinado por la Corte Suprema en el fallo de Lorenza Cayuhán y las sentencias de la Corte IDH, lo que difiere de lo realizado por el máximo tribunal del país para los casos de mujeres transgénero al no aplicar en sus resoluciones un uso del DIDH sustancial y, en la mayoría de ellas, solo se limitó a confirmar las sentencias dictadas por las Cortes de Apelaciones.

#### **4. Jurisprudencia respecto a otros tipos de violencia de género al interior de las cárceles**

Existe una serie de sentencias que no pueden ser clasificadas dentro de las secciones anteriores. Estas abordan temas como lesiones durante procedimientos de allanamiento, medidas disciplinarias e insultos por parte del personal de Gendarmería.

##### **a) Causa rol n°65-2012, 25.10.2012, de la Corte de Apelaciones de Arica**

###### **i. Hechos**

El presente caso versa sobre una mujer que estaba reclusa en el Centro Penitenciario de Arica que tuvo una hija durante el cumplimiento de su pena. Al regresar de un control médico, mientras era trasladada hasta su módulo de reclusión, saludó a una sobrina que se encontraba en el patio de visitas. Sin embargo, fue objeto la mujer de un trato denigrante por parte de una funcionaria de Gendarmería puesto que, al dirigirse al patio de visitas, lo hizo sin una autorización previa. De esta forma la funcionaria, sin tener consideración que la mujer llevaba a su hija en brazos, la empujó para luego encerrarla en su módulo.

Posteriormente, la funcionaria realizó un informe donde se señaló que fue objeto de agresiones por parte de la interna, quien no pudo realizar descargos sobre la investigación efectuada por esa acusación y fue sancionada con 15 días de suspensión de visita.

###### **ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones**

El tribunal al analizar la arbitrariedad de la medida disciplinaria realizada contra la interna no utiliza el DIDH para referirse al maltrato recibido por parte de la interna ni a la sanción recibida. Es más, el tribunal no recoge el reclamo efectuado por la amparada de que fue objeto de una conducta agresiva por parte de una funcionaria de Gendarmería mientras llevaba a su hija en brazos, no siendo utilizada esta circunstancia como un dato de la causa.

Así, el tribunal se refiere únicamente a la resolución por la cual se sancionó a la interna con suspensión de visitas, la cual se estaba aplicando materialmente antes de la dictación de tal

resolución, lo que, en palabras de la Corte, “resulta inaceptable, vulneratorio de un racional y debido proceso, ya que la interna estaba sufriendo la sanción sin un procedimiento ni Resolución de por medio.” (Considerando 12°)

De esta forma, continúa señalando la Corte de Apelaciones, señala que:

“si no aparece debidamente justificado por que se optó por una medida no contemplada para el caso concreto ni las razones de la extemporaneidad de la dictación de la Resolución que impuso la sanción, conduce a presumir que pudo haber existido lo que la doctrina denomina “desviación de poder”, en que el objetivo perseguido por la autoridad es otro distinto al que formalmente invoca.” (Considerando 13°)

Por consiguiente, lo que el tribunal determinó al establecer la existencia de una desviación del poder es que existiría una ilegalidad del acto administrativo, siendo objeto la interna de una discriminación arbitraria por haberse establecido una medida disciplinaria que carecía de razonabilidad al haberse contrariado la finalidad de la norma por la cual se aplicó la sanción.

Finalmente, ante estos motivos, la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Arica acoge la acción de protección únicamente por verse vulnerada la garantía de la igualdad ante la ley establecida en la CPR.

#### **b) Causa rol n°9-2014, 6.03.2014 de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt**

##### **i. Hechos**

Esta acción de amparo fue presentada por la Defensoría Regional de Los Lagos, tras asistir uno de los abogados de tal institución a una actividad de difusión de derechos con las mujeres condenadas del Módulo 76 del Complejo Penitenciario de Puerto Montt. En esta instancia, según se señala en los vistos, un grupo de internas:

“con evidentes signos de cortes y lesiones auto provocadas como medio de protesta por los malos tratos recibidos al interior del recinto penitenciario, denunciaron ser víctimas de distintos vejámenes y malos tratos, entre otros el ser permanentemente vigiladas y sus dependencias allanadas por funcionarios hombres, quienes les prodigarían un trato verbal vejatorio, de contenido sexual, con alusiones discriminatorias en torno a sus opciones sexuales y con evidente vulneración de su intimidad y dignidad, pues tales registros se realizan en cualquier momento, incluso aquellos en que se encuentran cambiándose de ropa o realizando su aseo personal.”

(Vistos)

Así, la Defensoría busca que se:

“asegure que la ejecución de las penas privativas de libertad que se encuentran cumpliendo se ajustará a estándares jurídicos que aseguren la proscripción de toda discriminación arbitraria respecto del resto de la población penal asegurando la debida protección de su dignidad e intimidad y bajo condiciones de exclusión de la vigilancia y control masculino que ofenden el pudor y las someten a prácticas vejatorias.” (Vistos)

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones

No existe una consideración del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la dictación de la sentencia por parte de la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt y solo se hacen referencias a normativas pertenecientes al derecho interno, en específico, la LOC de Gendarmería y su Reglamento.

Así, acoge la acción interpuesta por lo dispuesto en los artículos 19 n°4 y 7, y artículo 21 de la Constitución Política de la República, señalando que Gendarmería de Chile debe adoptar las providencias necesarias encaminadas a velar por el respeto absoluto a la dignidad, intimidad y seguridad de las personas de sexo femenino que se encuentran recluidas en establecimientos de su dependencia. De esta forma, no señala expresamente alguna otra norma de derecho interno que las garantías constitucionales mencionadas ni tampoco disposiciones sobre DIDH.

La sentencia fue pronunciada por el ministro Jorge Ebensperger, la fiscal judicial Mirta Zurita y el abogado integrante Pedro Campos.

**c) Causa rol n°16-2018, 9.02.2018, de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt y causa rol n°2.882-2018, 19.02.2018, de la Corte Suprema**

i. Hechos

Esta causa versa sobre una mujer imputada por microtráfico, quien se encontraba con un embarazo calificado de grave al presentar el feto al menos cuatro cardiopatías congénitas. Al respecto, el Juzgado de Garantía, decretó arraigo nacional y arresto domiciliario en contra de la mujer. Posteriormente, el Fiscal adjunto en esa causa penal apela verbalmente tal resolución solicitando, en su lugar, se decrete la prisión preventiva, la cual fue acogida por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, aplicándose por ende tal medida cautelar.

Tras esto, la recurrente considera que la prisión preventiva decretada es extremadamente gravosa, tanto por el delito por la cual esta mujer estaba imputada como por su situación de embarazo riesgoso, por el cual la imputada debía trasladarse a Santiago para poder llevarlo a cabo, al no contar el Hospital Base de Puerto Montt con el equipamiento ni el equipo médico adecuado en vista de las patologías complejas que atravesaba tanto el feto como la mujer quien padece de diabetes mellitus y es, además, insulina dependiente, por lo que la seguridad tanto de la mujer como de su hijo por nacer se vería afectada.

ii. Sentencia de la Corte de Apelaciones

La Primera Sala de este tribunal rechaza la acción de amparo interpuesta por la mujer, ya que considera que los antecedentes médicos mencionados por la recurrente no fueron mencionados con anterioridad, tomando en cuenta que la imputada compareció a una audiencia de control de detención y formalización sin informar en esa instancia su estado de embarazo y diabetes. Por ende, considera la Corte de Apelaciones que la actuación del fiscal adjunto, de solicitar la prisión preventiva en esa instancia, se ajustó a su función pública por lo que no existiría ilegalidad alguna y no prosperaría la acción constitucional interpuesta. (Considerandos 13° y 14°)

Este fallo fue pronunciado por la ministra Teresa Mora, la fiscal judicial Mirta Zurita y el abogado integrante José Jaime Ulloa.

iii. La sentencia de la Corte Suprema: el voto en contra el Ministro Carlos Cerda

Al respecto, la Segunda Sala de la Corte Suprema confirmó la sentencia apelada que rechazaba la acción constitucional impetrada, sin añadir ninguna consideración adicional.

Sin embargo, fue dictada con el voto en contra del Ministro Carlos Cerda, quien, sin un mayor análisis, se limita a señalar: “la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, aplicable en Chile por formar parte del Derecho Internacional sobre los Derechos Humanos, impide alguna forma de privación de libertad por motivos penales, respecto de la mujer encinta.” (Voto de minoría ministro Carlos Cerda)

Este voto no tiene ningún desarrollo posterior, tampoco se menciona cual norma de la CEDAW tendría esta prohibición de privar de libertad a una mujer embarazada.

Este fallo fue pronunciado por los ministros Carlos Künsmüller, Carlos Cerda, Manuel Valderrama, Jorge Dahm y el ministro suplente Juan Muñoz.



#### **d) Uso del DIDH en las sentencias anteriores**

En la mayoría de estos casos no existe un uso del DIDH para acoger las acciones constitucionales, lo que difiere de lo ocurrido en los casos en que la violencia de género ha sido calificada de tortura o ha sido contra mujeres transgénero.

En la sentencia de la Corte Suprema respecto a la sentencia rol n°2.882-2018, solo aparece una escueta mención a la CEDAW para justificar un voto en contra de confirmar el fallo, no desarrollándose el argumento. Ahora, esta sola mención es una aplicación directa de tal tratado internacional de DD.HH., la cual no tuvo, sin embargo, efecto en la parte resolutive de la sentencia por haberse rechazado el recurso de apelación.

Por ende, no hay un uso sustancial en las sentencias que fueron catalogadas en la categoría residual de fallos que haya sido decisivo para la resolución de los conflictos esbozados. Esta circunstancia tiene como efecto empobrecer la protección a las víctimas de la primera causa, al no considerarse como un dato relevante para la causa el hecho de estar ejerciendo su maternidad al interior de la cárcel y por no tomarse medidas conducentes a mejorar las condiciones en que lo realizada, pudiendo verse afectados, además, los derechos de su hija en caso en que se vuelva ejercer una acción violenta por parte de Gendarmería.

Por otro lado, en la segunda causa se acoge lo solicitado por la Defensoría y se ordena se tomen medidas para la protección de las internas, por lo que en este caso el no uso del DIDH pareciera no tener algún efecto nocivo sobre los derechos de las mujeres. Ahora, hubiese sido una mejor medida, ante la circunstancia que se denuncia la actuación de funcionarios de sexo masculino, que la Corte hubiese reparado específicamente en lo señalado en las Reglas de Bangkok sobre registros personales, los cuales deben ser realizados únicamente por personal femenino con una adecuada capacitación en esos procedimientos invasivos (Regla n°14).

Finalmente, en la tercera causa, ante la evidente situación de un embarazo riesgoso, tanto la Corte de Apelaciones de Puerto Montt como la Corte Suprema no consideraron la Regla n°48 de las Reglas de Bangkok en que se señala que las reclusas embarazadas deben recibir asesoramiento sobre su salud, ni tampoco la regla n°64 que señala se deberá preferir penas no privativas de libertad a las mujeres embarazadas. Así, la omisión de tales disposiciones normativas en el juzgamiento del tribunal impide una efectiva protección de la mujer con un embarazo riesgoso.

## **5. Conclusiones del Capítulo II**

Los Tribunales Superiores de Justicia aplicaron el DIDH en situaciones donde la violencia de género tomó dimensiones que afectaron gravemente los derechos humanos de las mujeres privadas de libertad. Principalmente, las vulneraciones que se vislumbran en los fallos estudiados se relacionan directamente con la protección a la maternidad, los procedimientos sancionatorios y de control de la población penal, las revisiones corporales, el respeto a la identidad de género y la integridad física y psíquica de las mujeres.

Del análisis jurisprudencial, se destaca el fallo de la Corte Suprema en el caso de Lorenza Cayuhán, al ser continuamente citada por sentencias posteriores de las Cortes de Apelaciones a lo largo del país por su uso sustancial del DIDH en materias de derechos de las mujeres privadas de libertad, dando pie, además, a la incorporación de estas materias en el caso de las mujeres transgénero. Los estándares que recoge esta sentencia son diversos, desde la consideración de los principios de necesidad y proporcionalidad para la ejecución de medidas coercitivas hasta el trasfondo discriminatorio que existe en los actos de violencia contra las mujeres, el cual está influenciado por otros factores más allá del sexo o el género de la afectada, ocupando expresamente la interseccionalidad un lugar relevante en el análisis.

Por otro lado, revisando la composición de cada uno de los tribunales en que se dictaron sentencias, mayoritariamente las salas son integradas por ministros hombres, con un porcentaje minoritario de mujeres. Esto es un reflejo de la distribución por género de los tribunales chilenos en general, donde la presencia femenina corresponde solo al 29,39% de las Cortes de Apelaciones y al 23,80% en la Corte Suprema.<sup>113</sup>

En relación con lo anterior, se aprecia que la mayoría de las sentencias que fueron dictadas por los tribunales superiores de justicia donde se aplica sustancialmente el uso del DIDH o se confirma un fallo que realizó tal nivel de aplicación, ya sea en el voto de mayoría o el de minoría, tienen dentro de su composición a lo menos a una mujer dentro de la integración de la sala.<sup>114</sup> Esto es un dato a tomar en consideración, no porque necesariamente va a depender

---

<sup>113</sup> OBSERVATORIO JUDICIAL, *Informe n°7: Demografía de los tribunales superiores de justicia* [En línea] 2018 [Consulta en línea: 19 de mayo de 2018], p.5. Disponible en: <<http://www.observatoriojudicial.org/wp-content/uploads/2018/03/Informe-N%C2%B07-Demograf%C3%ADa-de-los-tribunales-superiores-de-justicia.pdf>>

<sup>114</sup> Estas sentencias son las causas: rol n°92.795-2016, 1.12.2016, C.S. (Ministra Andrea Muñoz); rol n°859-2016, 9.12.2016, C.A. de Iquique (Ministra suplente Juana Ross); rol n°31-2017, 6.02.2017, C.A. de Antofagasta (Ministras Virginia Soubiette y Cristina Araya); rol n°99.813-2016, 13.03.2017, C.S. (Ministra María Eugenia Sandoval); rol n°6.937-2017, 25.05.2017, C.S. (Ministras Rosa Egnem y María Eugenia Sandoval); rol n°12-2017, 28.07.2017 C.A. de Punta Arenas (Ministra Marta Pinto); rol n°573-2017, 21.11.2017, C.A. de Valparaíso (abogada integrante Claudia Salvo).

de una mayor composición femenina de la sala el que siempre se vayan a adoptar medidas a favor de las mujeres a las que les han sido vulnerados sus derechos al interior de las cárceles, sino que es un factor que puede incidir en la mejor comprensión por parte de la judicatura del problema estructural que atraviesa este grupo.

Además, los fallos relacionados con tortura disponen diversas medidas a instaurar por Gendarmería que deben adaptarse especialmente a lo establecido en distintos tratados internacionales. Las medidas mencionadas son:

- Dar cumplimiento a las medidas de custodia y seguridad en los traslados de la mujer embarazada privada de libertad, siguiendo las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos.<sup>115</sup>
- Adecuar protocolos de actuación en el traslado a hospitales externos conforme a la normativa internacional suscrita por Chile relativa a mujeres privadas de libertad, embarazadas o con hijos lactantes, así como a aquella relativa a la erradicación de todas las formas de violencia y discriminación en contra de las mujeres.<sup>116</sup>
- Realizar peritajes psicológicos y psiquiátricos a la interna conforme al Protocolo de Estambul.<sup>117</sup>
- Otorgar trato digno a las reclusas transgénero según los tratados internacionales y la Convención contra la Tortura.<sup>118</sup>

A partir de lo anterior, se puede concluir que la hipótesis inicial es correcta: las Cortes al aplicar el DIDH en los casos entre el año 2010 y 2018 no incorporan en su juzgamiento consideraciones de DIDH y, si lo hacen, estas son meramente referenciales, sin un desarrollo importante o considerable de estas disposiciones.

Sin embargo, es importante reconocer que ha existido un avance en la recepción del DIDH por parte de los tribunales superiores de justicia, al contemplarse varios casos en que sí existe una aplicación directa y sustancial de tales normas que han influido decisivamente en gran parte de los fallos analizados posteriores a la sentencia de la Corte Suprema en el caso Lorenza Cayuhán citado continuamente a lo largo de este trabajo. Así, a partir de esta resolución, se han acogido distintas acciones impetradas y confirmando tales sentencias, o, en caso de que no las acojan, existe a lo menos un voto de minoría que se sustenta en el

---

<sup>115</sup> *Supra*, pp. 41 – 42.

<sup>116</sup> *Ídem*.

<sup>117</sup> *Supra*, p. 43.

<sup>118</sup> *Supra*, p. 50.

DIDH, que es aplicado ya sea para darle concreción a derechos consagrados a nivel interno o, inclusive, con el objeto de no aplicar disposiciones de derecho interno. Entonces, la recepción por parte de los Tribunales Superiores de Justicia del DIDH no es uniforme, se mueve entre la completa omisión de la normativa internacional y el uso sustantivo de esta desde diversas fuentes.

Si bien vislumbra un camino progresivo en la adopción constante del DIDH, es bastante temprano para afirmar que la línea de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones continuará, en todos estos casos, incorporándolo sustancial y permanentemente en sus resoluciones. Además, este uso solo se ha realizado en causas relacionadas con tortura o donde la víctima es una mujer transgénero, existiendo otras sentencias dictadas en un momento posterior al fallo de Lorenza Cayuhán donde igualmente existen expresiones de violencia de género en las cuales no se ha considerado por los tribunales traspasar la barrera de lo meramente referencial al fallar en base al DIDH.

De cualquier forma, es evidente que sí ha ido permeando dentro de la judicatura consideraciones de derecho internacional en los casos de violación de derechos humanos de las mujeres privadas de libertad, especialmente, en los casos de aplicación de medidas de coerción calificables de tortura y en el trato vejatorio contra mujeres transgénero al interior de los recintos penales.

La importancia de esta tendencia jurisprudencial no radica en la mayor cantidad de disposiciones a los cuales los tribunales superiores de justicia aplican en los casos de violencia de género a personas privadas de libertad, ya que la mera sumatoria de tratados no implica una mejor comprensión de ellos al instante de las decisiones judiciales, como se observó en el análisis. Lo relevante es que los principales tratados que han sido considerados, la CEDAW y la Convención de Belém do Pará, nacen ya teniendo una perspectiva de género, escapando del “lenguaje de neutralidad”, común en el Derecho Internacional, el cual impide una visualización completa de las complejas dimensiones de la desigualdad que experimentan las mujeres, la que se extiende a graves situaciones de violencia explícita como las agresiones sexuales y la tortura.

De esta forma, el uso del DIDH ha servido para incorporar, en la judicatura, herramientas de análisis de los casos entregados a su resolución, como lo es una mirada interseccional para comprender las situaciones de discriminación existentes en las causas sobre mujeres privadas de libertad. También, ha sido útil para que el órgano jurisdiccional logre reconocer, dentro de

la legislación chilena, disposiciones que no se encuentran conformes a los tratados internacionales, lo cual, si no hubiese hecho tal reconocimiento, hubiese aplicado normas con efectos perniciosos para quienes buscaban la protección de sus derechos por parte del Poder Judicial.

Además, gracias al uso del DIDH se ponen en relieve otros problemas como el carente resguardo de los derechos humanos de las internas por parte de Gendarmería, cuyos funcionarios han sido acusados de distintas acciones que no se condicen con los estándares internacionales sobre personas privadas de libertad y, que siendo mandatada tal institución por parte del Poder Judicial a cambiar sus procedimientos, tales órdenes no han sido acatadas rigurosamente. Por ejemplo, en el caso de María del Pilar, una mujer transgénero que en distintas ocasiones interpuso acciones constitucionales, acogidas por los tribunales, ha sido trasladada a distintos recintos penitenciarios en los cuales nuevamente se cometen atentados contra sus derechos, recurriendo continuamente a solicitar la protección de los tribunales.

Esta aplicación también supone un reconocimiento genuino y visible de los estándares provenientes de un trabajo colectivo de parte de la comunidad internacional enfocado, principalmente, en la protección y efectivo respeto de los derechos humanos, y que ha ido incorporando paulatinamente en sus diversas áreas una mirada feminista al abordar el DIDH.

Finalmente, resulta alentador el camino que han comenzado a seguir los tribunales superiores de justicia al incorporar el DIDH cuando el derecho interno no ha dado a vasto para mitigar efectivamente la precaria situación que experimentan las mujeres en las cárceles chilenas, la cual es una expresión de la violencia sistemática a la que se enfrentan diariamente y a lo largo de sus vidas las mujeres solo por este hecho. Solo queda observar las siguientes decisiones, cautelar que estos derechos no sean vulnerados y propender a establecer medidas efectivas para erradicar la violencia de género y propender a un cambio en la cultura patriarcal, donde el correcto empleo del DIDH por los tribunales superiores de justicia juega un papel importante para lograr este objetivo.

## **Conclusiones**

La presente tesis buscaba responder si existía un uso sustancial del DIDH por parte de los Tribunales Superiores de Justicia al momento de resolver el conflicto cuando involucra a mujeres privadas de libertad.

En el primer capítulo, al revisarse la normativa internacional, se desarrollaron las obligaciones internacionales a las que están sujetos los Estados en materia de discriminación y violencia contra la mujer, con especial énfasis en aquellas que se encuentran privadas de libertad. De esta manera se destacaban los mandatos de la CEDAW y la Convención de Belém do Pará, las cuales son convenciones ratificadas por Chile, junto con las disposiciones de las Reglas de Bangkok.

La importancia de tales obligaciones es resaltar que la violencia de género corresponde a una expresión de la discriminación y desigualdad histórica experimentada por las mujeres, por lo que los Estados deben garantizar la protección de los derechos humanos de tal población en todas las esferas de su actividad, y, de forma específica, durante el ejercicio de su función penitenciaria.

Después, el segundo capítulo tenía por objeto constatar de que forma los Tribunales Superiores de Justicia incorporaban el DIDH en los casos referentes a mujeres privadas de libertad. Al respecto, existían tres hipótesis de uso del DIDH: inexistente, referencial y sustancial. En resumen, las sentencias analizadas de los Tribunales Superiores de Justicia se dividen de la siguiente forma:

- **Uso inexistente:**

1. Causa rol n°65-2012, 25.10.2012, C.A. de Arica;
2. Causa rol n°9-2014, 6.02.2014, C.A. de Puerto Montt;
3. Causa rol n°480-2016, 29.07.2016, C.A. de Iquique;
4. Causa rol n°122-2017, 31.07.2017, C.A. de La Serena;
5. Causa rol n°44.214-2017, 4.12.2017, C.S.;
6. Causa rol n°16-2018, 9.02.2018, C.A. de Puerto Montt.

- **Uso referencial:**

1. Causa rol n°148-2013, 14.11.2013, C.A. de Concepción (confirmada por la C.S. en la sentencia rol n°14.282-2013, 28.11.2013);
2. Causa rol n°50-2016, 8.03.2016, C.A. de Concepción (confirmada por la C.S. en la sentencia rol n°14.408-2016, 26.05.2017);

3. Causa rol n°2.882-2018, 19.02.2018, C.S. (solo respecto del voto de minoría del ministro Carlos Cerda).
- Uso sustancial:
    1. Causa rol n°330-2016, 9.11.2016, C.A. de Concepción (prevención ministro Muñoz);
    2. Causa rol n°92.795-2016, 1.12.2016, C.S;
    3. Causa rol n°859-2016, 9.12.2016, C.A. de Iquique (confirmada por la C.S. en la sentencia rol n°99.813-2016, 13.03.2017);
    4. Causa rol n°31-2017, 6.02.2017, C.A. de Antofagasta (confirmada por la C.S. en la sentencia rol n°6.937-2017, 25.05.2017);
    5. Causa rol n°12-2017, 28.07.2017, C.A. de Punta Arenas;
    6. Causa rol n°573-2017, 21.11.2017, C.A. de Valparaíso (solo respecto del voto de minoría de la abogada integrante Claudia Salvo).

Así, se concluyó que en la mayoría de las causas analizadas no existe un uso del DIDH o este es meramente referencial. Sin embargo, existe un quiebre a partir de la sentencia de la Corte Suprema en el caso de Lorenza Cayuhán (Rol n°92.795 – 2016, del 1 de diciembre de 2016), con el cual comenzó a incorporarse el DIDH en forma sustancial, siendo la tendencia predominante a partir del fallo citado.

En concreto, tal uso se ha efectuado para dar una mayor precisión al principio de no discriminación en materia de derechos de la mujer, identidad de género y diversidad sexual. Además, el DIDH ha sido utilizado por las Cortes de Apelaciones y Corte Suprema para no aplicar disposiciones de derecho interno que no son conformes a las obligaciones internacionales a las que Chile está sujeto en materia de mujeres privadas de libertad.

Finalmente, no basta que la incorporación del DIDH en los asuntos sobre mujeres privadas de libertad provenga únicamente de los Tribunales Superiores de Justicia, ante la evidencia que las vulneraciones a tales derechos surgen principalmente de la actuación de la administración a través del ejercicio de su función penitenciaria radicada en Gendarmería de Chile. Es responsabilidad del Estado adecuar sus procedimientos, verificar su normativa y ceñirse en sus decisiones a lo dispuesto en el DIDH, para así garantizar una efectiva protección a las mujeres privadas de libertad y encaminarse a erradicar la violencia de género en las distintas esferas en que se encuentra presente.

**Sentencias analizadas: Corte Suprema y Cortes de Apelaciones**

<b>N°</b>	<b>Causa</b>	<b>Tribunal</b>	<b>Fecha de la sentencia</b>
1.	14.282-2013	Corte Suprema	28 de noviembre de 2013
2.	92.795-2016	Corte Suprema	01 de diciembre de 2016
3.	99.813-2016	Corte Suprema	13 de marzo de 2017
4.	6.937-2017	Corte Suprema	25 de mayo de 2017
5.	14.408-2016	Corte Suprema	26 de mayo de 2017
6.	44.214-2017	Corte Suprema	04 de diciembre de 2017
7.	2.882-2018	Corte Suprema	19 de febrero de 2018
8.	135-2010	Corte de Apelaciones de San Miguel	13 de julio de 2010
9.	2.511-2010	Corte de Apelaciones de Santiago	14 de septiembre de 2010
10.	25-2011	Corte de Apelaciones de San Miguel	10 de febrero de 2011
11.	65-2012	Corte de Apelaciones de Arica	25 de febrero de 2012
12.	148-2013	Corte de Apelaciones de Concepción	14 de noviembre de 2013
13.	9-2014	Corte de Apelaciones de Puerto Montt	06 de marzo de 2014
14.	50-2016	Corte de Apelaciones de Concepción	08 de marzo de 2016
15.	88-2016	Corte de Apelaciones de Rancagua	17 de marzo de 2016
16.	88-2016	Corte de Apelaciones de Concepción	07 de abril de 2016
17.	480-2016	Corte de Apelaciones de Iquique	29 de julio de 2016
18.	330-2016	Corte de Apelaciones de Concepción	9 de noviembre de 2016
19.	859-2016	Corte de Apelaciones de Iquique	09 de diciembre de 2016
20.	31-2017	Corte de Apelaciones de Antofagasta	06 de febrero de 2017
21.	112-2017	Corte de Apelaciones de Arica	28 de abril de 2017
22.	122-2017	Corte de Apelaciones de La Serena	31 de julio de 2017
23.	12-2017	Corte de Apelaciones de Punta Arenas	28 de julio de 2017
24.	573-2017	Corte de Apelaciones de Valparaíso	21 de noviembre de 2017



<b>25.</b>	4-2018	Corte de Apelaciones de Talca	19 de enero de 2017
<b>26.</b>	18-2018	Corte de Apelaciones de La Serena	26 de enero de 2018
<b>27.</b>	16-2018	Corte de Apelaciones de Puerto Montt	09 de febrero de 2018

## **Bibliografía**

### **1. Libros, artículos de revistas y otros trabajos académicos**

- 1) AGUILAR, G. *El reconocimiento jurisprudencial de la tortura y la desaparición forzada de personas como normas imperativas de derecho internacional público*. En: *Ius et Praxis* [en línea], vol. 12, núm. 1, 2006. [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/494>>
- 2) ANTONY, C. *Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina*. Revista Nueva Sociedad. [En línea] N°208, 2007. [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://bdigital.binal.ac.pa/bdp/artpma/mujeres%20delincuentes.pdf>>
- 3) BAYEFISKY, A. *Principio de Igualdad o No Discriminación. (traducción al castellano)* En: ZALAQUETT, J. (coord.) *18 ensayos justicia transicional, estado de derecho y democracia* [en línea]. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2005. [fecha de consulta: 28 de noviembre 2017] Disponible en: <http://www.libros.uchile.cl/397>
- 4) BECERRA, N. *Transgresión a los derechos fundamentales en el sistema penitenciario en Chile y propuestas para su prevención*. [En línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho, 2016. [Fecha consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/138872/Transgresi%C3%B3n-a-los-derechos-fundamentales-en-el-sistema-penitenciario-en-Chile.PDF>>
- 5) CHARLESWORTH, H., CHINKIN, C. y WRIGHT, S. *Feminist Approaches to International Law*. [En línea] En: *The American Journal of International Law*. Vol. 85, No. 4, 1991. [fecha de consulta: 21 de mayo de 2018] Disponible en: <<http://www.jstor.org.uchile.idm.oclc.org/stable/2203269>>
- 6) CLÉRICO, L. y NOVELLI, C. *La violencia contra las mujeres en las producciones de la comisión y la corte interamericana de derechos humanos*. En: *Estudios constitucionales* [En línea], vol. 12, n°1, 2014. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017]. Disponible en <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002014000100002Z](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100002Z)>
- 7) CUBILLOS, J. *La importancia de la interseccionalidad para la investigación feminista*. En: *OXIMORA Revista Internacional de Ética y Política* [En línea] n°7, 2015. [Fecha de consulta: 28 de noviembre 2017]. Disponible en: <<http://revistes.ub.edu/index.php/oximora/article/view/14502>>
- 8) DE BEAUVOIR, S. *El segundo sexo*. 10° Ed. Buenos Aires, Argentina: Debolsillo, 2015.

- 9) LACRAMPETTE, N., y FRIES, L. *Feminismos, Género y Derecho*, En: LACRAMPETTE, N. (ed.) *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2013.
- 10) LACRAMPETTE, N. *Los sistemas internacionales de protección de derechos humanos*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.) *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2013.
- 11) LAMAS, M., (comp.) *El género. La construcción social de la diferencia sexual*. México: Universidad Autónoma de México – Miguel Ángel Porrúa, 1era. ed., 1996.
- 12) LAMAS, M. *Diferencias de sexo, género y diferencia sexual*. Cuicolco [En línea] vol 7, núm. 8, 2000. [fecha de consulta: 30 de noviembre]. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=35101807>>
- 13) LAMAS, M. *Introducción*. En: LAMAS, M., (Comp.). *La construcción social de la diferencia sexual*. México: Universidad Autónoma de México – Miguel Ángel Porrúa, 1era. ed., 1996.
- 14) MAQUEDA, M. *La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social*. En: Revista electrónica de ciencia penal y criminología, [En línea] ISSN-e 1695-0194, N°8, 2006. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017]. Disponible en <<http://criminet.ugr.es/recpc/08/recpc08-02.pdf>>
- 15) MISSÉ, M. y COLL-PLANAS, G. *La patologización y propuestas de la transexualidad: reflexiones críticas*. En: *Norte de salud mental* [En línea] vol 8, n°38, 2010. [fecha de consulta: 12 de diciembre de 2017] Disponible en: <<http://si.easp.es/semanasaludmujeres/wp-content/uploads/2015/05/Patologizacion-transexualidad.pdf>>
- 16) NASH, C., MILOS, C. AGUILÓ, P. *Personas privadas de libertad y medidas disciplinarias en Chile: Análisis y propuestas desde una perspectiva de Derechos Humanos*. [en línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos – INDH – Comisión Europea, 2013. [fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://www.libros.uchile.cl/368>>
- 17) NASH, C. y NUÑEZ, C. *Los usos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia en Chile*. En: *Estudios Constitucionales* [En línea] Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile – Universidad de Talca, año 2015, n°1, 2017. [fecha de consulta: 2 de diciembre de 2017] Disponible en: <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v15n1/art02.pdf>>

- 18) NOGUEIRA, H., *La libertad personal y las dos caras de Jano en el ordenamiento jurídico chileno*. En: *Revista de Derecho (Valdivia)* [En línea] Vol. XIII, 2002 [Fecha de consulta: 29 de noviembre 2017] Disponible en: <[http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502002000100011&script=sci\\_arttext#r1](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502002000100011&script=sci_arttext#r1)>
- 19) PALACIOS, P. *La violencia contra las mujeres*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.), *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2013.
- 20) PALACIOS, P. *Las Convenciones internacionales de derechos humanos y la perspectiva de género*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2da. Ed., 2005.
- 21) PÉREZ, M. *Comentarios a la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer: Convención de Belém do Pará* [En línea] En: *Boletín Mexicano de Derecho Humano*, año XXXII, num. 95, 1999. [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/449/mex-comentarios-convencion.pdf>>
- 22) PERRET, S. y ALCAÍNO, E., *Tortura en Chile: estado actual desde la reforma procesal penal*. En: *Informe anual de derechos humanos*. [En línea] Santiago, Chile: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho – Universidad Diego Portales, 2015. [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017]. Disponible en: <<http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/images/InformeAnual/2015/INFORME%20COMPLETO%202015.pdf>>
- 23) RODRÍGUEZ, M., CARRERA, M., LAMEIRAS, M. y RODRÍGUEZ, Y., *Violencia en parejas transexuales, transgénero e intersexuales: una revisión bibliográfica* En: *Saúde Soc. São Paulo* [En línea] Sao Paulo, Brasil: v. 24, n. 3, 2015. [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017]. Disponible en: <<http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v24n3/0104-1290-sausoc-24-03-00914.pdf>>
- 24) SARMIENTO, C., *Mirando la discriminación con otros ojos*. En: LACRAMPETTE, N. (ed.) *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica*. Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2013.
- 25) SHÖNSTEINER, J. *El derecho internacional de los derechos humanos en el Tribunal Constitucional chileno: el mínimo común denominador*. En: *Rev. Derecho* [En línea] Valdivia,

Chile: vol. 29, n°1, 2016. [fecha de consulta: 8 de diciembre 2017] Disponible en: [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000100010&script=sci\\_arttext](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000100010&script=sci_arttext)

26) TRONCOSO, C. *Derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres y su recepción por los tribunales superiores de justicia* [en línea]. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho, 2016. [Fecha consulta: 28 de noviembre 2017] Disponible en < <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/140378>>

27) VON DEM BUSSCHE, M. y ROMO, F. *Mujeres privadas de libertad. Estándares nacionales e internacionales. Políticas de género en materia penitenciaria* [en línea] Santiago, Chile: Universidad de Chile – Facultad de Derecho, 2015. [Fecha de consulta: 1 de diciembre 2017] Disponible en <<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/137454/Mujeres-privadas-de-libertad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>

## **2. Documentos, informes y jurisprudencia de organismos internacionales**

1) ACNUDH, *Orientación sexual e identidad de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos* [En línea] 2013. [fecha de consulta: 15 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2013/11/orientaci%C3%B3n-sexual-e-identidad-de-g%C3%A9nero2.pdf>>

2) APT y CEJIL. *La tortura en el derecho internacional, guía de jurisprudencia*. [En línea] 2008. [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017] Disponible en: <[https://www.apt.ch/content/files\\_res/JurisprudenceGuideSpanish.pdf](https://www.apt.ch/content/files_res/JurisprudenceGuideSpanish.pdf)>

3) ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Resolución n°2845*, aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 4 de junio de 2014.

4) ASAMBLEA GENERAL DE LA ONU. *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela)* [en línea] Resolución aprobada el 17 de diciembre de 2015. [Fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/175>>

5) AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Las ‘Reglas de Mandela’ sobre tratamiento de los reclusos, adoptadas en una revisión histórica de las normas de la ONU* [En línea] [Fecha de consulta: 1 de diciembre 2017] Disponible en: <<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2015/05/mandela-rules-on-prisoner-treatment-adopted-in-landmark-revision-of-un-standards/>>

- 6) CICR. *¿Qué dice el derecho acerca de la tortura?* [En línea] [fecha de consulta: 13 de abril de 2018] Disponible en: <<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/torture-law-2011-06-24.htm>>
- 7) CIDH, Informe No. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo (Colombia), 4 de mayo de 1999.
- 8) CIDH, Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Brasil, 29 de septiembre de 1997.
- 9) CIDH, Informe de fondo No. 4/01, Caso 11.625, María Eugenia Morales de Sierra (Guatemala), 19 de enero de 2001.
- 10) CIDH, Informe de Fondo No. 54/01, Caso 12.051, María Da Penha Fernandes (Brasil), 16 de abril de 2001.
- 11) CIDH, Informe de Fondo No. 80/11, Caso 12.626, Jessica Lenahan (Gonzales) y Otros (Estados Unidos), 21 de julio de 2011.
- 12) CIDH, *Violencia contra personas lesbianas, gays, trans e intersex en América* [En línea] OEA/Ser.L/V/II. Rev.2.Doc. 36, 2015. [fecha de consulta: 15 de abril de 2018] Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>>
- 13) CIDH, *Informes Temáticos* [En línea] [fecha de consulta: 15 de abril de 2018]. Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/informes/tematicos.asp>>
- 14) COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*, 111° período de sesiones, 2014.
- 15) COMITÉ CEDAW, *Proyecto de Recomendación general n°28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, 2010.
- 16) COMITÉ CEDAW, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Chile*, 69° período de sesiones, 2018.
- 17) COMITÉ CEDAW, *Recomendación General n°19. La violencia contra la mujer*, 1992.
- 18) COMITÉ CEDAW, *Recomendación General n°35. Actualización general de la recomendación n°19*, 2017.
- 19) CORTE IDH. *Caso Duque vs. Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 26 de febrero de 2016.

- 20) CORTE IDH, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género y los derechos derivados del vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 12, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24.
- 21) CORTE IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006.
- 22) CORTE IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.
- 23) CORTE IDH, Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012.
- 24) CORTE IDH, Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014.
- 25) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). *Handbook for Legislation on Violence against Women* [En línea] Nueva York, Estados Unidos: ONU, 2010. [fecha de consulta: 11 de enero 2018]. Disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/handbook/Handbook%20for%20legislation%20on%20violence%20against%20women.pdf>
- 26) PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA [En línea] [Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2017] Disponible en: <http://www.yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about/>
- 27) PROTOCOLO DE ESTAMBUL. [En línea] [Fecha de consulta: 7 de diciembre de 2017] Disponible en: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training8Rev1sp.pdf>
- 28) ONU MUJERES. *Hechos y cifras: acabas con la violencia contra mujeres y niñas* [en línea] [fecha de consulta: 28 noviembre 2017]. Disponible en: <http://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures>
- 29) REGLAS DE BANGKOK, *Observaciones preliminares n°1*.
- 30) REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS NELSON MANDELA) [En Línea] Resolución aprobada por la Asamblea General el 17 de diciembre de 2015. [fecha de consulta: 10 de abril de 2018] Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10266.pdf?view=1>

31) UNODC, *Folleto sobre las Reglas de Mandela* [en línea] [fecha de consulta: 23 de enero 2018] Disponible en: <[https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Brochure\\_on\\_the\\_The\\_UN\\_Standard\\_Minimum\\_the\\_Nelson\\_Mandela\\_Rules-S.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Brochure_on_the_The_UN_Standard_Minimum_the_Nelson_Mandela_Rules-S.pdf)>

### **3. Documentos e informes de organismos nacionales**

1) DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA DE CHILE. *Protocolo de atención a mujeres indígenas extranjeras privadas de libertad*. [En línea] [fecha de consulta: 11 de enero 2018] Disponible en: <<http://www.dpp.cl/resources/upload/files/documento/4bb183558fad24f3001a110359190b0a.pdf>>

2) GENDARMERÍA DE CHILE, *Estadísticas*. [en línea] [fecha de consulta: 30 de noviembre 2017] Disponible en: <[http://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticas\\_pobpenal.jsp](http://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticas_pobpenal.jsp)>

3) GENDARMERÍA DE CHILE, *Manual de derechos humanos de la función penitenciaria* [En línea] [fecha de consulta: 12 de diciembre 2017] Disponible en: <[https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos\\_Adicionales/MANUAL\\_DDHH\\_GENCHI\\_FINAL.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos_Adicionales/MANUAL_DDHH_GENCHI_FINAL.pdf)>

4) INDH, *Estudio de las condiciones carcelarias en Chile. Diagnóstico del cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos*. [En línea] Santiago, Chile, 2013. [fecha de consulta: 30 de noviembre de 2017] Disponible en: <<http://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/639/Estudio%20general?sequence=4>>

5) OBSERVATORIO JUDICIAL, *Informe n°7: Demografía de los tribunales superiores de justicia* [En línea] 2018. [Consulta en línea: 19 de mayo de 2018]. Disponible en: <<http://www.observatoriojudicial.org/wp-content/uploads/2018/03/Informe-N%C2%B07-Demograf%C3%ADa-de-los-tribunales-superiores-de-justicia.pdf>>

### **4. Noticias, reportajes y otros**

1) EL DIARIO, “La OMS dejará de considerar la transexualidad un trastorno, pero pasará a llamarla “incongruencia de género” [En línea] [fecha de consulta: 14 de mayo de 2018] Disponible en: <[https://www.eldiario.es/sociedad/OMS-considerar-transexualidad-trastorno-condicion\\_0\\_607189929.html](https://www.eldiario.es/sociedad/OMS-considerar-transexualidad-trastorno-condicion_0_607189929.html)>



- 2) EL PAÍS, “La OMS saca la transexualidad de la lista de enfermedades mentales” [En línea] [fecha de consulta: 18 de junio de 2018] Disponible en: <[https://elpais.com/internacional/2018/06/18/actualidad/1529346704\\_000097.html](https://elpais.com/internacional/2018/06/18/actualidad/1529346704_000097.html)>
- 3) HUFFINGTON POST [en línea] [fecha de consulta: 15 de diciembre 2017] <[https://www.huffingtonpost.com/kelsie-brynn-jones/transexclusionary-radical-terf\\_b\\_5632332.html](https://www.huffingtonpost.com/kelsie-brynn-jones/transexclusionary-radical-terf_b_5632332.html)>
- 4) MINISTERIO DE JUSTICIA DE COLOMBIA [En línea] Bogotá, Colombia: 6 de diciembre 2017. [fecha de consulta: 23 de enero 2018] Disponible en <<http://www.minjusticia.gov.co/Noticias/TabId/157/ArtMID/1271/ArticleID/3466/%E2%80%9CColombia-es-un-Estado-que-ha-realizado-enormes-esfuerzos-para-lograr-la-igualdad-de-derechos-de-las-personas-sin-importar-su-g%C3%A9nero-o-su-orientaci%C3%B3n-sexual%E2%80%9D-Ministro-Gil-Botero.aspx>>
- 5) RADIO UNIVERSIDAD DE CHILE, *Ley Sayén: el proyecto que regula situación carcelaria de mujeres embarazadas* [En línea] [fecha de consulta: 2 de diciembre 2017] Disponible en: <<http://radio.uchile.cl/2017/05/11/ley-sayen-el-proyecto-que-regula-situacion-carcelaria-de-mujeres-embarazadas/>>