



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO
ECONÓMICO

IMPLEMENTACIÓN DE PROTOCOLOS DE ACOSO SEXUAL EN UNIVERSIDADES CHILENAS: LECCIONES DE LA EXPERIENCIA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

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

JERÓNIMO DÍAZ RECART

PROFESOR GUÍA: AGUSTÍN BARROILHET DÍEZ

SANTIAGO DE CHILE

2019

ÍNDICE

Dedicatoria	4
Resumen	5
Introducción	6
I. La experiencia en Estados Unidos de América	9
I.1 Historia de la regulación del acoso sexual en Estados Unidos de América	9
I.2 Evolución de las normas de cumplimiento del Artículo Noveno	12
I.2.1 Guía de acoso sexual de 1997	13
I.2.2 Guía revisada de acoso sexual de 2001	13
I.2.3 <i>Dear Colleague Letter</i> de 2011 y <i>Questions & Answers</i> de 2014	14
La reacción inmediata de la <i>American Association of University Professors</i>	15
La protesta de los profesores de <i>Harvard Law School</i>	17
El caso de Laura Kipnis	18
I.2.4 <i>Dear Colleague letter</i> de 2017	20
II. Obligación de regular el acoso sexual en universidades en la legislación nacional	22
II.1 Legislación laboral y administrativa	22
II.2 Obligación legal específica para universidades	23
II.2.1 Universidades estatales	23
II.2.2 Universidades privadas	25
III. Una definición operativa de acoso sexual	27
III.1 Definición en la legislación nacional	27
III.2 Nueva definición de acoso sexual	28
III.2.1 Tipo de conductas constitutivas de acoso	28
III.2.2 Relación con el sexo	28
III.2.3 Falta de consentimiento	29
III.2.4 Creación de un ambiente hostil para la víctima	29
III.2.5 Desequilibrio de poder	30

III.2.6	Definición de acoso sexual	31
IV.	Potenciales problemas suscitados por la implementación de protocolos de acoso sexual en universidades del país	33
IV.1	Consideraciones previas a una comparación del caso chileno con el norteamericano	33
IV.2	La importancia de los límites	35
IV.2.1	Libertad académica	36
	Libertad académica propiamente tal	36
	Autonomía institucional	40
IV.2.2	Debido proceso	42
	Proceso inquisitivo y proceso acusatorio	42
	Estándar de convicción para condenar	45
	Conclusiones	49
	Bibliografía	51

Dedicado a Sergio y María Olivia.
Agradecimientos especiales a Isidora.

RESUMEN

El acoso sexual en las universidades de este país es un área que adolece de una falta de regulación. El clima político del país en los últimos años indica que será regulada mediante la implementación de protocolos de acoso sexual, que necesariamente implicará la intrusión de alguna forma de supervisión sobre la actividad académica y estudiantil. Esta supervisión es susceptible de levantar polémicas dentro de la comunidad universitaria, por lo que resultará conveniente tomar precauciones antes de redactar las normas que vayan a regular el acoso.

Para estos efectos, este trabajo busca extraer los aprendizajes disponibles de la experiencia de las universidades estadounidenses, que empezaron este proceso con décadas de antelación a las universidades chilenas. El desarrollo se centra en dos áreas particularmente conflictivas: la libertad académica y el debido proceso. En la conclusión intenta enunciar una serie de recomendaciones para tener en cuenta a la hora de implementar nuevos protocolos de acoso sexual en universidades del país.

INTRODUCCIÓN

El año 2018 se manifestaron instancias de movilización feministas en múltiples universidades del país, de manera prácticamente transversal¹. Estas instancias no ocurrieron de forma aislada, sino que se articularon alrededor de organizaciones que coordinaron la movilización a nivel nacional². De esta manera, el movimiento fue capaz de presentar un objetivo común: la educación no sexista.

Este objetivo consta de muchas aristas, no necesariamente limitadas al ámbito universitario: fin a la discriminación de género en las instituciones educativas; reconocimiento y persecución efectiva del acoso sexual; eliminación de los roles de género en las aulas; orientación de la educación sin sesgos de género, y un largo etcétera. El enfoque de este trabajo se centrará en el segundo problema enumerado: el reconocimiento y persecución efectiva del acoso sexual, específicamente en instituciones de educación superior.

En el derecho internacional de los derechos humanos, el acoso sexual es reconocido como una forma de violencia en contra de la mujer. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, de la cual Chile forma parte desde 1995, establece que el acoso sexual puede ocurrir en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar³. En Chile, sin embargo, la ley N°20.005 dictada 10 años después circunscribió el acoso sexual al ámbito laboral, reduciéndolo a proposiciones sexuales no consentidas y añadiendo el requisito de que amenacen o perjudiquen la situación laboral o empleo de la víctima.

Debido a que el acoso sexual fuera del ámbito laboral no ha sido tratado por la ley, las universidades no cuentan con un estatuto legal sobre el cuál elaborar sus regulaciones. Ni siquiera existe una obligación por parte de las universidades de regular estas situaciones internamente, y no se conocen condenas civiles que incentiven a las universidades generar esta regulación. No obstante, algunas universidades han incorporado reglamentos internos o protocolos que proveen normas para prever y sancionar los casos de acoso sexual que ocurran

¹ Más exactamente: UDP, UCH, PUC, UMCE, UV, UTEM, USACH, AHC, UNAB, UDEC, USC, UA, UTSFM, UFRO, UCT (El Dínamo, 2018)

² Estas organizaciones pueden ser verificadas en (Ferrer, 2018)

³ Artículo 2, letra b.

dentro de la institución. Estos protocolos se vuelven vinculantes para los miembros de la comunidad universitaria en virtud de la relación contractual que une al sujeto con la comunidad, tratándose de un contrato de trabajo, prestación de servicios o de un contrato de servicios educacionales.

A pesar de que la presión política ha existido durante varios años desde que explotara el movimiento #MeToo, hoy en día sólo siete universidades del país cuentan con protocolos de acoso sexual. Estos protocolos han sido objeto de críticas por parte de académicas feministas, quienes argumentan que éstos cuentan con una definición muy vaga de acoso, que sólo se ocupan del problema *ex post*, y que no incorporan una perspectiva verdaderamente feminista (Follegati, Muñoz García, & Jackson, 2018).

Considerando que pocas universidades cuentan con protocolos de acoso sexual y que incluso los protocolos existentes han sido objeto de críticas, las universidades se encuentran en una posición en que necesitan dictar nuevos y mejores protocolos. Estos protocolos deberán ser adecuados para regular el problema del acoso sexual; ya hemos visto que sus antecesores han sido reprochados por no ser idóneos para la misión que se les encomendó. Por otro lado, el inevitable advenimiento de estos nuevos protocolos ha levantado voces de preocupación en la academia chilena. Existe preocupación de que estas nuevas regulaciones resulten excesivas; que su implementación signifique una “higienización” del ambiente; que la sobrerregulación de las conductas humanas resulte en una neutralización de la creatividad y el entusiasmo en las aulas⁴.

El problema que se presenta al intentar regular el acoso sexual en la universidad no es un fenómeno nuevo, ni exclusivo de nuestro país. Para efectos de realizar una comparación con la situación que está por ocurrir en Chile, resulta útil observar la experiencia vivida en los Estados Unidos de América. Desde la década de 1990, las universidades de Estados Unidos comenzaron a ocuparse del problema del acoso sexual, mandatados por el Artículo Noveno de las enmiendas a la ley de Derechos Civiles del año 1972 que prohíbe la discriminación de género en instituciones educativas financiadas por total o parcialmente por fondos federales. Al igual que en Chile, el proceso no estuvo exento de críticas, las cuales hasta el día de hoy se hacen oír.

⁴ Por ejemplo, la opinión ventilada por Cristián Warnken en El Mercurio Online ([Emol, 2018](#))

Además, la experiencia en ese país ha demostrado que la implementación imprudente de estos protocolos puede traer consecuencias no deseables y, sobre todo, evitables.

Las consecuencias derivadas de la aplicación irreflexiva de protocolos contra el acoso sexual podrían terminar causando tensiones importantes dentro de las comunidades universitarias chilenas. Este trabajo estará enfocado en identificar aquellos problemas que podrían surgir de la promulgación de protocolos de acoso sexual, informados por la experiencia norteamericana, en lo que sea aplicable. Esta comparación idealmente permitirá prever el surgimiento de estos potenciales conflictos. Este trabajo espera contribuir a la implementación de protocolos que, además de ser planificados de tal forma que aborden el problema del acoso sexual y la protección de sus víctimas de la forma más adecuada posible, tomen en consideración las necesidades de la comunidad universitaria en su totalidad y recojan las lecciones de experiencias comparadas.

I. LA EXPERIENCIA EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

I.1 Historia de la regulación del acoso sexual en universidades en Estados Unidos de América

Para hablar sobre reconocimiento y regulación del acoso sexual en universidades, resulta menester referirse a la experiencia del país norteamericano.

Durante la década de 1960, intensas manifestaciones a lo largo de todo el país demandaron nueva legislación sobre derechos civiles, especialmente para terminar con la segregación racial en el sur del país. En consecuencia, en 1964 se dictó la Ley de Derechos Civiles, que ofrece protección a distintas clases en diversos ambientes de la sociedad. La forma en la cual esta ley cumple su objetivo es condicionando ciertos privilegios -recepción de fondos federales o el otorgamiento de licencias de comercio interestatal, por ejemplo- a la adherencia a las estipulaciones de la ley. De tal manera, el Artículo Sexto (Title VI) prohíbe a las instituciones- incluyendo establecimientos educacionales- que reciben fondos federales discriminar por raza, color u origen nacional. A su vez, el Artículo Séptimo prohíbe a los empleadores que practican el comercio interestatal discriminar por raza, color, religión, sexo y origen nacional (Baumann, 2018). Al momento de dictarse, esta ley no contaba con un artículo que se ocupara del problema de la discriminación por sexo en universidades, ni mucho menos prohibiera el acoso sexual.

La prohibición del acoso sexual en universidades a nivel federal podría considerarse una consecuencia directa de las enmiendas que se realizaron en el año 1972 a la ley de Derechos Civiles, precisamente en la materia de educación superior⁵. De estas enmiendas, la más significativa fue la del Artículo Noveno (Title IX), cuyo texto indica lo siguiente:

*“No person in the United States shall, on the basis of sex, be excluded from participation in, be denied the benefits of, or be subjected to discrimination under any education program or activity receiving Federal financial assistance.”*⁶

⁵ Higher Education Amendments of 1972.

⁶ “Ninguna persona en los Estados Unidos podrá ser excluida de participar, de recibir beneficios o ser sujeta a discriminación, en cualquier programa educativo que reciba financiamiento federal” T. del A.

Originalmente, la intención de esta enmienda era igualar las oportunidades de acceso a la educación superior para la población femenina, respecto de sus pares masculinos⁷. En 1972 aun existían universidades que imponían mayores restricciones a postulantes mujeres, que no contaban con académicas entre su planta laboral, o cuya distribución de estudiantes de posgrado no guardaba proporciones con su planta de estudiantes de pregrado (Sandler, 2007). Por ejemplo, el *college* de Harvard se encontraba segregado por género; los hombres iban a Harvard mientras las mujeres iban a Radcliffe (Aljberg Graham, 1978). Por lo tanto, durante sus primeros años de existencia, el Artículo Noveno funcionaría como un ampliador de las oportunidades de acceso a la educación superior para las mujeres. Sin embargo, el ámbito de aplicación de esta enmienda no tardaría en ampliarse.

Inmediatamente después de su promulgación, la principal ampliación del ámbito de aplicación del Artículo Noveno fue en el mundo del deporte universitario. Hasta antes de 1972, las universidades de Estados Unidos daban prioridad absoluta al deporte masculino, al punto de proveer de presupuestos millonarios a equipos masculinos, mientras al mismo tiempo ignoraban por completo las selecciones femeninas (Sandler, 2007). Esta diferencia de trato era tan marcada que la National Collegiate Athletics Association⁸ sólo incluía al deporte masculino, habiendo una entidad separada (Association for Intercollegiate Athletics for Women) que se ocupaba de las selecciones femeninas. Esta situación debió ser corregida por las instituciones de educación superior regidas por el Artículo Noveno, lo que demostró que éste no sólo se iba a encargar del ámbito de acceso a la educación superior, sino que se extendería a otros aspectos de la vida universitaria.

La inclusión del acoso sexual como forma de discriminación sexual llegaría el año 1986, mediante jurisprudencia de la Corte Suprema. El fallo dictado en la causa *Meritor Savings Bank v. Vinson*⁹, relativo al Artículo Séptimo de la ley de Derechos Civiles de 1965, reconoció que el acoso sexual forma parte de las discriminaciones sexuales. En este caso, Mechelle Vinson, cajera y pasante en el Meritor Savings Bank en Washington, D.C., acusó de acoso sexual a su supervisor, Sidney Taylor, vicepresidente del banco. Fue inmediatamente despedida de su

⁷ La historia de la ley muestra que, tanto en sus discursos de apertura como de cierre, el senador Birch Bayh, promotor de la enmienda, se refirió de manera explícita a la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación superior para hombres y mujeres. Ver más en (Baumann, 2018, pág. 145)

⁸ Entidad que regula el deporte universitario en EE.UU.

⁹ 477 U.S. 57 (1986)

trabajo, por lo que demandó indemnización de perjuicios en la corte federal del distrito de Columbia, amparada en el Artículo Séptimo de la ley de Derechos Civiles. En primera instancia, su demanda fue rechazada debido a que la corte juzgó que no existía acoso sexual. Este fallo fue recurrido y revertido en la apelación. Finalmente, la Corte Suprema confirmó la apelación y determinó que existía acoso sexual que generaba un ambiente de trabajo hostil para la demandante, y que ésta estaba en su derecho de demandar por incumplimiento del Artículo Séptimo.

Esto implicó que los empleadores participantes del comercio interestatal que incurrieran en actos de acoso sexual serían responsables de violaciones a los derechos civiles, debiendo pagar indemnizaciones, además de arriesgar la pérdida de su licencia. Si bien este fallo no aplica directamente a establecimientos educacionales, inmediatamente gatilló una consulta a la Corte Suprema respecto a si el reconocimiento del acoso sexual como forma de discriminación aplicaría de igual manera al Artículo Noveno.

La respuesta resultó ser afirmativa y el año 1992, en la causa *Franklin v. Gwinnett County Public Schools*¹⁰, la Corte Suprema confirmó esto en el primer fallo en que se otorga derecho a indemnización a una víctima de acoso sexual en una institución educacional, amparada por el Artículo Noveno. En esta controversia, Christine Franklin, alumna de segundo año en una escuela secundaria en el condado de Gwinnett, acusó acoso sexual por parte de su profesor de educación física, Andrew Hill. Franklin demandó indemnización de perjuicios de la institución, alegando que ésta no habría tomado medidas para detener la situación, pese a estar al tanto de ella. En primera instancia, la corte federal falló en contra de la demandante, arguyendo que no se podía demandar indemnización de perjuicios por incumplimiento del Artículo Noveno. El fallo fue recurrido y confirmado en la segunda instancia. Finalmente, luego de ser alegado ante la Corte Suprema, el fallo fue revertido. La Corte Suprema determinó que si estaba permitido demandar indemnización de perjuicios a establecimientos educacionales por incumplimiento del Artículo Noveno, sin establecer un criterio íntegro para decidir la procedencia de estos casos.

Luego, en el año 1998, el fallo de la causa *Gebser vs. Lago Vista Independent School District*¹¹ determinó ciertos requisitos para la responsabilidad en estos casos. En esta ocasión, Alida Star

¹⁰ 503 U.S. 60 (1992)

¹¹ 524 U.S. 274 (1998)

Gebser, alumna de primer año de una escuela secundaria en el distrito de Lago Vista, acusó a su profesor Frank Waldrop de acosarla sexualmente, demandando a la escuela indemnización de perjuicios por incumplimiento del Artículo Noveno. En primera instancia, la demanda fue rechazada por juzgarse que no procedía la indemnización de perjuicios cuando la escuela no estaba al tanto de los hechos. En la segunda instancia, el fallo fue confirmado. Luego, la Corte Suprema confirmó las decisiones anteriores, añadiendo especificaciones al respecto de la procedencia de este tipo de indemnizaciones. La Corte estableció que, para que la institución sea responsable de indemnizar a la víctima por violación a sus derechos civiles, deberá haber sido notificada de los hechos y haberse mostrado deliberadamente indiferente a la acusación. Por lo tanto, para evitar el pago de indemnizaciones de perjuicios, los establecimientos educacionales deberán contar con la infraestructura necesaria para recibir y responder a acusaciones de acoso sexual.

La implicancia de estos fallos significó que, por un lado, las instituciones educacionales que deseaban contar con fondos federales se verían obligadas a someterse a las regulaciones del Artículo Noveno. Por el otro, significó que aquellas que no cumplían con esas regulaciones, se verán expuestas al pago de daños punitivos a las víctimas de discriminación. De tal manera, el gobierno federal de EE.UU instituyó el cebo -los fondos federales¹²- y en conjunto con los tribunales de justicia, el lazo -indemnización de perjuicios por violación a los derechos civiles y la potencial pérdida del financiamiento- con el cual guiaría a escuelas y universidades hacia una autorregulación cuyo objeto sería la disminución del acoso sexual en sus aulas e instalaciones en general.

I.2 Evolución de las normas de cumplimiento del Artículo Noveno

El cumplimiento del mandato legal del Artículo Noveno ha sido monitoreado y regulado por la Oficina de Derechos Civiles del Departamento de Educación de EE. UU (“OCR”), a través de reglamentos en forma de guías y comunicaciones dirigidas a la totalidad de la comunidad

¹² La Oficina de Derechos Civiles del Departamento de Educación de Estados Unidos dice explícitamente en el documento en que aclara de qué manera las universidades deberán enfrentar el acoso sexual que el cumplimiento de las normas respectivas al Artículo Noveno condiciona el otorgamiento de financiamiento federal. (Office for Civil Rights, U. S. Department of Education, 2001)

educacional¹³, ambas asimilables a los reglamentos dictados por la autoridad administrativa en nuestro país.

I.2.1 Guía de acoso sexual de 1997

El año 1997, la OCR dictó la primera guía de cumplimiento del Artículo Noveno para establecimientos educacionales en materia de acoso sexual. Esta guía reunió criterios establecidos por la jurisprudencia del país, además de aclarar de qué manera se configura la responsabilidad de los establecimientos educacionales por actos de acoso cometidos dentro de su comunidad. Estos criterios incluyeron, entre otros: una definición de acoso sexual; establecimiento de quiénes pueden perpetrarlo -empleados, alumnos y terceros-; aclaraciones sobre el consentimiento y la creación de un ambiente hostil. En la sección llamada “*Liability of a School for Sexual Harassment by its Employees*”, la guía estableció que la responsabilidad del establecimiento por el acoso cometido por sus empleados se basaba según la autoridad en la relación contractual existente. Este razonamiento aplicaba el principio de representación – “*agency*”-, en cuanto los empleados se estarían aprovechando de la autoridad que su cargo les confiere para cometer los actos de acoso. Por tanto, la guía indicó que el establecimiento sería responsable incluso cuando no haya conocido los hechos, o no los haya podido conocer. En la sección “*Liability of a School for Peer or Third Party Harassment*”, la guía indicó que cuando el acoso no fuese cometido por empleados, la responsabilidad del establecimiento dependería de dos factores: si se conocían o se deberían haber conocido los hechos; y si no se tomaron medidas inmediatas y apropiadas al respecto (Office for Civil Rights, U. S. Department of Education, 1997).

I.2.2 Guía revisada de acoso sexual de 2001

El año 2001 la OCR publicó -luego de un proceso de investigación y consulta respecto de la efectividad y claridad de la guía publicada el año 1997- la versión revisada de la guía de cumplimiento original. Este nuevo documento incorporó elementos de las sentencias de la Corte

¹³ “*Dear Colleague letters*” o “DCL”.

Suprema en los casos *Gebser vs. Lago Vista Independent School District* y *Davis vs. Monroe County Board of Education*¹⁴.

Las innovaciones se pueden resumir principalmente en lo siguiente:

- ❖ La responsabilidad de los establecimientos educacionales no se originaría en la relación contractual del establecimiento con sus empleados -el concepto de *agency*-, sino que en la infracción de las normas del reglamento emitido por la autoridad administrativa. Por ende, para ser responsable por el acoso realizado por un dependiente, el establecimiento debería ser notificado de los hechos y demostrar indiferencia deliberada -*deliberate indifference*-. De esta manera, la versión revisada vino a restringir el estándar para establecer la responsabilidad de los establecimientos. (Lindgren, Palumbo, Taub, & Wolfson, 2011).
- ❖ Este nuevo estándar resultaría aplicable para orientar el pago de indemnizaciones a las víctimas, mas no para la determinación de cumplimiento de las normas que rigen Artículo Noveno. Aun sin incumplir el nuevo restringido estándar de *deliberate indifference*, un establecimiento podría ser identificado por la OCR como incumplidor y por lo tanto, ver suspendido su financiamiento federal (Office for Civil Rights, U. S. Department of Education, 2001).

Tendrían que pasar diez años para que la OCR volviera a modificar sustancialmente estas normas, mediante una *Dear Colleague Letter*.

I.2.3 Dear Colleague letter de 2011 y Questions & Answers de 2014

Durante el gobierno de Barack Obama, la OCR emitió este documento añadiendo nuevas especificaciones a la regulación del Artículo Noveno para acoso y violencia sexual. La más comentada de estas innovaciones fue la exigencia a universidades de aplicar un estándar de

¹⁴ El fallo *Davis v. Monroe* trató sobre la demanda de indemnización de perjuicios por parte de Lashonda Davis, alumna de quinto año de una escuela primaria en el condado de Monroe, Georgia. Davis alegó haber sido víctima de acoso sexual por parte de un compañero de clase, lo cual fue informado a la escuela, que sin embargo no tomó medidas al respecto. La demanda fue rechazada en primera instancia por tratarse de acoso entre alumnos y no existir representación de la escuela por parte del acusado de acoso, lo que, en opinión del juez, imposibilitaba la responsabilidad de la escuela. Este fallo fue confirmado en la apelación. La Corte Suprema, en 1999, revocó el fallo, arguyendo que una escuela, tomando conocimiento de actos de acoso, incluso entre pares, debe tomar acciones inmediatas y suficiente para remediar. Ver más en 526 U.S. 629 (1999).

prueba de probabilidad prevaleciente *-preponderance of evidence-* en las investigaciones motivadas por violaciones a las regulaciones del Artículo Noveno. Esto, en contraste con el estándar de prueba aplicado en juicios criminales, es decir, la prueba más allá de toda duda razonable. Este estándar menos riguroso facilitaría la prueba del acoso sexual en universidades, incluso actuando como un incentivo para denunciar en todos los casos en que las víctimas tradicionalmente se abstenían de hacerlo (Chmielewski, 2013). Además, este documento se encargó de recordar a los establecimientos educacionales que, de no cumplir con las regulaciones del Artículo Noveno, se exponían a ser investigados por la OCR y ser declarados incumplidores, lo que potencialmente significaría la pérdida del financiamiento federal. Este documento luego sería aclarado por otra guía, – *Questions and Answers on Title IX and Sexual Violence* (“Q&A”) esta vez en forma de preguntas y respuestas, publicada el año 2014.

La publicación de estas nuevas directivas encendió discusiones a lo largo de todo el país, especialmente de parte del mundo académico¹⁵. Los medios de comunicación dieron amplia cobertura a casos polémicos en universidades de todo el país, en que la aplicación de estos nuevos criterios levantó arduas disputas. A modo de ejemplo, pueden estudiarse tres casos particulares.

La reacción inmediata de la American Association of University Professors

La *American Association of University Professors* (“AAUP”) es una organización de académicos universitarios fundada el año 1915 con el objetivo expreso de proteger la libertad académica y la independencia de los académicos frente a la planta administrativa de las universidades americanas (American Association of University Professors, 1999). No resulta sorprendente entonces que hayan sido de las primeras organizaciones en reaccionar ante la DCL de 2011.

Primero, mediante una carta enviada a la OCR por Gregory Scholtz¹⁶ (2011), mediante la cual expresaba su preocupación por la orden dada a las universidades de adoptar un estándar de

¹⁵ Para ver ejemplos: Foundation for Individual Rights in Education (“FIRE”) (Cohn, 2012) en contra de la DCL 2011. A favor, ver (Brake, 2017).

¹⁶ Director del Departamento de Libertad Académica de la AAUP.

convicción de preponderancia de la evidencia. En su carta, el profesor Scholtz hizo la siguiente apreciación:

“Ya que las acusaciones de acoso sexual en contra de miembros de la academia suelen terminar en sanciones disciplinarias, incluyendo la expulsión, la preponderancia de la evidencia como estándar de convicción podría resultar en la expulsión de miembros de la planta académica basada en un estándar de prueba que consideramos insuficiente para proteger la libertad académica. Creemos que una adopción generalizada de la preponderancia de la evidencia como estándar de prueba en casos en que está en juego la expulsión tenderá a erosionar las garantías del debido proceso para académicos.” (T. del A)¹⁷ (Scholtz, 2011, pág. 2)

Las preocupaciones elevadas por el profesor Scholtz hicieron eco, y resultaron en una segunda carta, más explicativa, firmada por Ann E. Green¹⁸ y Cary Nelson¹⁹. En esta comunicación, la AAUP reafirmó su compromiso con la igualdad de género en la academia, pero volvió a expresar preocupaciones respecto de las consecuencias de imponer un cambio en el estándar de convicción para resolver problemas relacionados con el acoso sexual (Green & Nelson, 2011). Específicamente, el temor de que ciertos académicos dejaran de investigar temas controversiales como las formas de violencia sexual, la diversidad sexual o la discriminación de género.

Estos temores expresados por la AAUP no sólo aplicarían para académicos, sino también a estudiantes acusados de acoso sexual. La relajación del estándar de convicción naturalmente debilita la certeza con la que se condena. Esto ha resultado en muchos estudiantes expulsados por universidades reclamando la injusticia de sus sanciones, asegurando ser inocentes (Wilson R. , 2014). Las consecuencias de un estándar de certeza muy relajado son indeseables, independiente de si los condenados son inocentes o no. Si es que son inocentes, significa que se está privando del derecho a educarse a personas sin motivo alguno. Luego, si son culpables, da

¹⁷ “Since charges of sexual harassment against faculty members often lead to disciplinary sanctions, including dismissal, a preponderance of the evidence standard could result in a faculty member’s being dismissed for cause based on a lower standard of proof than what we consider necessary to protect academic freedom and tenure. We believe that the widespread adoption of the preponderance of evidence standard for dismissal in cases involving charges of sexual harassment would tend to erode the due-process protections for academic freedom.”

¹⁸ Miembro del Comité de Mujeres en la Academia de la AAUP.

¹⁹ Presidente de la AAUP.

la oportunidad a opositores de la política de acoso sexual de criticarla con mayor legitimidad, por la debilidad de la certeza con que se condena.

La protesta de los profesores de Harvard Law School

El año 2014, luego de la publicación de la guía Q&A de 2014 por parte de la OCR, *Harvard University* cambió su protocolo de acoso sexual, para ajustarse a la normativa vigente. Su nuevo protocolo incorporó elementos de la nueva regulación, entre ellos el nuevo estándar de prueba, una definición de acoso actualizada y nuevas especificaciones para el procedimiento interno mediante el cual se resolverían las denuncias (Harvard University, 2017).

En respuesta al nuevo protocolo, un grupo de 28 académicos de la facultad de derecho de Harvard publicaron una carta en el periódico *The Boston Globe* mediante la cual declararon su desaprobación (The Boston Globe, 2014). En ella, detallaron los aspectos del protocolo que les parecían conflictivos. En resumidas cuentas, estos eran:

- ❖ Falta de garantías para un procedimiento justo. Las falencias en este aspecto que mencionan incluyen: la concentración de las funciones de investigación, acusación, determinación de los hechos y revisión de apelaciones en el mismo organismo, lo que resulta en un juicio inquisitivo; el encargo de estas tareas a un organismo que consideran parcial, por estar encargado de revisar el cumplimiento del Artículo Noveno en la universidad; no garantizar el derecho a defensa a acusados que no cuenten con los medios económicos para contratar un abogado.
- ❖ Problemas con la definición de acoso sexual. Sobre esto, la carta indica que la definición va más allá de lo requerido por la legislación sobre el Artículo Noveno.
- ❖ Disminución de la autonomía de la universidad. La opinión de los profesores que se opusieron al protocolo fue que la universidad debió haber realizado un proceso de consulta dentro de la comunidad académica antes de implementar de manera tan rigurosa y literal las guías de la OCR. Esto, según los firmantes, fue en directa contradicción del espíritu autónomo que la institución orgullosamente había demostrado en su historia.

Esta crítica fue respondida por dos estudiantes de la universidad que en ese momento cursaban sus estudios en políticas públicas, específicamente en acoso sexual y de género (Gerberg & Mazolla, 2014). Su respuesta abordó los aspectos procedimental y conceptual criticados por los

académicos. Según las autoras, la redefinición del consentimiento de manera afirmativa -esto es, la eliminación del consentimiento tácito²⁰- permitiría que la comunidad universitaria tuviese mayor claridad sobre qué consiste acoso sexual. De esta manera, se evitarían situaciones en que se realizan denuncias por motivos erróneos -protegiendo a potenciales acusados inocentes- y además ayuda a prevenir futuros casos de acoso.

Si bien la respuesta de las estudiantes intentó abordar la crítica de los académicos y solucionar problemas que ambas partes identificaban, en opinión de este trabajo, las posiciones son difícilmente conciliables. La redefinición del consentimiento de manera afirmativa efectivamente amplía la definición de acoso sexual, que fue precisamente uno de los aspectos criticados por el grupo de académicos. Es decir, se evidencia un conflicto de intereses entre un grupo de académicos y otro de estudiantes. Por un lado, incertidumbre por parte de los potenciales acusados de acoso ante un escenario en que pueden ser acusados injustamente de acoso y ser juzgados sin garantías mínimas. Por el otro, la indignación de la cohorte más victimizada en casos de acoso, que piden reglas más estrictas para regular el acoso sexual y poner fin a abusos de poder.

El caso de Laura Kipnis

El año 2015 una académica de *Northwestern University* llamada Laura Kipnis publicó un ensayo en *The Chronicle of Higher Education*, en que realizaba una crítica generalizada a lo que ella llamó “un clima de paranoia sexual” originado en “la Gran Prohibición”, haciendo referencia al nuevo protocolo de acoso sexual de su universidad, dictado con posterioridad a la DCL de 2011 y las Q&A de 2014 (Kipnis, *Sexual Paranoia Strikes Academy*, 2015, pág. 1). Este nuevo reglamento prohibió de manera categórica cualquier relación entre estudiantes de pregrado y personal académico o deportivo de la universidad (Northwestern University, 2014). Dentro de su ensayo, la académica hizo referencia a un caso denunciado en la universidad, aseverando que “el verdadero problema era el melodrama” (Kipnis, *Sexual Paranoia Strikes Academy*, 2015, pág. 7). Además, criticó la tendencia a victimizar a las y los estudiantes frente a los académicos,

²⁰ “El consentimiento afirmativo es voluntaria y libremente entregado, e involucra una decisión mutua de ambas partes involucrarse en una actividad de connotación sexual. El consentimiento se puede entregar por medios verbales y no-verbales, siempre que éstos generen un permiso claro y evidente para realizar la conducta iniciada. El silencio o la ausencia de oposición no constituyen consentimiento.” (Delamater, 2015, pág. 593) (T. del A.)

insistiendo que, como adultos responsables y contando con normativa que los protege de potenciales abusos, no deberían sentirse amenazados por sus superiores. En respuesta a su ensayo y a una opinión emitida en su cuenta personal de Twitter, Kipnis fue denunciada por represalias - una conducta que se encuentra tipificada en el protocolo de acoso sexual de la universidad²¹- y por la creación de un ambiente hostil para la denunciante. Por estas razones, se instruyó una investigación en su contra.

En respuesta a esta investigación, Kipnis publicó un nuevo ensayo, en el que criticó con aún mayor ímpetu las regulaciones de acoso sexual de su universidad, producto de las cuales estaba siendo perseguida por, en su opinión, manifestar su desacuerdo intelectual (Kipnis, My Title IX Inquisition, 2015). En este mismo texto, la académica criticó la amplia definición de represalias, manifestando que ésta actuaba como un inhibidor del debate académico irrestricto. En palabras de la autora: “*También creo que el debate intelectual irrestricto -antaoño el ideal de la vida universitaria, hoy en asistencia vital- es esencial para el funcionamiento de una sociedad*” (T. del A.)²² (Kipnis, My Title IX Inquisition, 2015, pág. 11).

Este caso fue reproducido en distintos medios, que van desde periódicos influyentes como *New York Magazine* (Singal, 2017), *The New Yorker* (Suk Gersen, 2017) y el mismo *The Chronicle of Higher Education*, o medios más modestos como *The Daily Nous*. En éste último, Justin Weinberg -editor del medio- escribió una respuesta al caso de Laura Kipnis en la cual cuestionó el aspecto de la limitación a la libertad académica (Weinberg, 2015). Primero, indicó que la investigación no se instruyó por un tema de desacuerdo intelectual, sino que por haber implicado que la denunciante del caso estaba mintiendo, o exagerando, lo que fue considerado una represalia. Luego, Weinberg argumenta que acusar una limitación a la libertad académica, desde la tribuna de un periódico de la envergadura del *The Chronicle of Higher Education* -la publicación más leída en el círculo académico estadounidense- resulta paradójico.

Luego de idas y vueltas de airado debate público, el comité que revisaba el caso determinó que Laura Kipnis no incurrió en represalias, ni sus comentarios públicos fueron generadores de un ambiente hostil para las estudiantes. Sin embargo, el veredicto no cerró todas las puertas del

²¹ “Cualquier acción que, indirectamente o a través de terceros, apunte a disuadir a otro de denunciar o testificar en una investigación o audiencia” (Northwestern University, 2014) (T. del A.)

²² “I also believe that unconstrained intellectual debate — once the ideal of university life, now on life support — is essential to a functioning democratic society”

debate. A pesar de no haber sido condenada, Kipnis ya ha sido sujeta a dos investigaciones posteriores producto de sus comentarios en publicaciones y redes sociales, lo que de por sí implica un riesgo para su reputación en el mundo académico. Esto deja evidencia el choque de intereses entre los académicos y su deseo de poder generar contenido intelectual sin restricciones y el deseo de la universidad de proteger a las víctimas y denunciantes de acoso de cualquier represalia que el personal acusado o vinculado al acusado pueda tomar.

1.2.4 Dear Colleague letter de 2017

Los tres casos expuestos en este capítulo comparten una característica en común: todos fueron causa de extrema controversia, especialmente entre las distintas cohortes -académicos, estudiantes, administración- que conforman la comunidad universitaria.

Esto puede atribuirse a un interés demasiado vehemente por parte de las universidades por cumplir con el Artículo Noveno a ojos de la OCR. Este organismo, en su DCL de 2011, estableció criterios rígidos que dejaron sin autonomía a las universidades respecto de cómo aplicar estos nuevos parámetros. Estos parámetros se prepararon sin haber realizado un proceso de investigación y consulta previos -como sí se hizo para la guía revisada de 2001. Esto vuelve la DCL de 2011 procedimentalmente objetable (Rice Lave, 2016) e inadecuada por la falta de participación y consenso por parte de los regulados.

Esta vehemencia en asegurar el cumplimiento de la nueva DCL levantó acusaciones de chantaje federal por parte del gobierno hacia las universidades para modificar las normas existentes (Ricketts, 2015, pág. 3). También defensas (Chi Cantalupo, 2015). El debate alcanzó su punto álgido el año 2017, en que finalmente el Departamento de Educación rescindió la DCL de 2011 y las Q&A de 2014 mediante una nueva DCL, que ordenó volver a aplicar las regulaciones de 2001.

Este desenlace no es categórico, en cuanto las regulaciones anteriores no especifican el estándar de prueba requerido de los establecimientos educacionales. Es más, incluso se podría argumentar que las regulaciones anteriores, ahora vigentes una vez más, podían interpretarse de manera similar a la DCL de 2011 (Brake, 2017), lo que significaría que gran parte de la controversia suscitada durante el período 2011-2017 no tuvo razón de ser. Sin perjuicio de esto último, es innegable que la implementación de estas regulaciones trajo reacciones adversas en

la comunidad universitaria estadounidense. El resultado de esto fue un retroceso forzado del gobierno federal, que borró casi dos décadas de regulaciones en el tema. Al momento de diseñar políticas públicas, este tipo de resultados es exactamente el que se busca evitar. Por tanto, corresponde estudiar estos antecedentes e intentar rescatar aprendizajes que sean aplicables a la situación de nuestro país.

Para esto, corresponde en primer lugar revisar la situación legal del acoso sexual en universidades chilenas.

II. OBLIGACIÓN DE REGULAR EL ACOSO SEXUAL EN UNIVERSIDADES EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

II.1 Legislación laboral y administrativa

Antes de la promulgación de la ley N°21.094 sobre Universidades Estatales el año 2018, la prohibición del acoso sexual se había tratado solamente en la legislación laboral de este país. Específicamente, a través de la ley N°20.005 que modifica el artículo 2° del Código del Trabajo, y en el artículo 78 de la ley N°18.834, que prohíbe a los funcionarios públicos incurrir en actos de acoso sexual, en la forma descrita por el artículo 2° del Código del Trabajo. Estas dos normas tienen elementos que podrían configurarlas como una fuente de la obligación de contar con protocolos de acoso sexual en determinadas universidades. Sin embargo, esto conlleva importantes limitaciones.

Por ser leyes de naturaleza laboral y administrativa, aplicarán solamente a profesores que se encuentren trabajando sujetos a un contrato de trabajo con la institución en el caso de las universidades privadas, o que ostentasen la calidad de funcionario público en el caso de las universidades estatales. Esta desventaja se vuelve particularmente evidente cuando se observa a la luz de las estadísticas de la planta académica en universidades del país. Según los Indicadores de Educación Superior del Consejo Nacional de Educación del año 2018, menos de un 27% de los profesores del sistema de educación superior se encuentran trabajando a jornada completa. Según el mismo organismo, el 61% de los profesores del sistema se encuentran vinculados a las instituciones por contratos civiles a honorarios, sin estar amparados por la legislación laboral ni ostentar la calidad de funcionario público. Por ende, esta legislación solo afecta a un porcentaje minoritario de la planta académica de las universidades chilenas.

Asimismo, estas normas sólo entran en efecto en situaciones de acoso entre profesores o funcionarios universitarios. Esto, porque la definición de acoso sexual del Código del Trabajo contempla en su última parte “*que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.*”. Es decir, para que exista acoso sexual, la víctima debe ver perjudicada su situación laboral. Por ende, esta definición excluye tajantemente a los estudiantes de la condición de víctimas.

Por las razones anteriormente descritas, no es posible considerar que estas dos normas sean fuente suficiente de una obligación legal para las universidades de contar con protocolos de acoso sexual.

II.2 Obligación legal específica para universidades

Para poder construir esta obligación legal, primero hay que distinguir entre universidades estatales y universidades privadas. Esto porque, en junio de 2018, con la publicación de la ley N°21.094, el acoso sexual en universidades se trató explícitamente por primera vez, exclusivamente para universidades estatales.

II.2.1 Universidades estatales

En su artículo 3°, la ley N°21.094 establece que las universidades estatales se someterán a su propio régimen legal especial, removiéndolas del amparo de la ley N°18.575 de Bases Generales de la Administración²³. Por lo tanto, las normas del Estatuto Administrativo no son aplicables para el personal académico o no académico de las universidades estatales, lo que las excluye de cualquier forma de aplicación de los preceptos legales recién analizados.

Luego, el artículo 5° de la ley establece una serie de principios que guiarán el quehacer de las universidades estatales; entre ellos, cabe destacar -para los intereses de este trabajo- la no discriminación y la igualdad de género²⁴. Tal y como fue señalado previamente en este trabajo, el acoso sexual es una forma de discriminación, que se relaciona con el sexo de la víctima, por lo tanto, ambos principios son vulnerados cuando una universidad no toma las medidas indicadas para prevenir y perseguir el acoso sexual. Por ende, estos principios pueden ser

²³ Artículo 3.- Régimen jurídico especial. En virtud de la naturaleza de sus funciones y de su autonomía académica, administrativa y económica, las universidades del Estado no estarán regidas por las normas del párrafo 1° del Título II del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, salvo lo dispuesto en los artículos 40, 41 y 42 de dicho cuerpo legal.

²⁴ Artículo 5.- Principios. Los principios que guían el quehacer de las universidades del Estado y que fundamentan el cumplimiento de su misión y de sus funciones son el pluralismo, la laicidad, esto es, el respeto de toda expresión religiosa, la libertad de pensamiento y de expresión; la libertad de cátedra, de investigación y de estudio; la participación, **la no discriminación, la equidad de género**, el respeto, la tolerancia, la valoración y el fomento del mérito, la inclusión, la equidad, la solidaridad, la cooperación, la pertinencia, la transparencia y el acceso al conocimiento.

Los principios antes señalados deben ser respetados, fomentados y garantizados por las universidades del Estado en el ejercicio de sus funciones, y son vinculantes para todos los integrantes y órganos de sus comunidades, sin excepción.

considerados como un indicio claro de la obligación legal a la que se verán sujetas las universidades estatales.

Sin embargo, el artículo más importante de esta ley -respectivo al acoso sexual- es el artículo 49, que establece lo siguiente:

“Artículo 49.- Actos atentatorios a la dignidad de los integrantes de la comunidad universitaria. Las prohibiciones para el personal académico y no académico de las universidades del Estado, relativas a actos atentatorios a la dignidad de los demás funcionarios, incluido el acoso sexual, el acoso laboral y la discriminación arbitraria, se entenderán referidas también a conductas del mismo tipo que resulten atentatorias a la dignidad de estudiantes, y de toda persona vinculada, de cualquier forma, a las actividades de la respectiva institución.

Además, en los procedimientos instruidos para determinar la responsabilidad administrativa en este tipo de casos, las víctimas y personas afectadas por las eventuales infracciones tendrán derecho a aportar antecedentes a la investigación, a conocer su contenido desde la formulación de cargos, a ser notificadas e interponer recursos en contra de los actos administrativos, en los mismos términos que el funcionario inculpado.”

Lo primero que hace este artículo es ampliar el espectro del personal que potencialmente se encontrará sujeto a estas prohibiciones. Antes, la regulación no podía incluir a personas que no se encontraran en calidad de dependiente o funcionario público. El artículo 49 hace referencia a “*las prohibiciones para el personal académico y no académico de las universidades del Estado*”. La redacción de este artículo indica que la reglamentación que las universidades estatales produzcan para resguardar la dignidad de los integrantes de la comunidad universitaria -en concordancia con los principios enunciados en el artículo 5°- deberán incluir a todo el personal de la institución. En seguida, procede incluyendo entre las víctimas a “*estudiantes, y toda persona vinculada, de cualquier forma, a las actividades de la respectiva institución*”. Esto implica, sin ninguna duda, que los estudiantes y el resto de la comunidad universitaria pasarán a contar con protección legal ante cualquier acto de acoso sexual perpetrado por personal de la universidad.

Además de la ampliación del espectro de sujetos implicados en actos de acoso sexual en universidades, el artículo 49 establece un número de garantías procesales para la parte acusatoria en los procedimientos en que se busque determinar responsabilidades por acoso sexual. También establece una obligación legal para la universidad de garantizar a la parte acusatoria un rol activo en el sumario administrativo al que se someterá a funcionarios acusados de acoso sexual. De esta forma, la parte acusatoria (ya sea parte del cuerpo estudiantil o del personal universitario) puede “*aportar antecedentes a la investigación, a conocer su contenido desde la formulación de cargos, a ser notificadas e interponer recursos en contra de los actos administrativos*”. Estos derechos son condición básica de un juicio equitativo entre las partes, que se condicen con las normas del debido proceso que rigen los procedimientos de determinación de responsabilidades en nuestro ordenamiento jurídico en general.

Sin perjuicio de sus innegables avances en materia de acoso sexual en universidades, la nueva legislación también es susceptible de ser criticada. La más importante de estas críticas recae sobre la exclusión del cuerpo estudiantil del papel de victimarios en casos de acoso sexual. La redacción del artículo 49 habla de prohibiciones que afectan al personal de la universidad. Dada la naturaleza punitiva de la institución y, por tanto, su interpretación restrictiva, esta no afectará a estudiantes que no son personal de la universidad sino parte de la comunidad universitaria. Esta exclusión del acoso cometido por estudiantes hacia estudiantes es, en la opinión de este trabajo, una falencia grave de la reforma universitaria, que deja espacio para que universidades estatales deleguen el tratamiento de este tipo de problemáticas directamente a los tribunales ordinarios²⁵.

II.2.2 Universidades privadas

A diferencia de sus contrapartes estatales, las universidades privadas no tienen una ley especial que las regule exclusivamente. Su regulación se encuentra en la recientemente publicada ley N°21.091 sobre Educación Superior. Al igual que en el artículo 5° de la ley N°21.094, el artículo 2° de la ley sobre Educación Superior enumera una variedad de principios rectores del Sistema de Educación Superior. El más importante para el objeto de este trabajo es el de la letra i):

²⁵ Que los alumnos no sean dependientes de la universidad no parece ser una excusa suficiente para negarse a determinar sus responsabilidades; por ejemplo, las universidades no tienen problema en instruir investigaciones sumarias en contra de alumnos sorprendidos incurriendo en plagio o en actos de vandalismo dentro de la institución.

“i) Respeto y promoción de los derechos humanos. El respeto y promoción por los derechos humanos deberá regir siempre la actuación del Sistema y de las instituciones de educación superior en relación a todos los miembros de su comunidad, tanto en sus propuestas formativas, de desarrollo organizacional, como también en las relaciones de trabajo y aprendizaje. El acoso sexual y laboral, así como la discriminación arbitraria, atentan contra los derechos humanos y la dignidad de las personas.”

La enunciación de este artículo -de manera similar al inciso primero del artículo 49 discutido en la sección anterior- se preocupa de reconocer explícitamente que el acoso sexual es una vulneración de la dignidad de las personas. Además, se ocupa de establecer que el principio rige “*en relación a todos los miembros de su comunidad*”. Es decir, personal académico, no académico y estudiantes.

Sin embargo, este es el único tratamiento que recibe el acoso sexual en la ley sobre Educación Superior. Este tipo de regulación laxa deja un abanico muy amplio de posibilidades para las universidades. Contrario a la ley de universidades estatales, esta ley no establece ningún tipo de obligación sobre cómo las universidades deberán tratar el tema del acoso sexual, dejando este aspecto de la gobernanza de las universidades completamente a merced de las instituciones.

Un aspecto que ambas regulaciones ignoran por completo es la delimitación del concepto de acoso sexual. Tanto la regulación de universidades estatales como la de privadas hacen referencia al “acoso sexual” a secas, lo que levanta la siguiente interrogante: ¿Qué constituye acoso sexual?

III. UNA DEFINICIÓN OPERATIVA DE ACOSO SEXUAL

III.1 Definición en la legislación nacional

Puesto que las leyes que rigen a las universidades no proveen de una definición del acoso sexual, corresponde buscar esta definición en otro lugar. La única definición de acoso sexual que existe en las leyes del país es provista por la Ley N°20.005, que regula el acoso sexual en el ámbito laboral. Esta ley establece que:

“Las relaciones laborales deberán siempre fundarse en un trato compatible con la dignidad de la persona. Es contrario a ella, entre otras conductas, el acoso sexual, entendiéndose por tal el que una persona realice en forma indebida, por cualquier medio, requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.”

La definición proporcionada por la ley resulta insuficiente por dos razones.

Primero, circunscribe el acoso sexual la esfera de las relaciones laborales. Es necesario expandir la definición para incluir establecimientos educacionales, o cualquier otro lugar. Esta limitación del ámbito de aplicación a la esfera laboral también tiene el efecto de excluir a una importante parte de las potenciales víctimas y victimarios: los estudiantes. Al no tener una relación laboral con las universidades, éstos se ven excluidos por la definición del Código Laboral.

Por otra parte, la definición citada entiende como acoso solamente los requerimientos de carácter sexual no consentidos. En este aspecto, la definición vuelve a demostrar ser insuficiente, puesto que no reconoce múltiples otras conductas constitutivas de acoso sexual que han sido señaladas por el derecho internacional. La definición de la ley N° 20.005 reconoce lo que ha sido llamado “primer tipo de acoso” o “acoso quid pro quo”, sin tomar en cuenta el “segundo tipo de acoso”, que es aquel que crea un ambiente hostil en el trabajo, la institución educativa o gubernamental. Este segundo tipo de acoso puede consistir en la discusión de actividades sexuales, contactos físicos innecesarios, utilización de términos humillantes o fuera de lugar, realización de gestos indecorosos, utilización de un lenguaje crudo u ofensivo, etc. (Coomaraswamy, 1997).

Por estas razones, y con el fin operacional de contar con una definición funcional del acoso sexual en universidades, corresponde actualizar la definición de acoso sexual provista por nuestra legislación.

III.2 Nueva definición de acoso sexual

Hay que mencionar que la definición de acoso difícilmente podrá ser exhaustiva y considerar todas las situaciones posibles. Toda definición debe funcionar como una guía y no como un catálogo de conductas. La definición que se ofrecerá es operativa, y no pretende constituirse en redacción legal de lo que podría ser una norma relativa al acoso sexual. . Con esto en mente, es procedente determinar las características y efectos de la conducta que será considerada como acoso sexual.

III.2.1 Tipo de conductas constitutivas de acoso

En primer lugar, la definición actualizada de acoso sexual no puede estar limitada a requerimientos sexuales de tipo “quid pro quo”, sino que debe incluir las acciones propias del “segundo tipo de acoso”. Limitar el acoso sexual a específicamente a requerimientos sexuales ubica a la persona perpetradora de la conducta en el centro de la definición, porque le da importancia a la intención de ésta de conseguir un resultado a través de su acción. Hacer esto excluye conductas de acoso tales como contactos inapropiados o gestos indecorosos, que no necesariamente se realizan con el objetivo de obtener un resultado o una conducta de parte de la víctima. Al incluir el acoso de segundo tipo, se puede abarcar un rango más amplio de conductas, que de todas maneras debe ser acotado por el resto de los aspectos de la definición.

III.2.2 Relación con el sexo

Segundo, la conducta considerada acoso sexual debe estar relacionada con el sexo de la víctima, ya sea de manera explícita o implícita. Calzan con esta descripción los requerimientos de tipo sexual, el contacto físico, los gestos libidinosos o insultos relacionados a la sexualidad o el género de la persona. Por otra parte, quedan fuera otros tipos de acoso que se relacionan con otras características personales, tales como la raza, el origen nacional o la discapacidad, que están circunscritos al ámbito de la discriminación arbitraria.

III.2.3 Falta de consentimiento

Sin embargo, no es suficiente que la conducta esté relacionada con el sexo de la víctima. Es de igual importancia que la conducta no haya sido consentida (Crocker, 1983) por ésta. Una conducta deja de ser consentida cuando la víctima no la solicitó -explícita o implícitamente-, o cuando la víctima la considera ofensiva o indeseable (Harvard University, 2017). Es significativo incluir el consentimiento como elemento esencial de la definición porque, en el ámbito universitario, las relaciones sexuales se desarrollan entre adultos capaces de entregar su consentimiento. Por tanto, de no mediar el factor consentimiento, los protocolos de acoso sexual podrían eventualmente castigar interacciones sexuales consentidas entre adultos capaces y libres. Sancionar este tipo de conductas podría resultar en normas demasiado estrictas, difíciles de fiscalizar y eventualmente contraproducentes respecto del objetivo que pretenden cumplir.

Hacer del consentimiento un elemento esencial de la definición además logra ubicar firmemente en el centro del asunto la subjetividad de la parte denunciante y no la del denunciado. Esto es fundamental, porque centrar la definición en el perpetrador puede dejar espacio para potenciales válvulas conceptuales, mediante las cuales el sujeto acusado de acoso podría intentar excusar injustamente su actuar²⁶.

III.2.4 Creación de un ambiente hostil para la víctima

Al considerar los elementos esenciales que deben conformar una definición de acoso sexual, cabe cuestionarse si es necesario explicitar que la conducta constituyente de acoso debe provocar consecuencias negativas en la persona de la víctima. La definición de acoso sexual provista por la Ley N°20.005 sólo considera los efectos negativos del acoso sexual en el desempeño de la víctima en su ambiente institucional. Una definición más completa debería sumar las secuelas sufridas por la víctima en un nivel emocional, como por ejemplo intimidación, impotencia, ansiedad, depresión, indignación, etc.²⁷ Sin embargo, se puede argumentar que el hecho de ser objeto de requerimientos u otras conductas de índole sexual, sin haber otorgado el debido consentimiento, constituye de por sí una experiencia negativa para la

²⁶ Por ejemplo, la calificación de las conductas como “deliberadas”, “intencionales” o “repetidas”, que se basan en la subjetividad del perpetrador. Ver más en (Crocker, 1983).

²⁷ Subsumible dentro del concepto de “daño moral” en la doctrina nacional.

víctima. Por lo tanto, incluir esta característica como un elemento separado de las dos anteriormente descritas podría resultar -en la opinión de este trabajo- redundante y posiblemente contraproducente²⁸. Una forma equilibrada de incluir el elemento de consecuencias negativas para la víctima es la introducción del concepto del ambiente hostil. Este ambiente hostil existe cuando se interfiere con la posibilidad de la persona de participar de forma normal en la vida universitaria. La forma en que se configura la hostilidad del ambiente varía con la gravedad de la conducta configuradora de acoso sexual. Por ejemplo, si la conducta es gravísima, basta con que ocurra una sola vez para que el ambiente universitario se vuelva hostil para la víctima; en cambio, si es un hecho de gravedad menor, tiene que manifestarse de manera repetida para que se pueda considerar la creación de un ambiente hostil (Harvard University, 2017).

III.2.5 Desequilibrio de poder

Además de las características y efectos descritos anteriormente, es necesario determinar si un desequilibrio de poder entre víctima y perpetrador es o no un elemento esencial de la conducta de acoso sexual. No obstante la existencia documentada de vínculos entre poder y acoso (Bargh, Pryor, Raymond, & Strack, 1995), éste no debería considerarse un elemento de la esencia del acoso sexual. Esto porque, de ser así, conductas potencialmente constitutivas de acoso entre pares, o en las cuales la víctima tiene más poder formal que el sujeto perpetrador, se verían excluidas de la definición (Benson, 1984). Por ejemplo: una situación en la cual una profesora es sujeta constantemente a comentarios anónimos respecto de su sexualidad por parte de los alumnos; cuando una profesora es objeto de requerimientos constantes no consentidos de parte de un colega; o un alumno es víctima de discriminación por su sexualidad o identidad de género por parte de sus compañeros. Estas situaciones, que ocurren en el contexto universitario (Wilson & Thompson, 2001), cumplen con las características de ser conductas relacionadas con lo sexual y no ser consentidas, por lo que deberían cualificar como situaciones de acoso sexual y ser recogidas en potenciales protocolos de acoso sexual.

III.2.6 Definición de acoso sexual

²⁸ Incluir este elemento en una definición podría implicar una carga probatoria adicional, que resultaría excesiva para la víctima.

Acorde con lo expuesto, una definición de acoso sexual adecuada debiera contener, necesariamente, los siguientes elementos:

- 1) No estar limitada al acoso “quid pro quo”, incluyendo conductas del “segundo tipo de acoso”.
- 2) La acción debe ser relacionada con el sexo de la víctima.
- 3) Debe ser una conducta no consentida.
- 4) Tener como resultado la creación de un ambiente hostil para la víctima.
- 5) Incluir no solamente el acoso en relación a un abuso de poder, sino que también el acoso entre pares e incluso el acoso desde una posición de inferioridad jerárquica.

Resulta conveniente utilizar como referencia la definición provista por el protocolo de acoso sexual de Harvard (2017):

“ ‘Acoso sexual’ comprende toda conducta de tipo sexual no consentida, incluyendo requerimientos sexuales no consentidos, solicitud de favores sexuales y otras conductas verbales, no verbales, gráficas o físicas de tipo sexual, cuando: (1) la aceptación o resistencia a esta conducta es explícita o implícitamente la condición de la empleabilidad o estatus académico de la víctima, o es determinante en decisiones de empleabilidad, evaluación académica, calificaciones o ascenso (quid pro quo); o (2) la conducta es lo suficientemente severa, persistente o generalizada que interfiere con o limita la capacidad de la víctima de participar en o beneficiarse de la educación otorgada por la universidad o sus programas educativos (ambiente hostil). ” (T. del A.)²⁹ (págs. 1-2)

A continuación, habiendo establecido qué es lo que este trabajo entiende de la expresión “acoso sexual”, corresponde entrar a explorar el objetivo principal de este trabajo: las lecciones que se pueden extraer de la experiencia norteamericana y de qué manera aplican al caso chileno, para

²⁹ “Sexual harassment is unwelcome conduct of a sexual nature, including unwelcome sexual advances, requests for sexual favors, and other verbal, nonverbal, graphic, or physical conduct of a sexual nature, when: (1) submission to or rejection of such conduct is made either explicitly or implicitly a condition of an individual’s employment or academic standing or is used as the basis for employment decisions or for academic evaluation, grades, or advancement (quid pro quo); or (2) such conduct is sufficiently severe, persistent, or pervasive that it interferes with or limits a person’s ability to participate in or benefit from the University’s education or work programs or activities (hostile environment).”

así poder prevenir y remediar los potenciales conflictos y contribuir a una implementación justa de los futuros protocolos de acoso sexual en las universidades del país.

IV. POTENCIALES PROBLEMAS SUSCITADOS POR LA IMPLEMENTACIÓN DE PROTOCOLOS DE ACOSO SEXUAL EN LAS UNIVERSIDADES DEL PAÍS

Para realizar este análisis, la principal herramienta a utilizar será la utilización el ejemplo estadounidense que fue reseñado en la Parte I de este trabajo. Por lo tanto, corresponde aclarar las diferencias legislativas y jurisdiccionales entre ambos países antes de realizar una comparación apresurada.

IV.1 Consideraciones previas a una comparación del caso chileno con el norteamericano

Cuando se comparan las situaciones de dos países tan disímiles como Chile y EE. UU., corresponde primero aclarar en qué exactamente difieren.

Por un lado, Chile cuenta con un sistema legal inspirado en la tradición de “derecho civil” o “derecho continental”. Esta tradición fue diseminada por gran parte de Europa continental por las huestes de Napoleón Bonaparte después de la Revolución Francesa. Se caracteriza por su aplicación meticulosa del principio de legalidad, producto de la influencia del pensamiento ilustrado de siglos pasados³⁰. En países de tradición civil, las normas se encuentran recopiladas en códigos o en leyes especiales, que los jueces están obligados a aplicar en sus decisiones en la forma que vienen escritas, sin la facultad de interpretarlas. Por ende, el sistema depende principalmente del derecho positivo, emanado del poder legislativo.

Por otro lado, EE. UU. forma parte de la tradición de “common law” o “derecho anglosajón”. A diferencia del derecho civil o continental, el derecho anglosajón da el valor de fuente formal del derecho a las decisiones judiciales. Por ejemplo, en EE. UU., son los ministros de la Corte Suprema quienes se encargan de interpretar la Constitución, y sus decisiones al respecto son vinculantes para todos los jueces del país (Ruiz Tagle, 1990). De esta manera, el sistema legal anglosajón puede evolucionar en función de la actividad judicial, especialmente la de los tribunales superiores.

³⁰ Esta aplicación meticulosa del principio de legalidad deriva de una desconfianza de las élites criollas del país frente a los jueces de la administración colonial, que solían ser ávidos defensores del antiguo régimen y como clase adoptaban una postura conservadora. Para ver más, revisar (Ruiz Tagle, 1990).

La distinción entre estas tradiciones, según Merryman y Pérez-Perdomo (2007), es más ideológica que de contenido. En la tradición de derecho civil, la desconfianza en la actividad interpretativa de los jueces y el énfasis exacerbado en la certeza jurídica se combinan con el nacionalismo revolucionario para configurar a la ley como prácticamente la única fuente formal del derecho. La potestad de dictar la ley y generar derecho aplicable se radica exclusivamente en el poder legislativo, único órgano directamente representativo de la ciudadanía. En la tradición del common law, en cambio, la certeza jurídica se tempera con la flexibilidad del ordenamiento, de tal forma que se concede a los jueces una mayor libertad en la aplicación de los preceptos legales. A través de la incorporación de la equidad en sus decisiones, la judicatura anglosajona puede modificar los efectos estrictos de la ley en los casos particulares, para llegar a la solución más justa para cada caso. Esto, combinado con el principio de *stare decisis*, que manda a los jueces a fallar en línea con lo resuelto por sus pares o sus superiores respecto de materias similares, le da valor de fuente formal de derecho a las decisiones judiciales en el sistema legal estadounidense.

Estas diferencias se evidencian en la configuración de la obligación legal de contar con protocolos de acoso sexual en universidades en ambos países.

En EE. UU., primero se realizaron enmiendas a la Constitución que prohibieron la discriminación por sexo en las instituciones educativas. Luego, tuvieron que pasar aproximadamente 20 años para que la Corte Suprema declarase que el acoso sexual constituía una forma de discriminación por sexo, y como tal, las universidades se verían obligadas a contar con protocolos para prevenir y perseguir el acoso sexual. De no contar con estas provisiones reglamentarias, las universidades se verían expuestas a indemnizar a las víctimas de acoso sexual dentro de su comunidad. La existencia de sentencias condenatorias donde explícitamente se detallan las medidas que las universidades deberían tomar respecto del acoso sexual y en las cuales además se condena a pagar indemnizaciones millonarias funcionó como un escarmiento suficiente para que universidades en todo el país decidieran que lo correcto -y económicamente conveniente- era adoptar este tipo de protocolos. Por ejemplo, Stanford University adoptó una política de acoso sexual por primera vez el año 1993, solamente un año después del fallo *Franklin v. Gwinnett County Public Schools* (Stanford University, 2004).

El desincentivo económico de las condenas por violación a los derechos civiles representa sólo una cara de la moneda. Sumado a esto, se encuentra la posibilidad de retiro del financiamiento federal que reciben, directa o indirectamente, la aplastante mayoría de las universidades estadounidenses (Vedder, 2018) (Creeley, 2012), en caso de ser considerada incumplidora de las regulaciones del Artículo Noveno. Esta amenaza velada ha actuado como una herramienta de regulación tremendamente poderosa, por significar un peligro que pone en riesgo la existencia misma de muchas universidades americanas (Creeley, 2012). Por tanto, cuando la OCR indica las formas de cumplimiento del Artículo Noveno, las universidades suelen tener reacciones inmediatas e incluso, drásticas, como ocurrió con la *Dear Colleague Letter* de 2011.

En Chile, en cambio, se ha seguido un camino distinto. Existe un número reducido de universidades que reguló este asunto antes de que existiese una obligación legal. Mas estos protocolos no son de ninguna manera uniformes, ni enfrentan el problema de forma similar³¹. Esto se puede atribuir a la inexistencia de una norma legal que indicara de forma clara cuál es la forma de regular el acoso sexual. Ahora, con la dictación de las leyes N°21.091 y N°21.094, existe una obligación legal para las universidades de contar con una institucionalidad que se encargue del acoso sexual.

No obstante, el incumplimiento de esta obligación no va acompañado de una sanción específica o acarrea algún tipo de escarmiento. En evidente contraste con esta situación, la acreditación institucional, desde su introducción el año 2006 como mecanismo de aseguramiento de la calidad, ha estado atada al financiamiento a través de créditos avalados por el Estado (Barroilhet, 2014). Actualmente, en la nueva ley sobre Educación Superior, la pérdida de la acreditación y el incumplimiento reiterado de las normas antifraude son causales de pérdida del financiamiento estatal. Respecto del acoso sexual, esta diferencia significa que, a pesar de poderse construir una obligación legal, puesto que ésta no acarrea una sanción administrativa o económica, su monitoreo y cumplimiento se ve dificultado.

Esta fundamental diferencia en la forma de asegurar el cumplimiento de las normas sobre acoso sexual significará que probablemente las universidades chilenas no respondan con el mismo

³¹ Por ejemplo, los protocolos de algunas de las universidades que existían antes de la publicación de las leyes N°21.091 y N°21.094 difieren en las siguientes categorías: establecer una institución especial para instruir investigaciones; instruir medidas de acompañamiento; crear una política de prevención de acoso; contemplar medidas cautelares para protección de la víctima (Follegati, Muñoz García, & Jackson, 2018).

vigor -demostrado por algunas universidades estadounidenses- a la obligación de instaurar protocolos. Sin embargo, como se ha tratado en este trabajo, las universidades del país ya han empezado a implementar sus protocolos y, aún en la etapa germinal del proceso, ya se han manifestado opiniones críticas en el mundo académico.

Corresponde abordar estos potenciales conflictos y estudiarlos, para determinar si existe manera de evitarlos o minimizarlos.

IV.2 La importancia de los límites

Es evidente la necesidad de contar con protocolos de acoso sexual en universidades. Las universidades deben hacerse cargo de este problema y responder enérgicamente ante los casos que se presenten. Sin embargo, la experiencia norteamericana deja lecciones vitales que deben ser recogidas. La implementación de los protocolos de acoso sexual deberá hacerse teniendo las potenciales repercusiones en mente. Existen zonas limítrofes donde la implementación de los protocolos se estrella con otros valores universitarios. Esta sección se encargará de analizar estas zonas de conflicto y estudiar maneras de navegarlas exitosamente.

IV.2.1 Libertad académica

Uno de los temas que más salieron a colación en el debate generado en EE.UU. por la implementación de los protocolos de acoso sexual fue el de *academic freedom*, llamada en este trabajo libertad académica. La libertad académica abarca dos dimensiones simultáneamente: por un lado, la libertad académica propiamente tal, y por otro la autonomía institucional, que nace como garantía de la primera (Bernasconi, 2014). Esta sección abordará en primer lugar los conflictos suscitados con la una, y en seguida aquellos que surgen respecto de la otra.

Libertad académica propiamente tal

Este concepto no tiene una definición absoluta, sino que acepta distintas interpretaciones. El alcance de la libertad académica dependerá de la definición de universidad que se utilice. Por ejemplo, en la universidad de investigación, concepto introducido por primera vez por Wilhelm von Humboldt en Alemania, la libertad académica está limitada al ámbito de investigación del académico y a la sala de clases, sin cubrir temas políticos o sociales. Es decir, el personal

académico de la universidad no puede ser restringido respecto de *qué enseña y cómo enseña*, pero sus opiniones en otros temas o sus posiciones políticas no gozan de la misma protección (Madrid R. , 2013). En cambio, en la universidad moderna concebida en EE.UU., las opiniones de los académicos gozan de protección no sólo en los ámbitos de su experticia, sino que en todas las materias. Además, sus opiniones políticas y sociales son protegidas, por ser especialmente valorados como críticos de la sociedad (Altbach, 2001).

Más allá de que existan distintos alcances para la libertad académica, es justo decir que es un requisito esencial para una universidad de calidad (Altbach, 2003) (Madrid R. , 2018). Por lo tanto, no debería resultar sorprendente el hecho de que la comunidad académica reaccione de forma vigorosa cuando juzga que ésta se ve puesta en jaque. Esto pudo evidenciarse en las cartas enviadas por la AAUP a la OCR en respuesta a la DCL de 2011. Además, el caso de Laura Kipnis de *Northwestern University*, expuesto en la primera parte de este trabajo, causó revuelo a nivel nacional por este motivo. La profesora, en el relato sobre su proceso inquisitivo que publicó en *The Chronicle of Higher Education*, acusa un ataque directo en contra de la libertad académica. El artículo publicado por la profesora cambia el foco de su crítica a los protocolos de acoso sexual hacia un problema de restricción a la libertad académica (My Title IX Inquisition, 2015). Si primero había criticado a las estudiantes por excesiva victimización (Sexual Paranoia Strikes Academy, 2015), en su segundo artículo se centró en la reacción institucional que causó la primera publicación. Para la autora, lo que ocurrió constituyó una vulneración ilegítima de su libertad académica. Esto levanta la siguiente interrogante: ¿cuándo es válido limitar la libertad académica de los profesores -y estudiantes- universitarios?

Existe suficiente consenso en la academia para decir que la civilidad del discurso y el respeto a los pares son límites de la libertad académica (Agresto, 1999) (Madrid R. , 2013). El profesor Raúl Madrid incluye, además de la moral y buenas costumbres, el abuso del derecho como límite a la libertad académica. Esto, entendido como “*transmitir opiniones que no guardan relación con la materia impartida o que son fruto exclusivamente de una opción ideológica transmitida con una exclusiva finalidad proselitista o denigratoria*” (pág. 357).

Sin embargo, la noción de limitar la libertad académica por motivos ideológicos o de justicia social ha sido vehementemente disputada. La academia estadounidense ha producido textos que ponen el grito en el cielo, acusando un movimiento liberal radical que pretende hacerse con el

control ideológico en las aulas universitarias del país (Kors & Silvergate, 1999) (Day & Weatherby, 2018). Otros, en clave más moderada, arguyen en contra de la “*political correctness*” sin atribuirle un carácter ideológico en particular (Dirakis, 2017), advirtiendo sobre los peligros de limitar la libertad académica por motivos políticos. En el otro extremo, autores como Richard Feldstein (1997) y John K. Wilson (1996) desacreditan las teorías de los primeros negando la existencia de una conspiración radical de izquierda y sugiriendo incluso que existe censura por parte de los conservadores en la academia estadounidense, respectivamente.

Nuestro país no es ajeno a estas discusiones. Principalmente ha sido recogida por académicos conservadores, como Raúl Madrid de la Pontificia Universidad Católica (*¿Existe todavía el derecho a la libertad de cátedra? Dos corrientes polémicas en la academia norteamericana contemporánea*, 2018). En su más reciente publicación al respecto, el profesor Madrid recoge elementos de la obra de Kors & Silvergate, identificando las amenazas a la libertad académica con la introducción de criterios de “justicia académica” por parte de grupos políticos progresistas. Asimismo además una columna publicado por una estudiante de Harvard en un periódico del campus con “*un manifiesto del nuevo significado que la noción de libertad de cátedra va a adquirir en el apogeo de la universidad norteamericana contemporánea*” (pág. 44).

Es la opinión de este trabajo que estas consideraciones son alarmistas, por dos razones. En primer lugar, y de acuerdo con el consenso académico, este trabajo no considera que la libertad académica sea un valor absoluto o ilimitado, y abriga la posibilidad de amonestar a un académico por opiniones y aseveraciones que falten el respeto a pares o estudiantes, o, faltando a la verdad, dirijan estudios o comentarios cargados de prejuicios u odio a cualquier grupo o comunidad. Ejemplo de esto último es precisamente uno de los dos casos criticados por Sandra Korn en la columna citada por el profesor Madrid. La alumna indica que no le parece que profesores publiquen, con la autoridad académica que les otorga su calidad de profesor en Harvard, afirmaciones que intentan justificar la misoginia³², y que estaría dispuesta a solicitar la desvinculación de quien lo haga (Korn, 2014). Las afirmaciones criticadas por la autora no

³² La afirmación cuestionada por la autora de la columna es la siguiente: “*to resist rape a woman needs ... a certain ladylike modesty*”. Otras afirmaciones incluyen “*it certainly seems strange that being capable of rape can make a person better qualified for greatness, but it’s probably true.*” y “*men are more imaginative, more poetic, and more sublime*”, todas del professor Harvey.

guardan similitud con la “*expresión del pensamiento en contextos tan especializados como las universidades*” (pág. 47) defendida por el profesor Madrid (2018), sino que se traducen como opiniones sexistas sin fundamento.

En segundo lugar, afirmar que una columna de opinión publicada por un medio independiente, organizado por los mismos alumnos, es de alguna manera un manifiesto que representa el nuevo significado de la libertad de cátedra resulta una exageración. La publicación de una columna de opinión por parte de una alumna de pregrado. La publicación de una opinión editorial aislada no amerita argumentar que ocurrirá un cambio de paradigma respecto de cómo las universidades interpretan el derecho a la libertad académica.

En resumen, sostener que porque una opinión editorial independiente sugiere la amonestación o la desvinculación de un profesor de la universidad por publicar opiniones que son denigrantes de un grupo o comunidad existe excesiva corrección política de las universidades, o que constituye un atentado grave en contra de la libertad académica es exagerado. Incluso, la acción que propuso Sandra Korn en su columna de opinión concuerda con el límite propuesto por el mismo profesor Madrid: el abuso del derecho. Comentarios tales como “para resistirse a una violación, una mujer necesita cierta modestia femenina” son opiniones “*fruto exclusivamente de una opción ideológica transmitida con una exclusiva finalidad proselitista o denigratoria*” (Madrid R. , 2013, pág. 357), que transgreden los límites de la libertad académica.

La vital importancia que tiene dentro de la función universitaria hace que cualquier discusión sobre imponer límites a la libertad académica sea controvertida. Esto es de esperarse, puesto que es un privilegio que las universidades otorgan a su cuerpo académico para garantizar el cultivo del conocimiento, y una licencia que la sociedad democrática les concede porque valoran el pensamiento crítico que aportan. Esto no significa, sin embargo, que no sea susceptible de límites, especialmente cuando choca con otros derechos y principios que son valorados dentro de la comunidad universitaria y la sociedad. En este contexto, es de esperarse que códigos de conducta tales como los protocolos de acoso sexual incluyan ciertas limitaciones a la libertad académica, como por ejemplo el concepto de represalia, utilizado en contra de Laura Kipnis, o la condena de opiniones improcedentes que resultan abiertamente misóginas, como el caso propuesto por la columna de Sandra Korn. A la hora de legislar sobre la materia, o de redactar

protocolos en particular, se debe tener especial cuidado en este aspecto, sin olvidar la necesidad de establecer los límites adecuados.

Autonomía institucional

La autonomía institucional tiene una relación de medio es a fin con la libertad académica. La razón de existencia de las universidades autónomas es garantizar un ambiente libre de intervención externa para que los académicos puedan ejercer con libertad su función social de investigación y docencia (Bernasconi, 2014). Asimismo, la autonomía institucional tiene distintas dimensiones: autonomía en el gobierno, autonomía financiera y autonomía académica. Estas tres dimensiones implican que la universidad tiene derecho a dictar normas mediante las cuales se gobernará y a elegir a sus autoridades y administradores; que tiene la libre disposición de su patrimonio y el derecho a elaborar su propio presupuesto; y que tiene derecho a seleccionar a su personal académico, seleccionar a los alumnos, elaborar planes de estudio y garantizar la libertad de cátedra (Marsiske, 2010).

Sin embargo, estas definiciones son de origen intrínsecamente latinoamericano (Altbach, 2001). En Estados Unidos, en cambio, hay un aspecto de la gobernanza de las universidades estadounidenses que las excluye del concepto de autonomía institucional latinoamericano. Las universidades estadounidenses no son gobernadas por sus académicos, sino por sus grupos controladores o constituyentes. A consecuencia de esto, el concepto de autonomía universitaria no necesariamente se identifica con la libertad de los académicos para perseguir el conocimiento, sino más bien con la autonomía de los sus constituyentes o controladores para perseguir sus intereses (Finkin, 1983). Por lo tanto, el concepto de autonomía universitaria ha tenido más relación con cuestiones religiosas e ideológicas, en función de su condición de grupos intermedios, como prevención contra intrusiones del gobierno en esos aspectos (Hafen, 1988).

Es por esto que la protesta de los profesores de Harvard no está dirigida en contra de la OCR, sino que interpelan a Harvard como institución: “*Harvard ha llevado a cabo un proceso que la ha llevado a una nueva política de acoso sexual que transgrede su propia y excelente tradición*”

de libertad académica y gobernanza” (T. del A.)³³ (The Boston Globe, 2014, pág. 3). Lo que se evidencia en esta acusación no es un reclamo de la universidad en contra del gobierno, sino que una protesta de la planta académica en contra de la administración de la universidad. En la opinión del grupo de profesores, la administración de la universidad se dejó pasar por encima por el gobierno de turno, sin consultar a su planta académica. Para empeorar el asunto, formularon una política de acoso sexual sin consultar a los académicos de su escuela de derecho. El resultado fue una planta académica enemistada con la administración de la universidad, preocupada por la garantía de su libertad académica e insultada por habersele impuesto regulaciones sin haber sido realmente consultados.

Cabe preguntarse si esta reacción podría verse replicada en Chile. En el caso de las universidades estatales, especialmente la Universidad de Chile, la posibilidad parece distante. Como cuenta con un presupuesto garantizado por las arcas fiscales y tiene la autonomía financiera provista por la tuición de sus estudiantes, además de ser administrada por funcionarios electos por la planta académica, es más difícil que surja este tipo exacto de conflicto. Esto no la vuelve absolutamente inmune, pero si la hace menos vulnerable que otras.

A diferencia de la Universidad de Chile, otras universidades prestigiosas y masivas del sistema de educación superior son controladas por intereses privados o corporaciones religiosas. Este factor puede contribuir a volverlas más propensas a elevar protestas en nombre de la autonomía universitaria. Conviene recordar, para este efecto, las protestas elevadas por académicos de universidades privadas respecto del proyecto de reforma a la educación superior que culminó en la ley N°21.091. Académicos del Centro de Justicia Constitucional de la Universidad del Desarrollo elevaron críticas a la nueva ley, alegando que, a través del financiamiento, el nuevo sistema de educación superior pretendía acabar con la autonomía universitaria (Alvear Téllez, Díaz de Valdéz, & Covarrubias Cuevas, 2016).

Este conflicto podría verse replicado respecto de la implementación de protocolos de acoso sexual. Potencialmente, el legislador podría atarla al concepto de acreditación, o incluso convertirla en un requisito independiente para acceder al financiamiento a través del nuevo sistema de educación superior. Hacer esto, sin tomar en cuenta la diversidad de proyectos

³³ “Harvard has pursued a process in arriving at its new sexual harassment policy which violates its own finest traditions of academic freedom and faculty governance”

educativos que representan las distintas universidades, podría provocar una reacción similar a la de los académicos del Centro de Justicia Constitucional de la Universidad del Desarrollo. Para morigerar este riesgo, es menester establecer guías flexibles que permitan a cada universidad llevar a cabo un proceso de diagnóstico particular y deliberación comunitaria antes de diseñar políticas para prevenir y enfrentar el acoso sexual.

IV.2.2 Debido proceso

Junto a la libertad académica, uno de los temas más controversiales a la hora de implementar protocolos de acoso sexual ha sido el del debido proceso. En los casos relatados en la primera parte de este trabajo, podemos evidenciar que alegaciones respecto del debido proceso forman parte importante de la polémica. En las cartas enviadas por la AAUP y en el caso de los profesores de Harvard, existen preocupaciones respecto de la acumulación de funciones en un solo organismo y del estándar de convicción.

Para efectos de volver más sencillo el análisis, esta sección del trabajo se encargará de estudiar los conflictos suscitados respecto de dos aspectos del debido proceso: si el procedimiento disciplinario que se sigue debe ser inquisitivo o acusatorio; y el estándar de convicción que debe utilizar el organismo que toma la decisión.

Proceso inquisitivo y proceso acusatorio

En lo que respecta a sistemas procesales, clásicamente se ha distinguido entre el sistema acusatorio, originado en la tradición del derecho anglosajón, y el sistema inquisitivo, más identificado con la tradición del derecho civil (Jimeno Bulnes, 2013). La definición de estos dos sistemas acepta distintos enfoques: se les puede considerar tipos ideales descriptivos; sistemas históricos o sociológicos presentes en realidades puntuales; intereses o valores contrapuestos; funciones del proceso; o, modelos normativos (Langer, 2014). El tercer enfoque resulta de especial interés para ilustrar el dilema al que se enfrentan las universidades al momento de implementar los protocolos de acoso sexual. Este enfoque ve a los dos sistemas como representativos de intereses o valores contrapuestos en distintos procesos. Así, el sistema inquisitivo suele ser asociado con el interés de la autoridad de castigar los incumplimientos de la ley, el interés por mantener la eficiencia del sistema judicial y por el empleo de jueces

funcionarios. Por su parte, el sistema acusatorio se asocia con el interés de esclarecer los hechos mediante una contraposición de relatos, la máxima protección de los derechos del imputado, y un proceso llevado por las partes y dirimido por un juez o jurado imparcial.

Resulta poco sorprendente entonces que, en EE.UU., un país de tradición jurídica anglosajona, los profesores de Harvard hayan reaccionado firmemente en contra de protocolos de acoso sexual que proponían un procedimiento disciplinario que se identifica más con sistemas inquisitivos que acusatorios. Primero, acusan un conflicto de interés por parte del organismo encargado de decidir estos casos, pues es el mismo organismo que debe reportar el cumplimiento o incumplimiento del Artículo Noveno en la universidad. Luego, señalan que la concentración de funciones de investigación, acusación, decisión y apelación se concentran en este mismo organismo, resultando en un procedimiento de tipo inquisitivo. Estas reclamaciones son fundadas, pero ¿aplicarían para un hipotético caso chileno?

Para intentar responder esta interrogante, resulta útil observar el caso particular de la Universidad de Chile. Como universidad estatal, desde la entrada en vigor de la ley N°21.094 tiene la obligación de contar con protocolos de acoso sexual. De todas maneras, desde enero de 2017 que la Universidad de Chile, mediante el Decreto Exento N°0018117 de 2017, cuenta con un Protocolo de Actuación ante Denuncias de Acoso Sexual, Acoso Laboral y Discriminación Arbitraria. En este documento, se establece que los procesos disciplinarios seguidos por denuncias de acoso sexual se regirán por las normas que establece el Reglamento de Jurisdicción Disciplinaria de los Estudiantes (Decreto Exento 008307 de 1993) en caso de ser imputado un estudiante, o por las reglas del sumario administrativo de la ley N°18.834 en caso de que el imputado sea académico o funcionario de la institución.

Estos dos procedimientos son prácticamente idénticos, producto de que el sumario administrativo es el procedimiento disciplinario administrativo de aplicación general. En ambos casos, la autoridad designa a un investigador o fiscal; éste luego de aceptar el cargo, nombrará a un actuario o ministro de fe. La investigación se lleva a cabo durante un período acotado de tiempo, luego del cual se cita a audiencia al denunciado, y según el resultado de la investigación, el investigador/fiscal solicita el sobreseimiento de la investigación, o formula cargos. Sólo luego de haber formulado los cargos, el denunciado tendrá derecho a revisar el expediente escrito redactado por el investigador/fiscal, y en un plazo de cinco días, presentar su defensa. Luego, el

investigador/fiscal presenta el expediente a la autoridad, incluyendo la recomendación de absolver o condenar. Ante la resolución desfavorable, el denunciado puede interponer un recurso de reposición, con apelación en subsidio.

El procedimiento anteriormente descrito contiene elementos que son propios de los juicios inquisitivos, a decir: la falta de garantía de imparcialidad del juez, la desigualdad entre las partes, limitado derecho a la defensa, expediente secreto y plazos poco razonables para el imputado (Díaz García & Urzúa Gacitúa, 2018). Estas características indican que el interés de los procedimientos administrativos disciplinarios en Chile está centrado más bien en la eficiencia, en vez de la defensa de los derechos del imputado. Esto es coherente con los principios de eficiencia y eficacia, encontrados en el inciso segundo del artículo N°3 de la ley N°18.575³⁴. Lo anterior no significa que no existan garantías procedimentales para el imputado en el procedimiento, sino que significa que la aplicación de estas garantías es matizada por la menor gravedad de las penas y por la intervención de principios de la administración, cuando se compara a procedimientos penales (Ferrada, 2014).

Entonces, por lo menos desde un punto de vista legal, sería legítimo que protocolos de acoso sexual en universidades instituyan procedimientos de corte inquisitivo para resolver denuncias. Sin embargo, el hecho de que sea legítimo no obsta a que esto pueda ser objeto de controversias. De hecho, el procedimiento administrativo disciplinario no se ha visto exento de críticas por parte de la doctrina. Los autores Luis Díaz y Patricia Urzúa (2018) denuncian que el procedimiento vulnera el derecho constitucional al debido proceso. Los autores justifican este reclamo en normas de derecho internacional de los derechos humanos, particularmente aquellas que se refieren al debido proceso, en cuerpos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles o la Convención Americana de Derechos Humanos, argumentando que las normas del debido proceso deben aplicar de la misma manera a todo procedimiento jurisdiccional ante una autoridad, ya sea judicial o administrativa.

³⁴ “La Administración del Estado deberá observar los principios de responsabilidad, **eficiencia, eficacia**, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos, respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica, en conformidad con la Constitución Política y las leyes.”

Como puede apreciarse del análisis anterior, es probable que este tipo de protocolos, una vez comiencen a ser aplicados con mayor regularidad en las universidades, levanten oposición por parte de las partes implicadas. Es evidente que los procedimientos acusatorios son más respetuosos de las garantías procesales individuales que los procedimientos inquisitivos. Sin embargo, la doctrina se encuentra dividida respecto de la procedencia completa o matizada de estas garantías en los procedimientos administrativos (Díaz García & Urzúa Gacitúa, 2018) (Ferrada, 2014). El diseño de protocolos futuros debe ser especialmente cuidadoso al establecer garantías procesales individuales para los imputados, que le permitan contar con una legítima defensa dentro de un procedimiento racional y justo, sin perder de vista los matices que implican la reducida magnitud relativa de las sanciones a las que potencialmente se verá enfrentado.

Estándar de convicción para condenar

El estándar de convicción para condenar es un tema que la doctrina jurídica y jurisprudencia estadounidense se ha encargado de definir de forma exhaustiva. El profesor Eduardo Cordero (2014) realiza una descripción somera de los principales estándares de convicción utilizados en el derecho estadounidense:

“En términos generales, se puede describir cada uno de estos niveles de la siguiente forma:

- a) Reasonable suspicion, que se utiliza habitualmente respecto de la detención de personas, con el objeto de evitar que éstas se basen en intuiciones o sospechas infundadas.*
- b) Probable cause, para ordenar medidas intrusivas o detención de personas (arresto) por la autoridad judicial.*
- c) Some credible evidence, que permite presentar el mínimo de evidencia material creíble para apoyar la acusación o las medidas contra un sujeto.*
- d) Substantial evidence, que comprende evidencia razonable que permita sostener una conclusión o juicio.*
- e) Preponderance of the evidence, que exige que la proposición es más probable que sea cierta a que no lo sea.*
- f) Clear and convincing evidence, que las pruebas presentadas permiten determinar que es alta y sustancialmente más probable que los hechos hayan ocurrido.*

g) *Beyond reasonable doubt*, que entiende que la prueba puede acreditar ciertos hechos o imputaciones en la medida que no haya ninguna razón plausible para creer lo contrario.” (pág. 205)

Como es posible ver en la exposición del profesor Cordero, los estándares aplican variadamente para distintos tipos de decisiones judiciales, dependiendo del nivel de gravedad de éstas. Así, por ejemplo, desde 1970 se ha entendido que en casos penales *-criminal cases-* para condenar es necesario utilizar el estándar de “más allá de toda duda razonable” *-beyond reasonable doubt-* (Newman, 1993)³⁵. En cambio, para ordenar el arresto, basta contar con una causa probable *-probable cause-* (Cook, 1971)³⁶.

Es por esto que la AAUP reclamó en contra de la orden de la OCR de imponer el estándar de preponderancia de la evidencia *-preponderance of the evidence-* en procedimientos para esclarecer denuncias de acoso sexual. Este estándar es utilizado para resolver casos de naturaleza civil, en casos que la condena no implique pérdida de la libertad del condenado (Chmielewski, 2013). Para los miembros de la AAUP, la gravedad de las potenciales sanciones a las que se podrían ver expuestos los imputados, incluyendo la expulsión de la universidad y la consiguiente pérdida de prestigio, que puede acarrear el fin de una carrera académica, ameritan mayores garantías procesales para los imputados. Enfrentados a esta situación, propusieron en su misiva que se mantuviese el estándar de evidencia clara y convincente *-clear and convincing evidence-* (Green & Nelson, 2011).

En el debate académico que se generó al respecto en EE. UU., hubo opiniones que apoyaron la decisión de la OCR de imponer un estándar de preponderancia de la evidencia, a su vez que voces que criticaron esta política. Entre las primeras, corresponde mencionar a Lavinia M. Weizel (2012), que defiende el estándar de preponderancia argumentando que la gravedad de las potenciales sanciones no amerita un estándar mayor al ordenado por la OCR. Esto, porque la Corte Suprema de Estados Unidos ha reservado el estándar de evidencia clara y convincente *-clear and convincing evidence-* a casos en que intereses fundamentales a la libertad han estado en juego. Por ejemplo, la privación de la tuición de un hijo, que es un interés mucho más precioso que la propiedad. Otras autoras, como Amy Chmielewski (2013) y Nancy Chi Cantalupo (2015)

³⁵ Sobre esto se pronunció la causa *In re Winship*, 397 U.S. 358 (1970).

³⁶ Esto fue definido en la causa *Beck vs. Ohio*, 379 U.S. 89 (1964).

han defendido el estándar de la preponderancia de la evidencia apoyadas en el hecho de que, tratándose de casos mandatados por el Artículo Noveno, deben seguir las normas procedimentales de los casos de derechos civiles, que se dirimen por ese estándar. Fortalecen su argumento añadiendo que la legislación de derechos civiles tiene objetivos y sanciones distintas a las del derecho penal, por lo que es entendible que el estándar de convicción aplicado sea distinto. Chmielewski, por su parte, añade que un estándar de convicción menos prohibitivo puede ayudar a solucionar el problema de la baja tasa de denuncias que existe en el ámbito del acoso sexual, ya que las víctimas pueden tener más motivos para comparecer.

En la otra vereda, junto con la crítica levantada por la AAUP, se encuentra la autora Anna L. Boning (2017), que propone utilizar el estándar de evidencia clara y convincente. Construye su argumento basada en dos ventajas provenientes de un estándar más alto. En primer lugar, el estándar de preponderancia de la evidencia no provee de suficiente protección a los derechos individuales de aquellos acusados de acoso sexual, mientras que el de evidencia clara y convincente sí lo hace. Segundo, este estándar elevado permitirá a las instituciones aplicar sanciones más apropiadas a los casos más graves, sanciones que no debería ser posible aplicar utilizando un estándar débil. Así se satisface el interés de los presuntos perpetradores al fortalecer sus garantías procesales, mientras se protege el interés de las víctimas, al poder establecer sanciones que les permitan evitar nuevas instancias de victimización.

De los párrafos anteriores se desprende que en EE.UU. ha habido argumentos para utilizar ambos estándares, cada uno con sus méritos. ¿Cómo se desarrollaría en Chile esta discusión? Para responder esta interrogante, resulta apropiado recurrir nuevamente al ejemplo de la regulación que se ha desarrollado en la Universidad de Chile. Como se trató en la subsección anterior, la Universidad de Chile cuenta con un cuerpo de regulación al respecto, que dispone que la forma de determinar la responsabilidad del imputado es mediante un sumario administrativo.

El estándar de convicción que debe aplicar la institución en un sumario administrativo no está determinado en la ley, ni ha sido fijado de forma terminante por la jurisprudencia, a diferencia de lo ocurrido en el derecho penal y civil, que han seguido el modelo norteamericano *-beyond reasonable doubt* y *preponderance of evidence*, respectivamente-. El profesor Eduardo Cordero (2014) opina que, por una parte, la aplicación del primer estándar resulta excesivo por la altísima

carga de la prueba que implica, lo que contradice el principio de eficiencia y eficacia de la Administración. En cambio, dice, aplicar el segundo estándar resultaría en demasiada laxitud, en especial considerando que las sanciones disciplinarias administrativas tienen un carácter punitivo que las acerca conceptualmente a las sanciones penales.

A modo de solución de esta encrucijada, el profesor Cordero (2014) sugiere lo siguiente:

“c) Como una forma de superar estos inconvenientes, algunos autores han propuesto seguir la escala del sistema norteamericano y exigir un estándar de "evidencia clara y convincente" (clear and convincing evidence). Es decir, no se propone un sistema tan laxo como el Balance of probabilities, pero tampoco uno tan estricto como el Beyond reasonable doubt.” (págs. 205-206)

Considerando las opiniones analizadas en la sección superior, la opinión de este trabajo es que conviene adoptar el estándar de evidencia clara y convincente. Esto porque representa un balance entre el riguroso estándar utilizado en juicios penales y el criterio demasiado vulnerable al error condenatorio que se utiliza en los juicios civiles. De esta manera, se satisface la obligación de tener un proceso que respete las garantías procesales del individuo procesado, sin olvidar los matices que mencionan Ferrada (2014) y Cury (1982)³⁷.

³⁷ *“La diferencia entre el ilícito gubernativo(administrativo) y el penal es exclusivamente cuantitativa. Entre ambos, en efecto, sólo puede hacerse una distinción de magnitudes. El administrativo no es sino un injusto de significado ético-social reducido, que por tal razón sólo debe estar sometido a sanciones leves cuya imposición no requiere garantías tan severas como las que rodean a la de la pena penal. Éste es el criterio predominante en el derecho comparado.”* (págs. 106-107)

CONCLUSIONES

De esta aproximación al tema que representa la realización de este trabajo, se pueden extraer las siguientes conclusiones

- 1) El acoso sexual es un problema que afecta a las universidades del país, y es necesario que las universidades tomen medidas para prevenirlo y enfrentarlo.
- 2) La legislación nacional no entrega las herramientas suficientes para que las universidades puedan enfrentar el problema con la mayor eficacia. Las universidades privadas no tienen una obligación explícita; las universidades estatales cuentan con una obligación mas no una sanción por el incumplimiento. Además, la definición de acoso sexual existente no es adecuada para el contexto universitario.
- 3) La experiencia estadounidense sirve para informar el proceso que se va a vivir en este país. La implementación de los protocolos de acoso sexual en EE.UU. por diversos motivos, se enfrentó a severa oposición, particularmente en el ámbito de la libertad académica y del debido proceso.
- 4) En el caso de la libertad académica, es importante que las infracciones contempladas en los protocolos de acoso sexual se establezcan teniendo en cuenta cuáles son los límites a la libertad académica. Establecer limitaciones que exceden el espectro de la moral y las buenas costumbres y del abuso del derecho puede resultar en conflictos con el cuerpo académico de las universidades. Por otra parte, intentar imponer regulaciones a universidades, sin antes realizar un proceso de diagnóstico y participación en particular, puede generar roces con los cuerpos administrativos de la universidad por la autonomía institucional.
- 5) En el caso del debido proceso, es fundamental contemplar los derechos del imputado al momento de diseñar los procedimientos que dirimirán las acusaciones de acoso sexual, sin dejar de lado la matización a la que pueden ser sujetos estos por tratarse de un proceso con objetivos distintos al juicio penal. Por los mismos motivos, debe aplicarse un estándar de convicción que no sea demasiado intenso –“más allá de toda duda razonable”- ni laxo –“preponderancia de la evidencia”-, sino un punto intermedio: la evidencia clara y convincente.

Con este trabajo, espero haber contribuido en señalar las lecciones que se pueden obtener de la experiencia norteamericana. Idealmente, el proceso chileno sabrá aprovecharse del camino demarcado, navegando con éxito las zonas más conflictivas y generando políticas duraderas en el tiempo y efectivas en combatir el acoso sexual en la comunidad universitaria.

BIBLIOGRAFÍA

- Agresto, J. (1999). Truth vs. Liberty: A Confusion of Priorities . *Academic Questions*, 15-20.
- Aljberg Graham, P. (1978). Expansion and Exclusion: A History of Women in American Higher Education. *Journal of Women in Culture and Society*, 759-773.
- Altbach, P. (2001). Academic Freedom: International realities and challenges. *Higher Education*, 41, 205-219.
- Altbach, P. (2003). The Cost and Benefits of World-Class Universities. *International Higher Education*, 33, 5-8.
- Alvear Téllez, J., Díaz de Valdéz, J. M., & Covarrubias Cuevas, I. (7 de Agosto de 2016). Reforma a la educación y autonomía universitaria. *El Mercurio*.
- American Association of University Professors. (1999). *History of the AAUP*. Obtenido de American Association of University Professors: <https://www.aaup.org/about/history-aaup>
- American Association of University Women. (s.f.). *Know Your Rights: Sexual Harassment and Sexual Assault under Title IX*. Obtenido de <https://www.aauw.org/what-we-do/legal-resources/know-your-rights-on-campus/campus-sexual-assault/>
- Bargh, J., Pryor, J., Raymond, P., & Strack, F. (1995). Attractiveness of the Underling: An Automatic Power-Sex Association and Its Consequences for Sexual Harassment and Agression. *Journal of Personality and Social Psychology*, 768-781.
- Barroilhet, A. (3 de Marzo de 2014). Regulating Higher Education through Accreditation: The Chilean Case.
- Baumann, P. (2018). Deliberate Indifference: How to Fix Title IX Campus Sex-Assault Jurisprudence. *Georgetown Law Journal*, 1139-1160.
- Benson, K. E. (1984). Comment on Crocker's "An Analysis of University Definitions of Sexual Harassment". *Journal of Women in Culture and Society*, 516-519.
- Bernasconi, A. (2014). Autonomía Universitaria en el Siglo XXI: Nuevas formas de legitimidad ante las transformaciones del Estado y la Sociedad. *Páginas de Educación*, 7, 2.
- Boning, A. L. (2017). A Higher Burden of Proof in University Adjudication of Sexual Harassment Brings Justice for Accused and Victims. *Charleston Law Review*, 419-440.
- Brake, D. L. (2017). Fighting the Rape Culture Wars Through the Preponderance of Evidence Standard. *Montana Law Review*, 109-153.

- Chi Cantalupo, N. (2015). Address: The Civil Rights Approach to Sexual Violence. *Regent University Law Review*, Vol. 28, 185-196.
- Chmielewski, A. (2013). Defending the Preponderance of the Evidence Standard in College Adjudications of Sexual Assault. *B.Y.U. Education & Law Journal*, 143-174.
- Cohn, J. (18 de Octubre de 2012). *Foundation for Individual Rights in Education*. Obtenido de Responding in Full to 'Preponderance of the Evidence' Advocates: <https://www.thefire.org/responding-in-full-to-preponderance-of-the-evidence-advocates/>
- Cook, J. G. (1971). Probable Cause to Arrest. *Vanderbilt Law Review*, 317-339.
- Coomaraswamy, R. (1997). *Informe de la Relatora Especial, Sra. Radhika Coomaraswamy, sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias*. Naciones Unidas.
- Cordero Quinzacara, E. (2014). Los principios y reglas comunes al procedimiento administrativo sancionador. En J. Arancibia, & P. Alarcón, *Sanciones Administrativas* (págs. 189-215). Santiago de Chile: Thomson Reuters.
- Creeley, W. (3 de Enero de 2012). *Foundation for Individual Rights in Education*. Obtenido de Why the Office for Civil Rights' April 'Dear Colleague Letter' Was 2011's Biggest FIRE Fight: <https://www.thefire.org/why-the-office-for-civil-rights-april-dear-colleague-letter-was-2011s-biggest-fire-fight/>
- Crocker, P. L. (1983). An Analysis of University Definitions of Sexual Harassment. *Journal of Women in Culture and Society*, 696-707.
- Cury Urzúa, E. (1982). *Derecho Penal, Parte General*. Santiago: Ediciones UC.
- Day, T. R., & Weatherby, D. (2018). Speech Narcissism. *Florida Law Review*, 70, 839-882.
- Delamater, C. (2015). What Yes Means Yes Means for New York Schools: The Positive Effect of New York's Efforts to Combat Campus Sexual Assault through Affirmative Consent. *Albany Law Review*, 591-615.
- Díaz García, L., & Urzúa Gacitúa, P. (2018). Procedimientos administrativos disciplinarios en Chile. Una regulación vulneradora del derecho fundamental al debido proceso. *Revista Ius et Praxis*, 24(2), 183-222.
- Dirakis, A. (2017). Political Correctness: Implosion of Politics. *MDPI Philosophies, Political Correctness—Towards a Global Ethos*.
- El Dínamo. (14 de Mayo de 2018). Las 15 universidades que iniciaron "tomas feministas" a lo largo del país. *El Dínamo*.
- Emol. (7 de Junio de 2018). Cristián Warnken: "Sería una lástima que esta 'primavera' feminista terminara en inquisición". *El Mercurio Online*.

- Feldstein, R. (1997). *Political Correctness: A Response from the Cultural Left*. Minnesota: University of Minnesota Press.
- Ferrada, J. C. (2014). La articulación de las potestades administrativas y jurisdiccionales en la aplicación de sanciones administrativas en el derecho chileno: poderes distintos, pero complementarios. En J. Arancibia Mattar, & P. Alarcón Jaña, *Sanciones Administrativas* (págs. 239-261). Santiago de Chile: Thomson Reuters.
- Ferrer, C. (6 de Junio de 2018). Feminismo en Chile: Las organizaciones de mujeres que han impulsado el movimiento. *El Mercurio Online*.
- Finkin, M. W. (1983). On Institutional Academic Freedom. *Texas Law Review*, 817-857.
- Follegati, L., Muñoz García, A. L., & Jackson, L. (2018). Protocolos de acoso sexual en universidades chilenas: Una deuda pendiente. *CEPPE Policy Briefs*.
- Gerberg, R., & Mazolla, M. (23 de Octubre de 2014). Harvard's sexual assault policy highlights the need for clarity. *The Boston Globe*.
- Green, A. E., & Nelson, C. (18 de Agosto de 2011). Letter addressed to the Office for Civil Rights. Washington, D.C., Distrito de Columbia, Estados Unidos de América.
- Hafen, B. C. (1988). Institutional Autonomy in Public, Private and Church-related Schools. *Notre Dame Journal of Law, Ethics & Public Policy*, 405-423.
- Harvard University. (2 de Octubre de 2017). *Harvard Title IX*. Obtenido de The Policy : https://hwpi.harvard.edu/files/titleix/files/harvard_sexual_harassment_policy_021017_final.pdf
- Helfand, Z. (30 de Julio de 2017). Kicker Matt Boermeester was removed from USC after an unfair investigation, girlfriend says. *Los Angeles Times*.
- Hill, C., & Silva, E. (2005). *Drawing the Line: Sexual Harassment on Campus*. Washington DC: American Association of University Women.
- Jimeno Bulnes, M. (2013). El proceso penal en los sistemas del common law y civil law: los modelos acusatorio e inquisitivo en pleno siglo XXI. *Justicia*, 2, 201-304.
- Kipnis, L. (29 de Mayo de 2015). My Title IX Inquisition. *The Chronicle of Higher Education*.
- Kipnis, L. (27 de Febrero de 2015). Sexual Paranoia Strikes Academy. *The Chronicle of Higher Education*. Obtenido de Sexual Paranoia Strikes Academy.
- Korn, S. Y. (18 de Febrero de 2014). *The Doctrine of Academic Freedom*. Obtenido de The Harvard Crimson: <https://www.thecrimson.com/column/the-red-line/article/2014/2/18/academic-freedom-justice/?page=2>
- Kors, A., & Silvergate, H. (1999). *The Shadow University: The Betrayal Of Liberty On America's Campuses*. New York: Harper Perennial.

- Langer, M. (2014). Las largas sombras de las categorías acusatorio-inquisitivo. *Revista de Derecho Público*, 32.
- Lindgren, J. R., Palumbo, C. M., Taub, N., & Wolfson, C. M. (2011). *The Law of Sex Discrimination*. Boston, MA: Wadsworth Cengage Learning.
- Lloyd, A. B. (21 de Agosto de 2017). Behind the Curious Case of USC's Star-Crossed Student Athletes. *The Weekly Standard*.
- Madrid, R. (2013). El Derecho a la Libertad de Cátedra y el Concepto de Universidad. *Revista Chilena de Derecho*, 40, 353-369.
- Madrid, R. (2013). El Derecho a la Libertad de Cátedra y el Concepto de Universidad. *Revista Chilena de Derecho*, 40, 353-369.
- Madrid, R. (2018). ¿Existe todavía el derecho a la libertad de cátedra? Dos corrientes polémicas en la academia norteamericana contemporánea. *Revista de Derecho de Valdivia*, 31-50.
- Marsiske, R. (2010). La autonomía universitaria. Una visión histórica y latinoamericana. *Perfiles Educativos*, 32, 9-26.
- Merryman, J. H., & Pérez-Perdomo, R. (2007). *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America* (3 ed.). Stanford, California: Stanford University Press.
- Newman, J. O. (1993). Beyond Reasonable Doubt. *New York University Law Review*, 979-1002.
- Northwestern University. (13 de Enero de 2014). Consensual Romantic or Sexual Relationships Between Faculty, Staff and Students.
- Office for Civil Rights, U. S. Department of Education. (1997). *Sexual Harassment Guidance 1997*. Obtenido de <https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/sexhar01.html>
- Office for Civil Rights, U. S. Department of Education. (Enero de 2001). *Revised Sexual Harassment Guidance: Harassment of students by school employees, other students or third parties*. Obtenido de <https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/shguide.pdf>
- Rice Lave, T. (2016). Campus Sexual Assault Adjudication: Why Universities Should Reject the Dear Colleague Letter. *University of Kansas Law Review*, 915-962.
- Ricketts, G. (2015). The Tyranny of Allegations. *Academic Questions*, Vol. 28, 32-39.
- Ruiz Tagle, P. (1990). Análisis Comparado de la Función Judicial. *Centro de Estudios Públicos*, 131-162.
- Sandler, B. R. (2007). Title IX: How We Got It and What a Difference it Made. *Cleveland State Law Review*, 473-487.

- Scholtz, G. (27 de Junio de 2011). Letter addressed to the Office for Civil Rights. Washington, DC, Distrito de Columbia, Estados Unidos .
- Singal, J. (4 de Agosto de 2017). A Bizarre Case at USC Shows How Broken Title IX Enforcement Is Right Now. *New York Magazine*.
- Stanford University. (Septiembre de 2004). Understanding Stanford's Policy on Sexual Harassment and Consensual Relationships. Stanford, California, EE. UU.
- Suk Gersen, J. (20 de Septiembre de 2017). Laura Kipnis's Endless Trial by Title IX. *The New Yorker*.
- The Boston Globe. (15 de Octubre de 2014). Rethink Harvard's sexual harassment policy. *The Boston Globe*.
- Toro, I., & Fernández, M. (10 de Mayo de 2018). UC por objeción de conciencia en Aborto 3C: "Si es necesario acudir nuevamente a la Justicia, lo haremos". *La Tercera*.
- Vedder, R. (8 de Abril de 2018). *Forbes*. Obtenido de There Really are Almost No Private Universities: <https://www.forbes.com/sites/richardvedder/2018/04/08/there-are-really-almost-no-truly-private-universities/#2528789c57bc>
- Weinberg, J. (30 de Mayo de 2015). Northwestern and Title IX: What's Going On. *The Daily Nous*.
- Weizel, L. M. (2012). The Process that is Due: Preponderance of the Evidence as the Standard of Proof For University Adjudications of Student-on-Student Sexual Assault Complaints. *Boston College Law Review*, 1613-1655.
- Wilson, F., & Thompson, P. (2001). Sexual Harassment as an Exercise of Power. *Gender, Work and Organization*, 61-83.
- Wilson, J. K. (1996). Myths and Facts: How Real is Political Correctness? *William Mitchell Law Review*, 517-543.
- Wilson, R. (1 de Septiembre de 2014). Presumed Guilty. *The Chronicle of Higher Education*.