



**UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE ENSEÑANZA CLÍNICA DEL DERECHO**

**CUMPLIMIENTO DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE
LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE CHILE EN
MATERIAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO PARA CON LAS
MUJERES EN CASOS DE VIOLENCIA FÍSICA Y/O SEXUAL, A
LA LUZ DE LA CONVENCIÓN BELÉM DO PARÁ, EN EL
CONOCIMIENTO DE RECURSOS DE NULIDAD
INTERPUESTOS POR LA CAUSAL DEL ARTÍCULO 373 LETRA
A) DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL CHILENO**

FRANCISCA JAVIERA GÓMEZ FIAMMA

Profesora Guía: LORENA ISABEL LORCA MUÑOZ
Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

Santiago de Chile, 2023

A mis padres, por su amor infinito.

A mi profesora guía, por su paciencia y enseñanzas
que forjaron la profesional que soy y seré.

Y a Pedro Pascal, porque sus videos
hicieron mucho más ameno este proceso.

“A veces un solo día, un solo símbolo sí basta para comprender que todo es político; que todo va a ser tremendamente político para las mujeres. Y entonces, quizá -en otro día- nos reencontraremos y aprenderemos todas, una y otra vez, a colmar nuestras futuras alamedas”.

Julieta Kirkwood, 1982

Índice

<u>AGRADECIMIENTOS</u>	1
<u>CAPÍTULO I: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS</u>	10
<u>A. ESTÁNDARES UTILIZADOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN APLICACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FÍSICA Y/O SEXUAL CONTRA LAS MUJERES</u>	10
<u>1.1) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.</u>	10
<u>1.1.1) Concepto</u>	10
<u>1.1.2) Importancia en la apreciación del contexto y ampliación del concepto de víctima</u>	13
<u>1.2.) Principio de igualdad y no discriminación</u>	16
<u>1.2.1) Importancia del uso de instrumentos internacionales y reinterpretación de los elementos jurídicos en general</u>	17
<u>1.2.2) Prohibición de utilización de estereotipos de género</u>	20
<u>1.3) Dignidad humana como conceptualización de un universo femenino</u>	24
<u>1.4) Vulnerabilidad</u>	25
<u>1.4.1) Concepto de vulnerabilidad y consecuente exigencia de obligaciones estatales reforzadas</u>	26
<u>1.4.2) Interseccionalidad</u>	28
<u>1.4.3) Maternidad</u>	28
<u>1.4.4) Mujeres indígenas</u>	30
<u>1.4.5) Niñas y adolescentes</u>	31
<u>1.5) Obligación de garantía desde una perspectiva de género</u>	38
<u>1.5.1) Debida diligencia</u>	38
<u>1.5.2) Investigación <i>ex officio</i></u>	47
<u>1.5.3) Acceso a la justicia y acceso a la verdad a familiares de las víctimas</u>	48
<u>1.5.4) Capacitación a funcionarios del aparato estatal</u>	50
<u>1.5.4.1) Pauta de entrevista y trato para víctimas de tortura y violencia sexual</u>	54
<u>1.5.4.2) Peritajes médicos en violencia sexual y directrices para facultativos</u>	57
<u>1.6) Violencia sexual</u>	61
<u>1.6.1) Concepto ampliado de violencia y violación sexual</u>	61
<u>1.6.2) Violencia sexual como forma de tortura</u>	64
<u>B. REALIDAD ACTUAL DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA FÍSICA Y/O SEXUAL COMO USUARIAS DEL PODER JUDICIAL CHILENO. UNA MIRADA DESDE EL PODER JUDICIAL.</u>	67
<u>2.1) Principales problemas identificados</u>	69
<u>2.2) La ruta de la atención de las mujeres víctimas de violencia y el funcionamiento de los tribunales</u>	69
<u>2.3) El conocimiento, tramitación y resolución de causas de violencia contra las mujeres</u>	71
<u>2.3.1) En cuanto al conocimiento de los penales sobre el enfoque de género, la violencia contra las mujeres y sus efectos sobre la impartición de justicia.</u>	71
<u>2.3.2) Tramitación de las causas de mujeres víctimas de violencia al interior de los Tribunales Penales.</u>	71

<u>2.3.3) Resolución de las causas de mujeres víctimas de violencia al interior de los Tribunales Penales.</u>	72
<u>2.4) Análisis de las buenas prácticas en el abordaje de la violencia contra las mujeres</u>	72
<u>2.5) Las percepciones de las personas integrantes del Poder Judicial en relación al acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia</u>	74
<u>2.5.1) Percepciones sobre el fenómeno de la violencia contra las mujeres.</u>	74
<u>2.5.2) Percepciones sobre el acceso a la justicia.</u>	75
<u>2.6) La coordinación interinstitucional para garantizar el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia</u>	77
<u>2.7) Principales sugerencias</u>	78
<u>CAPÍTULO II: ESTUDIO DE CAMPO</u>	85
<u>2.1) Año de dictación de sentencia</u>	85
<u>2.2) Víctima</u>	85
<u>2.3) Delito por el que fue imputado el acusado/a y bienes jurídicos comprometidos</u>	88
<u>2.3.1) Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal</u>	90
<u>2.4) Interviniente que interpone el recurso y desglose de derechos considerados vulnerados</u>	91
<u>2.5) Integración de la sala de la Corte Suprema</u>	94
<u>2.5.1) Nombre de ministros y/o ministras y número de casos en que integran la sala</u>	94
<u>2.5.2) Nombre de abogados y abogadas integrantes y número de casos en que integran la sala:</u>	95
<u>2.6) Sentencias de la Corte Suprema</u>	96
<u>2.6.1) Casos en que se acoge el recurso de nulidad y se dicta sentencia de reemplazo; cambios de tipo penal y bienes jurídicos protegidos</u>	97
<u>2.6.1.1) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)</u>	97
<u>2.6.1.2) Caso N°2: MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES (2020)</u>	97
<u>2.6.1.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)</u>	98
<u>2.6.2) Casos en que se rechaza el recurso de nulidad</u>	99
<u>2.7) Sentencias dictadas por unanimidad y sentencias dictadas con votos de mayoría</u>	99
<u>2.7.1) Sentencias dictadas por unanimidad y la aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos</u>	100
<u>2.7.1.1) Caso N°18: MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS (2017)</u>	101
<u>2.7.2) Sentencias dictadas con voto de mayoría y la aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos</u>	102
<u>2.7.2.1) Caso N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL (2020)</u>	102
<u>2.7.2.2) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)</u>	104

<u>2.7.2.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)</u>	105
<u>2.7.2.4) Caso N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES (2017)</u>	108
<u>2.7.3) Voto de minoría, redactores y aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos</u>	108
<u>2.7.3.1) Caso N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL (2020)</u>	109
<u>2.7.3.2) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)</u>	111
<u>2.7.3.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)</u>	113
<u>2.7.3.4) Caso N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES (2017)</u>	116
<u>2.7.4) Voto con prevención y aplicación de estándares internacionales: Caso N°20, MINISTERIO PÚBLICO CON EXEQUIEL ALFONSO CANALES SAN MARTÍN (2016)</u>	119
<u>CAPÍTULO III: CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS</u>	122
<u>A. CONCLUSIONES</u>	122
<u>3.1) Conclusiones generales respecto de las variables escogidas</u>	122
(i.) <u>En cuanto al año de dictación de la sentencia:</u>	127
(ii.) <u>En cuanto a las características personales de las víctimas:</u>	127
(iii.) <u>En cuanto al delito por el que fue imputado el acusado originalmente y bienes jurídicos afectados por los delitos imputados:</u>	133
(iv.) <u>En cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal concurrentes:</u>	135
(v.) <u>En cuanto al recurrente:</u>	136
(vi.) <u>En cuanto al derecho aducido transgredido:</u>	137
(vii.) <u>En cuanto a la integración de la Corte Suprema:</u>	139
(viii.) <u>En cuanto al número de veces en que el recurso fue acogido:</u>	141
(ix.) <u>En cuanto al cambio de tipos penales en la dictación de sentencia de reemplazo:</u>	144
(x.) <u>En cuanto a los votos alcanzados por unanimidad:</u>	145
(xi.) <u>En cuanto a los votos de mayoría:</u>	145
(xii.) <u>En cuanto a los votos de minoría:</u>	145
(xiii.) <u>En cuanto al voto de prevención:</u>	146
<u>3.2) Conclusiones específicas a partir de las variables escogidas y las conclusiones generales aparejadas</u>	146
i.) <u>Interpretación del requisito “trascendencia” como requisito de procedencia de un recurso de nulidad en relación a la real afectación de derechos de los intervinientes:</u>	146
ii.) <u>Interpretación del requisito “convivencia”:</u>	147
iii.) <u>Carga procesal endurecida y prueba de relaciones sexuales:</u>	148
<u>B. SUGERENCIAS</u>	150
<u>4.1) Sugerencias respecto del actuar de las y los integrantes de la Corte Suprema y de los Tribunales Penales</u>	150
<u>4.1.1) Capacitación y formación en materias de género</u>	150

<u>4.1.2) Cómo incorporar el Derecho Internacional al Derecho Interno en virtud de su carácter vinculante</u>	152
<u>4.1.3) Sugerencias en particular para la identificación de estándares internacionales y su correcta aplicación en sentencias de violencia sexual y/o física contra las mujeres</u>	153
<u>4.1.4) Sugerencias a las magistradas y magistrados para la redacción en sentencias de violencia sexual y/o física contra las mujeres</u>	157
<u>4.2) Sugerencias a los (as) operadores (as) jurídicos (as) en el trato de víctimas a lo largo del proceso judicial desde una perspectiva de género</u>	158
<u>4.3) Importancia y beneficios del carácter vinculante que debieran revestir los instrumentos de la Secretaría Técnica de Igualdad y no Discriminación del Poder Judicial</u>	160
<u>BIBLIOGRAFÍA</u>	162
<u>A.) AUTORES</u>	162
<u>B.) DOCUMENTOS DE INSTITUCIONES</u>	164
<u>C.) EDITORIALES Y NOTICIAS</u>	165
<u>D.) FUENTES JURISPRUDENCIALES NACIONALES</u>	165
<u>E.) FUENTES JURISPRUDENCIALES INTERNACIONALES</u>	166
<u>F.) LEGISLACIÓN NACIONAL</u>	167
<u>G.) LEGISLACIÓN INTERNACIONAL</u>	168
<u>H.) SITIOS WEB</u>	168
<u>MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA EN LAS CAUSAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO. (2022, 8 DE MARZO). BROQUEL, LA REVISTA DE LA PROCURACIÓN DEL TESORO. RECUPERADO EL 10 DE FEBRERO, 2023, DE: HTTPS://BROQUEL.PTN.GOB.AR/2022/04/08/MEDIDAS-DE-ACCION-POSITIVA-EN-LAS-CAUSAS-DE-VIOLENCIA-DE-GENERO/</u>	168
<u>ANEXOS: FICHAS CORRESPONDIENTES AL DETALLE DE CASOS JURISPRUDENCIALES NACIONALES SOBRE RECURSOS DE NULIDAD POR LA CAUSAL DEL ARTÍCULO 373 LETRA A) DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL CONOCIDOS POR LA CORTE SUPREMA, ANALIZADOS EN ESTE TRABAJO Y OBJETOS DEL ESTUDIO DE CAMPO REALIZADO.</u>	169
<u>FICHA N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL, Rol 104468-2020</u>	170
<u>FICHA N°2: MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES, Rol 90633-2020</u>	172
<u>FICHA N°3: MINISTERIO PÚBLICO CON HUGO ELÍAS SABABA ARAYA, Rol 30471-2020</u>	175

<u>FICHA N°4: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ELÍAS HIDALGO MIRANDA, Rol 40960-2020</u>	178
<u>FICHA N°5: MINISTERIO PÚBLICO CON SERGIO ELÍAS CABELLO RODRÍGUEZ, Rol 2885-2020</u>	180
<u>FICHA N°6: MINISTERIO PÚBLICO CON MARISOL ANDREA VIDELA LARA, Rol 26890-2019</u>	183
<u>FICHA N°7: MINISTERIO PÚBLICO CON RICARDO ANDRÉS VÁSQUEZ SALDAÑA, Rol 24170-2019</u>	186
<u>FICHA N°8: MINISTERIO PÚBLICO CON SEGUNDO ROBERTO SALAZAR BARRIENTOS, Rol 29026-2019</u>	188
<u>FICHA N°9: MINISTERIO PÚBLICO CON CHRISTIAN JOSHEF SAN MARTÍN ZÁRATE, Rol 24163-2019</u>	191
<u>FICHA N°10: MINISTERIO PÚBLICO CON CARLOS ANTONIO MORALES ROJAS, Rol 20888-2019</u>	193
<u>FICHA N°11: MINISTERIO PÚBLICO CON CÉSAR EDUARDO AREYUNA RIVERA, Rol 19218-2019</u>	195
<u>FICHA N°12: MINISTERIO PÚBLICO CON EDISON ALEJANDRO CID CONTRERAS, Rol 13865-2019</u>	198
<u>FICHA N°13: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ALEJANDRO OYARZO QUIDIMÁN, Rol 5401-2019</u>	201
<u>FICHA N°14: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO CÉSAR ARMIJO SEPÚLVEDA, Rol 369 -2019</u>	203
<u>FICHA N°15: MINISTERIO PÚBLICO CON VÍCTOR EDUARDO LEÓN CRUZ, Rol 28308-2018</u>	205
<u>FICHA N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO, Rol 26180-2018</u>	208
<u>FICHA N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ, Rol 19008-2017</u>	210
<u>FICHA N°18: MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS, Rol 18198-2017</u>	214
<u>FICHA N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES, Rol 3645-2017</u>	216
<u>FICHA N°20: MINISTERIO PÚBLICO CON EXEQUIEL ALFONSO CANALES SAN MARTÍN, Rol 7941-2016</u>	218

INTRODUCCIÓN

La subordinación de la mujer hacia el hombre ha marcado la historia y, con ello, indefectiblemente, las construcciones sociales, cuyos cimientos organizan a la sociedad desde las formas más básicas, pasando por la política y, así también, por el Derecho, los Derechos Fundamentales y los Derechos Humanos.

Durante los últimos años ha sido aquello cuestionado desde las diferentes áreas de estudio del Derecho, incluida la de los Derechos Humanos, en particular el contenido que estos derechos que a lo largo de la historia se han caracterizado por la “validez universal del androcentrismo y del modelo del hombre occidental” (Rico, María, 1996, pág. 7). Dicho análisis ha logrado dar paso al reconocimiento de la existencia de una discriminación estructural hacia las mujeres en los distintos ámbitos de la vida; laboral, sexual, ante la justicia y el acceso a la salud, entre otros.

Es entonces la crítica al Derecho como creación hecha a la medida del hombre lo que ha permitido, durante los últimos treinta años, hacer de la violencia de género contra las mujeres, en cuanto fenómeno estructural y sistemático, el foco de acción de varias políticas locales, regionales e internacionales, en un intento por combatirla para lograr y propender a su erradicación.

En Chile se han realizado importantes cambios a nivel interno. Ha sido creado un Consejo de Ministros y Ministras por la Equidad de Género con propósito de transversalizar la perspectiva de género en todas las políticas y acciones del Estado e incorporar tal enfoque al interior de todos los ministerios y servicios, además de la creación del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género en reemplazo del anterior Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM). Asimismo, el sistema electoral binominal transitó a uno inclusivo y proporcional basado en un criterio de paridad de género cuyo presupuesto es exigir de los distintos partidos políticos su conformación en al menos un 10% por mujeres. Por demás, se logró aprobar la despenalización del aborto en tres causales durante 2017, resultando aún bastante reciente.

Con todo, y a pesar de lo positivo de los avances, se hace necesario hacer una revisión a la real eficacia de los instrumentos de derecho interno, dado que han sido

calificados, generalmente, de insuficientes para confrontar la violencia de género y estar al debe con el estándar exigido a nivel internacional en la materia. Igualmente indispensable resulta observar su eficacia a la par de la interpretación que hace el Poder Judicial de estos instrumentos y verificar si se está realizando adecuada y correctamente.

El análisis sistemático del funcionamiento de los instrumentos jurídicos preocupa tanto a la doctrina nacional como comparada, elocuentemente anticipado por Catherine A. Mackinnon (2013) en “Creating International Law: Gender as leading edge”, cuando expone que la pregunta que más llama la atención es por qué las leyes contra los delitos de género en gran medida no son obedecidas, a nivel nacional o internacional y que las obligaciones de Derechos Humanos de las naciones de hacer cumplir sus propias leyes contra los delitos de género son ampliamente burladas. Afirma que los Estados no son los actores principales en la desobediencia de las leyes contra los delitos de género, pero tampoco en hacer cumplir las mismas (algo que en gran parte no lo hacen)” (pág. 114).

La existencia de una constante retroalimentación entre el Derecho Internacional y el feminismo se ha vuelto trascendental para hacer de las herramientas jurídicas instrumentos vivos que protejan los Derechos Fundamentales de quienes buscan tutelar y puedan así alcanzar una efectiva promoción, respeto y garantía de los derechos de las mujeres. Cabe hacer presente que un eficaz control de convencionalidad, deber de todos los Estados frente a la aplicación, implementación y promulgación de leyes y políticas públicas, reforzaría los propósitos buscados en la materia.

Chile ha ratificado la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) en 1989 y otros tratados internacionales afines y está obligado a lo que mandata el *corpus iuris interamericano* de la Corte del mismo nombre. En este escenario, inmerso en un contexto social actual marcado por vertiginosas demandas sociales del movimiento feminista, este trabajo intentará resolver la interrogante de la medida de reconocimiento que el Estado de Chile le da Derecho Internacional como requisito para invalidar una sentencia, determinando, con ello, el grado de recepción del *corpus iuris interamericano* por los sentenciadores en casos de violencia sexual y/o física contra las mujeres, todo a la luz del artículo 5 inciso 2 de la actual Constitución Política de la República chilena que permite realizar el control de convencionalidad pertinente.

Es a partir del estudio de campo de un universo de 20 sentencias pronunciadas por la Corte Suprema, entre enero de 2016 y octubre de 2020, en conocimiento de recursos de nulidad interpuestos por la causal de la letra A) del artículo 373 del Código Procesal Penal, es decir, cuando en la cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, que se buscará dar respuesta a la pregunta de investigación que sigue:

¿Cumple la Corte Suprema con el respeto a los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en materias de violencia de género para con las mujeres, a la luz de la Convención Belém do Pará, respecto a casos que involucren violencia física y/o sexual en sede penal?

La hipótesis de esta investigación es que el sistema penal chileno en general, y al momento de conocer de recursos de nulidad en particular, es discriminatorio contra las mujeres en la respuesta que da a conflictos en casos de violencia de género, faltando a los estándares proporcionados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el *corpus iuris interamericano*, al carecer de una perspectiva de género al momento de resolver

Así, creemos que la aplicación final del derecho y su interpretación, que debiese realizarse siempre mediando un efectivo control de constitucionalidad por todos los agentes estatales, no son realizados por parte de la Corte Suprema pues la decisión al fallar el recurso de nulidad interpuesto por la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal no se condice con lo que la Corte Interamericana en su jurisprudencia ha entendido como recurso efectivo. Aquél debe ser comprendido más allá de una efectividad formal, sino que, además, implica que necesariamente “den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución y las leyes¹⁷”

¹ Corte IDH. Caso Liakat Ali Alibux Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de enero de 2014. Serie C No. 2762. [En el mismo sentido: Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, párr. 127; Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 95; Caso Barbani Duarte y otros Vs. Uruguay. Fondo Reparaciones y costas. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C No. 234, párr. 200; Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242, párr. 107; Caso

En el primer capítulo se revisan los principales estándares y criterios a los que ha recurrido la Corte Interamericana para fallar casos afines, repasando su jurisprudencia entre enero de 2016 y octubre de 2020 y que, posteriormente, serán utilizados como vara de medición del cumplimiento de las obligaciones internacionales de Derechos Humanos que pesan sobre el Estado de Chile manifestado en sentencias de la Corte Suprema. En la segunda parte de este mismo capítulo, se repasa el estudio “Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del poder judicial”, publicado por el Poder Judicial en octubre de 2020, sirviendo de guía para realizar el estudio de campo de este trabajo en relación a los obstáculos que les significa a las mujeres en razón de su género acceder efectivamente a ésta.

En el capítulo segundo, se desagrega la información obtenida en las 20 sentencias analizadas y se constata si ha existido cumplimiento por parte de la Corte Suprema de los estándares internacionales de Derechos Humanos, escogiendo particularmente cuatro para ello; entender la discriminación y violencia de género como fenómeno estructural y sistemático; la observación del principio de igualdad y no discriminación; vulnerabilidad y el cumplimiento de las obligaciones de garantía que pesa sobre los estados partes desde una perspectiva de género y, por tanto, reforzada.

En el tercer y último capítulo, se concluye si efectivamente la Corte Suprema ha aplicado o no los estándares estudiados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materias de violencia de género para con las mujeres, a la luz de la Convención Belém do Pará, y en cuales sí se debieron aplicar los estándares y no ocurrió. Al final de este trabajo, se realizan sugerencias que buscan propender a mejorar la actual situación en que se encuentra el Poder Judicial en relación al cumplimiento de sus obligaciones internacionales en la resolución de casos que impliquen violencia física y/o sexual contra las mujeres.

Abrill Alosilla y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de marzo de 2011. Serie C No. 223, párr. 75].

CAPÍTULO I: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

A. ESTÁNDARES UTILIZADOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN APLICACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FÍSICA Y/O SEXUAL CONTRA LAS MUJERES

En el presente capítulo se analizarán los estándares utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia (en adelante sólo Corte Interamericana), relativos a la violencia de la cual es víctima la mujer, los cuales deben ser respetados por los Estados que se encuentran bajo su jurisdicción en cuanto aquellos forman parte del *corpus iuris interamericano*.

Para ello, se analizarán algunos casos jurisprudenciales de la Corte Interamericana y serán ordenados según su contenido en los distintos estándares utilizados.

Si bien mencionaremos todos los estándares utilizados por la Corte Interamericana, desarrollaremos con más profundidad los cuatro estándares que serán utilizados en el estudio de campo que en esta memoria de prueba se realiza.

1.1) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.

1.1.1) Concepto

Para comprender la dimensión que abarca la violencia contra las mujeres en particular, debemos reconocer las características básicas que son propias en la violencia ejercida en razón del género a modo general, cuya perpetración puede darse también contra hombres y otras disidencias sexuales. Su característica de estructural y sistemática es esencial para su entendimiento, toda vez que ésta surge, se mantiene y perpetúa en un marco social cultural que se edifica “sobre la lógica de la dominación y las relaciones de poder naturalizadas que hacen aparecer al sometimiento y la inferioridad de las mujeres como

hechos normales y que invisibilizan las diferencias y otorgan un valor distinto a cada una de las identidades” (Jaramillo- Bolivar, C. y Canaval-Erazo, G., pág. 181).

La implicancia de que dicha violencia sea un fenómeno estructural y sistemático, a juicio de Facio y Fries (como se citó en Pelletier, 2014), significa aceptar el reconocimiento de que las prácticas en torno a la realidad de las mujeres son:

“Reproducidas por las instituciones y avaladas por el orden social, en que hombres y mujeres se enfrentan a distintos escenarios sociales, políticos, económicos y éticos, y a diferentes oportunidades de desarrollo y de consecución de sus planes de vida, debido al hecho biológico de ser hombres o mujeres” (pág. 209).

La Corte Interamericana reconoce por primera vez este fenómeno, con las características antes descritas, en su jurisprudencia a partir del caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú en 2006. El contexto de los hechos se sitúa en un ataque armado a los pabellones del penal contra internos e internas acusados de terrorismo y traición a la patria.

En el interior del penal convivían tanto mujeres como hombres, lo que permite contrastar la diferencia en el trato recibido entre ambos bajo las mismas circunstancias y logra entregar al análisis un escenario que “un caso aislado no podría proporcionar” (Feria-Tinta, 2007, pág. 30). Se aprecia claramente el trato disímil recibido por las mujeres en comparación a sus compañeros varones, siendo algunos actos dirigidos específicamente en su contra o afectando a las mujeres de forma mayor y particular a su respecto. Se les insultó y golpeó por el hecho de ser mujeres, les fue denegado el acceso a elementos de cuidado femeninos, así como a atención ginecológica y también atención médica especial para mujeres embarazadas y en período de lactancia. Además, posterior al ataque las heridas fueron trasladadas a centros hospitalarios donde “fueron desnudadas y obligadas a permanecer así por semanas, rodeadas de individuos armados, sin permitirseles asearse o utilizar servicios sanitarios, salvo acompañadas de un guardia armado que no les permitía cerrar la puerta” (Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006, págs. 92 y 93).

El razonamiento y fundamentación de la Corte Interamericana respecto de conceptos tales como maternidad, violencia sexual y dignidad, que serán analizados a lo largo de este capítulo, dan cuenta de esta realidad, pues dicha magistratura reconoce la violencia ejercida contra las mujeres del penal como una estrategia de guerra situada en un contexto de conflicto armado. Así, eran usadas como medio de conquista y de hacer de mermar al enemigo.

Si bien el caso del Penal Miguel Castro Castro fue especialmente relevante al ser el punto de inicio de una interpretación jurídica internacional vista con lentes de género en caso de conflictos que impliquen violencia contra la mujer, es sólo a partir del paradigmático caso Campo Algodonero de 2009, quizás uno de los más importantes dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, en que se unifican los criterios utilizados para su resolución, así como la adecuación de las reparaciones a las familias de las víctimas sobre la base del artículo primero de la Convención Belém Do Pará. En dicho caso, las mujeres víctimas desaparecieron sin rastro y tiempo después fueron encontradas muertas, con signos de altos grados de violencia sexual en sus cuerpos en un campo de maquila de algodón, enmarcándose los hechos en un contexto de femicidios y violencia generalizada en la Ciudad de Juárez.

En consideración de las particulares características que revestían los asesinatos, la Corte Interamericana determinó que las agresiones en contra de las mujeres víctimas debían ser entendidas como un fenómeno de violencia arraigado de manera transversal en la sociedad mexicana de entonces.

El razonamiento de la Corte en comprender que el asesinato de estas tres mujeres no fue un homicidio simple, sino, muy por el contrario, que el móvil tras su comisión respondía a una cultura misógina arraigada en la sociedad y tolerada por la misma, en que la degradación de la mujer era algo normal o, al menos, esperable, permitió integrar aquello y reconocer al Estado un deber **reforzado** de protección para con su población. Dicho deber tuvo como objeto amparar de manera más eficaz y efectiva a quienes son particularmente más propensas y están más expuestos a la vulnerabilidad (Abramovich, 2010, pág. 167), sentando precedente en la posterior resolución de fallos de género de la misma Corte.

Bajo este mismo raciocinio se falla el caso Veliz Franco vs. Guatemala en 2014, cuyos hechos comienzan a partir de la desaparición de una niña de quince años, que también

es cometida dentro de un contexto de violencia generalizada en Guatemala. La Corte Interamericana replica la misma resolución a la que llegó en el caso González y otras vs. México, más conocido como Campo Algodonero (Cardoso Onofre de Alencar, 2015-2016, pág. 41), sin perjuicio de que muchas de las directrices entregadas en éste habían sido ya aplicadas también en casos fallados entre 2009 y 2014.

El patrón adoptado por la Corte Interamericana en casos que impliquen violencia física y/o sexual contra mujeres en su jurisprudencia puede ser resumida en la necesidad de llevar las investigaciones *ex officio*, en condenar los estereotipos que permean las actuaciones judiciales y, con ello, condenar también el trato que reciben las víctimas y sus familias desde el momento inicial de la denuncia, así como delimitar y dar sentido y alcance al deber de prevención exigido del Estado. Como en todos los casos que se estudiarán en este apartado, la Corte juzga la totalidad de las actuaciones del aparato estatal a partir del análisis del contexto país, cuya importancia se repasará a continuación, para poder fijar y limitar su responsabilidad.

1.1.2) Importancia en la apreciación del contexto y ampliación del concepto de víctima

La importancia en la apreciación del contexto en la gran mayoría de los casos estudiados sirve para poder moldear los deberes y obligaciones del Estado y, con ello, su ámbito de responsabilidad por actos perpetrados tanto por parte de sus funcionarios como por particulares. Se revisarán algunos ejemplos en que la apreciación del contexto haya sido imprescindible para establecer las limitantes de responsabilidad y las directrices del actuar estatal.

La Corte Interamericana en el caso Campo Algodonero del año 2009, al que se hizo referencia con anterioridad, comienza remitiéndose al caso Penal Miguel Castro Castro de 2006 para distinguir, bajo los mismos lineamientos tenidos en cuenta entonces, si la violencia respecto de las víctimas puede ser o no considerada como violencia de género contra las mujeres. Como premisa, la Corte supone que no toda violencia puede ser considerada perpetrada en razón del género de la víctima. Para poder considerarlo así, fue de gran ayuda el análisis del contexto de Ciudad de Juárez y la cultura de violencia imperante en ella al momento de acaecidos los hechos que, en conjunto con diversos informes entregados a lo

largo del proceso, se logra constatar que dichos asesinatos sí respondían a patrones de violencia y discriminación sistemáticos. Para Abramovich (2010, pág. 170), la importancia dada a la valoración del contexto constituye una expresión del principio de igualdad sustantiva, puesto que es precisamente el merecimiento otorgado a la trayectoria social de la víctima lo que permite que se exijan de un Estado la aplicación especial de normas y políticas encaminadas a que las mujeres gocen de una vida libre de violencia.

La defensa mexicana en el caso Campo Algodonero buscó desmentir la existencia de un fenómeno de violencia sistemática, considerándolos solamente hechos aislados y clasificándolos únicamente como “tristes o graves” (Red Mesa de Mujeres de Ciudad Juárez A.C y Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer – CLADEM, 2010, pág. 24). A su respecto, la Corte Interamericana fue enfática en calificar tal argumentación de inaceptable, así como la nula existencia de una, aunque sea mínima, valoración judicial sobre los efectos del contexto en el caso, como podría haber sido la relación entre las tres jóvenes y las demás mujeres desaparecidas en Ciudad de Juárez (Caso González y otras Vs. México, 2009, págs. 95 y 96, párr. 369.). De esta forma, la magistratura parece ampliar la concepción de víctima tanto a las víctimas directas, a saber, Ramos, González y Herrera, como “al sujeto colectivo mujeres al que pertenecen las víctimas” (Tramantona, 2011).

La apreciación del contexto en los casos en que se han condenado a los Estados ya había sido realizado con anterioridad por la Corte Interamericana. En el caso Véliz Franco vs. Guatemala de 2014, a quien se le reconoció responsabilidad internacional por la desaparición y posterior femicidio de una adolescente de quince años al momento de acaecidos los hechos. Éstos sobrevinieron el mismo año en que el Comité de Derechos del Niño de la ONU manifestó su preocupación por el aumento de violencia contra los niños, niñas y adolescentes y recomendó al Estado de Guatemala “dar máxima prioridad a la adopción de todas las medidas necesarias para prevenir esas graves violaciones de los derechos del niño y para asegurar que se investiguen debidamente” (Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014, pág. 56, párr. 148). El Estado de Guatemala hizo caso omiso a las recomendaciones del Comité y dio pie a que funcionarios estatales inobservaran los deberes y obligaciones que corresponden a las primeras diligencias posteriores a la desaparición. En este caso, le comunicaron a la madre cuando quiso hacer la denuncia que no podían recibirla por no haber pasado 48 horas desde la desaparición de su hija, aun cuando el contexto de violencia

generalizada en el país, su género, su edad, la cantidad de horas que llevaba desaparecida y la posibilidad hipotética de que siguiera con vida sugería un actuar inmediato y diligente por parte de ellos.

La desidia de las autoridades significó una patente desprotección para la víctima, María Isabel Véliz, a su derecho a la vida, cuyo resguardo se espera siempre sea especialmente riguroso en caso de niñas, niños y adolescentes. En consecuencia, resultó razonable para la Corte IDH concluir que la víctima se encontraba en serio riesgo y que, por tanto, desde el momento inicial de la denuncia debieron haberse realizado inmediatamente acciones de prevención para evitar la concreción del peligro, responsabilizando al Estado de Guatemala del incumplimiento de sus obligaciones de protección, prevención y garantía. El contexto es, entonces, siempre indicio de lo que debe esperarse del actuar de los Estados miembros y, por consiguiente, un elemento trascendental en la limitación de la responsabilidad de las obligaciones asumidas por ellos.

Se declaró responsable nuevamente al Estado de Guatemala en el caso Velázquez Paiz y otros vs. Guatemala dictado a finales de 2015, ya que el contexto en el país seguía siendo de violencia física, sexual y homicida creciente contra las mujeres y era dable esperar que éste sabía o debía saber aquello. En virtud de la suposición de conocimiento, el deber de debida diligencia por el que debía responder Guatemala debió haber sido más estricto y debió haber llevado a cabo una minuciosa labor de búsqueda, respondiendo los agentes estatales insuficientemente ya desde los primeros momentos posteriores a la desaparición de la mujer. A juicio de la Corte, este primer momento, que surge por la inobservancia del contexto país en que la víctima desaparece, repercutió en un “*segundo momento*”, cuando los padres de la víctima se enfrentaron a la inexistencia —que persiste hasta el día de hoy— de un instrumento, mecanismo o práctica para la búsqueda inmediata de su hija” (Voto razonado juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot en caso Velázquez Paiz y otros vs. Guatemala, 2015, págs. 15 y 16, párr. 46).

Así, la Corte respecto de la discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático rescata las definiciones que al respecto han dado los distintos organismos de derechos humanos, como la CEDAW, que señala que dicha discriminación y violencia responde a una cultura de discriminación que influencia en la

comisión de distintos delitos. En su jurisprudencia señala, que la discriminación incluye la violencia, caracterizada por ser ““dirigida contra la mujer o que le afecta en forma desproporcionada”, y que abarca “actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de libertad”” (Caso González y otras Vs. México, 2009, pág. 101, párr. 397.). El contexto resulta, indefectiblemente, un criterio necesario para tener a la vista dentro de todo proceso y evitar que se incida negativamente en la suerte de la investigación y reparación, propendiendo al alcance de la justicia material.

1.2.) Principio de igualdad y no discriminación

La doctrina ha entendido este principio a la luz de “la noción de *‘igual dignidad de los seres humanos’*” y que en cuanto valor intrínseco supone uno “moral y espiritual a toda persona, que se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de su propia vida, llevando consigo la pretensión del *respeto* por parte de los demás” (Nogueria, 2006, pág.62 y 63). Asimismo, para una completa comprensión, se debe observar como punto neurálgico la idea de que “las personas son siempre sujetos y nunca instrumentos o medios para el desarrollo de otros fines” (2006, pág. 63). Para el derecho interno chileno este principio no es ajeno, es más, forma parte de las bases de la institucionalidad y se recoge en el artículo 1 de la Constitución Política de la República.

Ahora bien, la Corte Interamericana, en particular, comienza a definir este principio a partir del concepto de igualdad y lo eleva al carácter de norma *ius cogens* (2003), “puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico” (párr. 88). Que responda a principios de *ius cogens* implica que las referidas normas expresan valores básicos o esenciales del ordenamiento internacional que han sido aprehendidos por la comunidad de Estados en su conjunto con la convicción de obligatoriedad de su respeto y protección” (Díaz, 2014).

De ello se desprende la exigibilidad internacional a los Estados de adoptar todas las medidas y esfuerzos que tengan a su alcance para evitar todo tipo de situaciones de discriminación, sean estas de *jure* o de *facto*, tal como señala la Corte en el caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala de 2017. En dicha sentencia ordena a los Estados “abstenerse de

realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación” (2017, pág.41, párr.150), entendiéndose el principio vulnerado también ante actitudes de inercia frente a situaciones, normas y a estructuras de modelos sociales en general que generen o hagan más propicia la discriminación e inequidad.

Como ambos principios deben informar tanto la totalidad del ordenamiento como la interpretación de las normas que a éste le sirvan, se revisarán los puntos más relevantes en su consecución, a saber, la importancia de una interpretación evolutiva de los instrumentos jurídicos a partir de una perspectiva de género y la prohibición de uso de estereotipos como expresión de discriminación.

1.2.1) Importancia del uso de instrumentos internacionales y reinterpretación de los elementos jurídicos en general

Es de suma relevancia abordar este principio desde la perspectiva de género a la luz de la interpretación evolutiva que debe hacerse de los instrumentos jurídicos internacionales y del carácter dinámico propio del derecho, entendiéndose por tal interpretación un “criterio hermenéutico” que es utilizado “ para adaptar y actualizar el texto de los tratados a los distintos cambios que experimenta el grupo social” (Pascual, 2014, pág. 150). Así, evoca la idea de consenso entre Estados sobre principios que deben ser a toda costa respetados por el valor que en sí mismo representan.

Siendo la perspectiva de género la herramienta correcta para interpretar los derechos, considerando, además, que aquellos derechos fundamentales nunca forman parte de una lista taxativa y determinada arbitrariamente por los Estados o por la comunidad internacional, es necesario definirla. En cuanto herramienta, “apunta hacia la distinción entre la diferencia sexual y los roles sociales que se construyen a partir de dicha diferencia” (Miranda-Novoa, 2012, pág. 346 y 347), buscando como objetivo alcanzar el principio de igualdad, pero desde un plano material, realizando dicha diferenciación en el entendido de que no somos todos iguales, que el Derecho no puede ser neutro ante esta realidad y que es efectiva la existencia de grupos más desaventajados que otros. Así las cosas, y desaprobando los roles históricamente asignados a los sexos, la perspectiva de género sí reconoce la existencia de una diferencia entre hombres y mujeres, advirtiendo que esto en ningún caso puede significar desigualdad.

En función de esta diferencia, su objetivo consiste en “criticar la pretensión del derecho de ser objetivo y neutral” (Emmenegger, 1999-2000, pág. 47) para replantearlo a partir de la premisa de que un trato igual para todos, incluso para personas que están en una posición más acentuada de vulnerabilidad, puede significar una discriminación en sí misma. En definitiva, la relación entre el Derecho y perspectiva de género es sumamente importante, entre otros motivos:

“Para llamar la atención sobre variaciones históricas y culturales de los arquetipos de lo femenino y lo masculino, y, en esa medida, debería servir para enriquecer nuestra comprensión de la realidad social, y de los diversos modos en que lo femenino y lo masculino intervienen en su composición” (González, 2009, pág. 39)

Para Alda Facio (2003) la incorporación de esta perspectiva debe ser obligatoria, toda vez que “de lo contrario, no se estaría hablando de derechos humanos, sino de derechos del hombre” (pág. 17). Asimismo, señala que dado el carácter progresivo de los derechos humanos ampliar el catálogo de derechos tutelados no puede significar un problema -no pertenecen a una lista taxativa preestablecida- consecuencia lógica de la incorporación de esta perspectiva, considerando que “la jurisprudencia feminista es una disciplina de reciente formación que refleja un proceso cuyos parámetros cambian constantemente” (Emmenegger, 1999-2000, pág. 47). Este mismo dinamismo es lo que permite mantener en movimiento el proyecto de lograr alcanzar la igualdad material entre ambos sexos. La importancia de la incorporación de una perspectiva de género radica precisamente en conferir a los derechos “una interpretación más amplia o de luchar para que la comunidad internacional acepte, en cualquier momento, derechos adicionales” (Facio, 2003, pág. 16), sin perjuicio de aquellos derechos fundamentales ya jurídicamente reconocidos.

La perspectiva de género es el punto de partida de todo el análisis realizado por la Corte Interamericana, permitiéndole dotar y enriquecer de contenido los estándares que utiliza en sus resoluciones, reinterpretando derechos y principios a la luz del carácter evolutivo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH). Este es un

“instrumento analítico útil para determinar situaciones de discriminación de las mujeres” (Miranda-Novoa, 2012, pág. 347). Así, asumida dicha perspectiva como una directriz obligatoria en la resolución de casos que impliquen violencia contra la mujer, se cumple con la obligación de los Estados de respetar, promover y garantizar los principios de igualdad y no discriminación. Esto no es baladí siempre que su repercusión incide particularmente en los resultados obtenidos y las exigencias de la forma de realización de la investigación, la apreciación de la prueba, las sanciones y la reparación del daño a las víctimas y sus familias.

El caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú de 2006 es el primero dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana en que se realiza una interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos a la luz de la Convención Belém do Pará. Este razonamiento “da un comienzo a la inclusión de un enfoque de género en las disertaciones del Tribunal Interamericano” (Bustamante & Vásquez, 2011, pág. 30). Se reconoce en ella la importante utilidad de los instrumentos normativos de orden internacional como forma de alcanzar la igualdad sustantiva, reivindicando la Convención Belém do Pará como instrumento que ayuda a interpretar el *corpus iuris* interamericano luego de haber sido aplicada por la Corte en este caso por vez primera (2006, pág. 2, párr. 5, 3 y 11). Se concluye que una interpretación sistemática de derechos implica siempre una red de protección mayor a las víctimas respecto a aquella que resulta de la atención de normas de manera aislada.

En el caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala del año 2017, la Corte Interamericana de Derechos Humanos advierte nuevamente la necesidad de realizar una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales en virtud del principio de igualdad y no discriminación. Establece que dicho principio “ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico” (pág.41, párr.150).

En el caso López Soto y otros Vs. Venezuela de 2018, la Corte Interamericana destaca todavía con mayor énfasis la importancia de una interpretación evolutiva respecto de los instrumentos jurídicos internacionales. Llama, en primer lugar, la atención al referido Estado por no haber adecuado la legislación interna y la aplicación práctica de los tratados internacionales vigentes y ratificados para hacer frente a crudos casos de violencia contra la mujer. Subraya que el rol de su interpretación sistemática logra como efecto útil dotar de dinamismo las conductas de violencia contra la mujer y cumplir con el espíritu de la

Convención Belém do Pará, logrando reconocer responsabilidad a los Estados por actos de torturas perpetrados por particulares. La interpretación evolutiva garantiza que distintos tipos penales reprochables que vulneren derechos fundamentales sean subsumidos dentro de instrumentos jurídicos existentes al tiempo de perpetración de los mismos y sean sancionados a la luz de las condiciones actuales, evitando la impunidad por obsolescencia de normas. De esta forma, se cumple con el mandato contenido en el artículo 29 de la Convención Americana que establece las líneas y límites en la interpretación de las disposiciones, siendo la perspectiva de género piedra angular en esta reinterpretación y actualización constante de las obligaciones que deben ser cumplidas por los Estados partes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

1.2.2) Prohibición de utilización de estereotipos de género

La utilización de estereotipos implica siempre una expresión de discriminación y responden a un fenómeno estructural y sistemático, escapan de las relaciones interpersonales, alcanzando todo el aparato estatal y sus instituciones, incluido el poder judicial. Es así como gran parte de la negligencia de los Estados y el alcance de responsabilidad que quepa en ello encuentran sus cimientos en dichos estereotipos. La Corte Interamericana ha definido dichos estereotipos en numerosas ocasiones en conocimiento de asuntos sobre violencia contra la mujer, siempre calificándolos de sesgos y prejuicios y como una “preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente” (Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México, 2009, pág. 102, párr 401), radicando su origen en prácticas socialmente dominantes y relegando a la mujer a una posición de subordinación. Considera que son estos mismos estereotipos perjudiciales los que llevan a y significan discriminación. Asimismo, señala que la existencia misma de tolerancia a esta estructura es la que entrega a la sociedad el mensaje de que la violencia contra la mujer es permitida o, al menos, entendida como un asunto propio de la esfera privada de las personas respecto de la cual no es necesario intervenir.

Esta tolerancia a la violencia contra las mujeres ayuda a que sea, de cierta forma, aceptada socialmente y catalogada como un problema irremediable, natural y presente a lo largo de la historia, formando parte de lo que Galtung (1990) llama violencia cultural². Esta tolerancia

² Establece que este tipo de violencia debe entenderse referida a aspectos de la cultura, la esfera simbólica de la existencia, ilustrada por la religión, la ideología, el lenguaje, el arte, las ciencias empíricas y las ciencias

finalmente se traduce en una restricción en el acceso a la justicia que “reproduce la violencia que se busca atacar” (Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México, 2009, pág. 102, párr. 400).

En el caso de las reclusas del Penal Miguel Castro Castro de 2006, el más antiguo de los estudiados en este trabajo, la Corte Interamericana ya era consciente de que los estereotipos de género eran comportamientos que estaban arraigados en la estructura misma de la sociedad peruana. Particularmente, se pudo apreciar con claridad que la condición de ser mujeres privadas de libertad implicó para ellas un doble castigo, toda vez que los gendarmes utilizaron estereotipos de género como justificación para ejercer contra ellas actos de violencia. Se consideró por los gendarmes que las internas, además de transgredir las normas sociales, también transgredieron la obligación del rol propio de mujer, “de lo femenino”. De ese modo, el fundamento del ejercicio de violencia obedeció a una razón que descansó únicamente en la estructura social sexuada peruana y la forma en que ésta distribuía los roles entre sexos (Feria-Tinta, 2007, pág. 33). El uso de tales estereotipos quedó plasmado en los alegatos de la interviniente común, quien denunció el actuar de los funcionarios, haciéndolo manifiesto mediante el enlistado de algunas prácticas vejatorias ejercidas que aquí se indican:

“El ofrecimiento de un sistema de ‘premios’ a aquella que ‘abandonara’ su libertad de pensamiento a cambio de ‘devolverse’ su feminidad dándoles acceso a enseres tales como peine, lápiz labial, etc., y al ser reintegrada en su rol de ‘buena madre’ (las que aceptaban sumisión volvían a ver a sus hijos) demuestran los aspectos de género integrales a las torturas infligidas y el daño específico en la mujer *vis a vis* los hombres” (Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006, pág. 96).

En 2009, la Corte volvió a conocer, a partir del caso Campo Algodonero, cómo los estereotipos de género resultan perjudiciales para la etapa investigativa de un proceso, así como para la evolución del mismo y el acceso efectivo a la justicia de las mujeres víctimas y sus familias. Las autoridades mexicanas, ante la puesta en conocimiento de las familias sobre

formales (la lógica, las matemáticas). Postula que son aquellas las que pueden ser usadas para justificar o legitimar una posterior violencia directa o estructural (Galtung, 1990, pág. 291).

el desaparecimiento, de las tres jóvenes percibieron la desaparición misma como algo no relevante. Cuando las familias buscaron denunciar, se les comunicó que las chicas extraviadas, probablemente, “andaban con el novio” o “andaban de voladas” (2009, pág. 57, párr. 197), justificando su desaparición en la forma de vestir o su conducta, en el trabajo que tenían o si iban solas o acompañadas, entre otras factores, determinando, de facto, “la responsabilidad o no de la víctima, de acuerdo al rol social que a juicio del investigador tenía en la sociedad” (2009, pág. 57, párr. 202). Mismos sesgos fueron plasmados en los informes de investigación de autos explícitamente, constatando “su vida sexual y nocturna (...) creencias religiosas, así como la falta de preocupación o vigilancia por parte de su familia” (2014, pág. 75, párr. 212).

El caso Velázquez Paiz y otros vs. Guatemala de 2015 coincide con el caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala de 2014 en las actitudes asumidas negligentes de los investigadores. La joven desapareció de madrugada luego de haber asistido a una fiesta, hechos que, dentro de muchos otros, hizo que el aparato estatal en su conjunto mirara la causa con discriminación y estereotipos machistas. Aquello se tradujo en una paupérrima investigación y posterior proceso, prejuzgando a la víctima por su vestimenta y condición, viéndole como una persona no digna de recibir justicia. Se trasladó, entonces, nuevamente la responsabilidad del victimario a la joven asesinada como culpable de su propia muerte. La perito del caso así dio cuenta, declarando que se le culpabilizó “por ser joven, por haberse encontrado su cuerpo en una zona de pocos recursos, por la forma de vestir y por llevar un aro en el ombligo” (2015, pág. 69, párr.181), tildándosele de una “cualquiera”. Si se caracteriza a las mujeres por sus vestimentas y otros tipos de criterios superficiales e improcedentes para la resolución de un caso, ciertamente se les impone restricciones a su “libertad de movimiento, expresión y asociación- al provocarles temor por su seguridad e incertidumbre sobre si las autoridades las protegerán adecuadamente” (pág. 69, párr.181). El prejuicio de los agentes estatales fue tal que cuando en el lugar del suceso se encontró un sobre curioso y roto, no se perició ni se preservó adecuadamente, ya que pensaron que se trataba de un preservativo usado, cuando en realidad terminó siendo tan solo un sobre de sopa.

La Corte Interamericana es clara y enfática en señalar que los distintos estereotipos de género son siempre “incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos y

se deben tomar medidas para erradicarlos donde se presenten” (Caso Velázquez Paiz y otros vs. Guatemala, 2015, pág. 69, párr.181). Además, indica que el solo concepto de crimen pasional es ya un estereotipo en sí mismo y una manifestación de violencia por ser discriminatorio y una falta de respeto a los derechos de dignidad de la víctima y sus familias, por conllevar una victimización secundaria y, lo más grave de todo, por justificar de alguna manera las agresiones que sufren las víctimas a manos de sus agresores. En el caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala de 2017, dicha magistratura reiteró las consecuencias negativas de calificar un crimen como pasional, de no cumplir con la obligación de extender el juicio por un plazo razonable en que éste se extendió. La única hipótesis que se tuvo a la vista fue producto de conclusiones equivocadas y derivó en una línea investigativa deficiente y paupérrimamente fundamentada. Se reitera que los estereotipos de género permean el proceso completo, incluso desde el momento inicial de la denuncia, y que son totalmente contrarios al derecho internacional de los derechos humanos.

En el caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala de 2017, la Corte Interamericana una vez más insistió tajantemente en el perjuicio que implica para la víctima y sus familiares la adopción de estereotipos de género negativos en la conducción del proceso. El Estado de Guatemala calificó de pasional el crimen sufrido por la víctima, apuntó a razones personales y a su vida amorosa para darle partida a la línea investigativa. Entre algunas de las referencias tenidas a la vista sobre la víctima fueron que ““sostenía relaciones amorosas con sus amantes” y que ésta era ““insaciable sexualmente”” (pág.45, párr.161). Concluyó la Corte reiterando que los “estereotipos de género son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos y se deben tomar medidas para erradicarlos donde se presenten” (pág.49, párr.171) y determinó como reparación que Guatemala debía “en un plazo razonable, conducir eficazmente la investigación, libre de estereotipos negativos de género, (...) identificar, procesar y, en su caso, sancionar a los responsables de la desaparición de Mayra Gutiérrez” (2017, pág.59, párr.206).

En el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018, la Corte Interamericana reconoció que el nivel de violencia sufrida por las detenidas, y aún cuando respecto de detenidos hombres también hubo un uso excesivo de la fuerza policial, fue particularmente lesivo en razón del género y los estereotipos a ellas asociados. Advirtió que

fueron víctimas de una violencia perpetrada de manera particular, “con connotaciones y naturaleza claramente sexual y enfocado en partes íntimas de sus cuerpos, cargada de estereotipos en cuanto a sus roles sexuales, en el hogar y en la sociedad” (2018, pág.80, párr.211). Al igual que en el caso del penal Miguel Castro Castro de 2006, a las mujeres detenidas se les sancionó más duramente porque la manifestación en una protesta sale de lo contemplado como “lo femenino”, desafía a la autoridad policial y también al lugar de subordinación que se supone les cabe dentro de una estructura social sexuada. A modo de ejemplo, a la detenida Jiménez Osorio se le insistió por parte de un agente policial que las consecuencias de su detención y posteriores vejaciones sufridas se debían a esta disociación entre su comportamiento y lo que la sociedad exigía de ella. La trató de puta, le dijo que se encontraba en esa situación “por no estar en [su] casa lavando trastes” y que “debería[n] estar en la casa cocinando en lugar de andar ahí, que no pensa[ban] en [sus] familias o en [sus] hijos” (2018, pág.81, párr.214). A la víctima Hernández Martínez, que al momento de su detención menstruaba, fue agredida verbalmente por los policías, quienes con violencia se refirieron a ella y llamar la atención de otros diciendo: “miren, esta perra está sangrando, vamos a ensuciarla un poquito más” (2018, pág.81, párr.214). Las once detenidas sufrieron violencia psicológica y verbal por no encajar en las pre-concepciones de características que les correspondía de acuerdo a un modelo patriarcal de distribución de roles.

Así, respecto del principio de igualdad y no discriminación, la Corte señala que debe siempre estarse a la evolución el Derecho Internacional, que ha hecho a este principio parte del *Ius Cogens* y que es fundamental porque “Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico” (Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala, pág.41, párr.150). De no luchar contra los estereotipos de género en cuanto manifestación, quizás, manifestación más clara de esta discriminación, la investigación siempre se verá comprometida y así también la recolección y valoración de la prueba, lo que alimenta un clima de impunidad y una sensación de tolerancia ante crímenes de odio por la misma sociedad. De esta forma, la Corte señala que “cuando el Estado no desarrolla acciones concretas para erradicarlos, los refuerza e institucionaliza, lo cual genera y reproduce violencia contra la mujer” (Caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala, pág.50, párr.173).

1.3) Dignidad humana como conceptualización de un universo femenino

La Corte Interamericana logra desarrollar el estándar de dignidad humana desde la conceptualización de un universo femenino, a partir de una reinterpretación desde una perspectiva de género y valiéndose de los principios de igualdad y no discriminación sustantivos.

Esto fue posible en el Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú de 2006 porque se analizó detalladamente el tipo de insultos que recibieron las reclusas y la negativa de los agentes policiales en proporcionarles artefactos necesarios en razón de su condición biológica de mujeres y correspondiente atención ginecológica (tanto en relación con la menstruación como con el derecho de maternidad). La dignidad humana dejaba de ser entendida como un concepto neutro y comenzaba a atender a necesidades propias de cada uno de los géneros, cuyo cumplimiento resultaba imperativo para alcanzar dicha dignidad y que podían no ser los mismos para hombres como para mujeres, aun cuando compartían, lógicamente, un importante tronco común.

Para Mónica Fiera-Tinta, litigante del caso y representante de la mayoría de las víctimas ante el Sistema Interamericano, tal reconocimiento de dignidad como conceptualización desde un “universo femenino” es significativo, ya sea desde el punto de vista “del reconocimiento del derecho actual” como desde la real importancia y seriedad que envuelve el fenómeno de violencia contra la mujer (Feria-Tinta, 2007, pág. 34).

Los principios de igualdad y no discriminación se convierten en importantes herramientas dinámicas y poseedoras de un fuerte motor de transformación, desafiando la interpretación que se hace de los mismos, hasta entonces arraigado, sobre la dimensión del género del derecho y el derecho en el género. Como se analizó en apartados anteriores, la reinterpretación de los instrumentos y principios es de suma relevancia, en primer lugar porque forman parte del *corpus iuris* interamericano, y porque la misma reinterpretación de ellos combate la dimensión que legitima y perpetúa los modos de organización social dominantes. Esta lucha se da frente al histórico carácter sexuado del derecho y los derechos que, en conjunto con el abandono de la ficción de neutralidad e imparcialidad de aquél,

favorece la promoción de la reivindicación de los derechos de las mujeres (Pitch, 2010, págs. 440-441).

Así las cosas, a lo largo de los considerandos del fallo Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, se advierte la búsqueda de la igualdad desde la diferencia de los sexos. El juez García, en el voto razonado, señala que la línea de interpretación utilizada es a todas luces necesaria en cuanto constituye una forma real de respuesta y compensación a la condición de vulnerabilidad en que pueda encontrarse una persona. Asimismo, justifica la adopción de un trato diferenciado para alcanzar un disfrute efectivo de los derechos y garantías propias del ser humano.

1.4) Vulnerabilidad

1.4.1) Concepto de vulnerabilidad y consecuente exigencia de obligaciones estatales reforzadas

La vulnerabilidad es un concepto que se ha ido desarrollando al alero del principio de igualdad y no discriminación. Supone la existencia de personas o grupos de personas que no están en igualdad de condiciones respecto a otros por variadas razones y que, por lo mismo, deben ser sujetos especiales de protección por los Estados a los que pertenecen. Este concepto ha ido permeando las resoluciones de la Corte Interamericana, constituyéndose con el tiempo en un estándar a la hora de resolver controversias. Rosmerín Estupiñán-Silva (2014) realiza un estudio sobre la forma en que este estándar es usado por la Corte, que se revisará brevemente para poder comprender qué significa vulnerabilidad y su contenido, identificando tres elementos base para la construcción de lo que llama “test de vulnerabilidad”: (1) las causas subyacentes, (2) las circunstancias (exposición) y (3) las características (sensibilidad).

En primer lugar, dentro de las causas subyacentes identifica la desigualdad ante la ley (*de jure*) y la desigualdad estructural (*de facto*).

En segundo lugar, las circunstancias o exposición a presiones variables implica que la vulnerabilidad debe estar limitada por una *progresión* medida por *grados de exposición* y por las *causas subyacentes*, que encuentran origen en *acciones* u *omisiones*. La omisión se

manifiesta principalmente en la ausencia institucional de medidas de protección hacia los grupos vulnerables. Estas medidas de protección pueden tomar forma de políticas públicas. La acción, por otro lado, corresponde a las fuerzas internas que se dan dentro de un determinado sistema, como lo son los grandes proyectos de desarrollo, la industrialización y urbanización.

Por último, las características de sensibilidad a la amenaza del sujeto identificado como vulnerable dependen de la *posición* que éste guarde al interior del Estado al que se le acusa de transgredir sus obligaciones ante la Corte Interamericana. La *sensibilidad*, a su vez, se traduce en la fragilidad que pueda experimentar el sujeto, pudiendo ser tanto *física* como *social*. La fragilidad física corresponde a las características que no pueden modificarse, como es la condición de niño, niña, adolescente, mujer o discapacitado, entre otros, y que deja a las víctimas en una posición cierta de debilidad. Así, son identificadas también como fragilidades físicas por la Corte Interamericana ser parte o representarse con alguna identidad étnica y cultural minoritaria respecto a la del resto de la población. Por otro lado, la fragilidad social corresponde al “conjunto de características económicas, jurídicas, políticas, etc., de un individuo o grupo de individuos que lo ponen en situación de desventaja en un momento dado” (Estupiñán-Silva, 2014, pág. 211). En concreto, aquel conjunto se relaciona directamente con la adopción de políticas públicas al considerarlas medios para revertir esta desigualdad.

Asimismo, el reconocimiento de esta vulnerabilidad lleva aparejada “como consecuencia práctica el reconocimiento de deberes reforzados de debida diligencia para el Estado, así como deberes adicionales de protección” (Martínez & Vega, 2013, pág. 46).

El reconocimiento de obligaciones reforzadas y la consecuente adopción de medidas positivas para asegurar su cumplimiento, encuentran fundamento en el contexto en el que se desarrollan los hechos, revisado en los apartados anteriores, siendo respecto de las mujeres uno de discriminación por la existencia de una violencia social estructural fuertemente arraigada.

La discriminación puede ser múltiple y según los distintos factores que puedan confluír se deberán adoptar más o menos medidas, analizar la especificidad necesaria que requieran para ser efectivas e incluso pueden traducirse en la realización de acciones de

seguimiento para verificar su eficacia (Martínez & Vega, 2013, pág. 360) y cumplir de manera satisfactoria estas obligaciones más estrictas.

El estándar de vulnerabilidad respecto de las mujeres se desarrolla en el caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú de 2006, y vincula a los más variados motivos, identificando, al menos, dos ramas principales; la biología y los arraigados elementos culturales. La vulnerabilidad así entendida y la reinterpretación de la Convención Americana a partir de las obligaciones específicas contempladas en la Convención Belem do Pará, permitieron que la Corte Interamericana lograra hacer al Estado peruano responsable internacionalmente y de manera agravada por los derechos humanos cruelmente vulnerados de las internas.

En el ya comentado caso Campo Algodonero de 2009, la condición de vulnerabilidad de la víctima resultó también trascendental a la hora de evaluar la responsabilidad del Estado mexicano, repercutiendo directamente en el contenido de los deberes de protección, prevención y garantía. El mismo concepto es utilizado en los casos Rosendo Cantú y otra Vs. México, Fernández Ortega y otros Vs. México, ambos de 2010, y Veliz Franco y otros Vs. Guatemala de 2014.

Antes de analizar la manera en que se manifiesta la vulnerabilidad en uno y otro caso estudiado, es necesario hacer una breve acotación sobre qué es y qué implica la interseccionalidad o discriminación múltiple.

1.4.2) Interseccionalidad

El estándar de vulnerabilidad debe interpretarse siempre a partir de la interseccionalidad de factores que confluyen en cada caso. Comprender la violencia de género como un fenómeno -casi en la mayoría de los casos- multidimensional, implica también llegar a resoluciones judiciales más justas y comprometer efectivamente el actuar estatal de manera reforzada ante eventuales vulneraciones.

En el caso Campo Algodonero (2009), se analizó la situación particular de las tres jóvenes desaparecidas y violentadas, concurriendo respecto de cada una el hecho de ser simultáneamente mujer, de escasos recursos y menor de edad dos de ellas. A grandes rasgos,

esta discriminación interseccional supone que el “colectivo de mujeres **no es un grupo homogéneo**” y, por ende, es menester considerar las distintas situaciones que vivencia cada víctima y, solo a partir de la reconstrucción de dichas vivencias, se podría lograr evidenciar que se siguen impactos diferenciados según sectores determinados (Clérico & Novelli, 2014, pág. 38). Esta es la razón que da fundamento a la exigibilidad más severa de respetar, promover y garantizar derechos y obligaciones a los Estados frente a individuos que se encuentren en mayor condición de vulnerabilidad que otros, respecto de quienes bastará que las obligaciones sean respetadas de manera genérica. Es necesario advertir que dicha interacción de factores “no supone una suma o acumulación de discriminaciones, sino que analiza cómo distintas situaciones de discriminación crean en la persona una discriminación propia (...) (Baeza Leiva, 2015, pág. 11)”, ni que se puedan sacar o poner, dado que responden a estratos de exclusión o privilegio por el mismo hecho de que no se experimentan las discriminaciones sesgadamente (Jubany & Lázaro, 2017, pág. 209 y 210).

1.4.3) Maternidad

La maternidad es reconocida por la Corte Interamericana a lo largo de su jurisprudencia como expresión de vulnerabilidad, pero también como un proceso biológico propio de la mujer que merece respeto en cuanto reconocimiento de su propia identidad y, por tanto, de su dignidad humana. En el caso Penal Miguel Castro Castro (2006), la maternidad se entiende como una función social y su comprensión debe darse considerando la vida desde una dimensión integral. A juicio de la Corte Interamericana, ésta constituye un proyecto de vida y una vivencia particular, excediendo la mera gestación, nacimiento o lactancia, y debe estar “cercada de cuidados y respeto y reconocimiento a lo largo de toda la vida y en el pos-vida” (Voto razonado juez Cançado Trindade en caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006, pág. 18, párr. 60). Señala que la violencia durante la vida puede comprender también una “etapa pre-natal”, una durante la vida y otra fase “post-vida”.

La fase pre-natal se desarrolla a partir del caso de tres mujeres que se encontraban en notorio estado de embarazo (5, 7 y 8 meses de embarazo) al interior del penal durante el despliegue del operativo y, también, respecto de quienes no recibieron atención médica oportuna en virtud de tal condición. A su respecto, se les reconoce un sufrimiento psicológico

adicional por la angustia y desesperación que sintieron por el futuro de sus hijos, además del miedo respecto a su propia integridad.

La fase de violencia durante la vida es relacionada con la incerteza y terror sufridos por las madres de reclusos y reclusas al momento de los ataques, quienes ignoraban el estado en que se encontraban. Por último, se reconoció que las mujeres sobrevivientes a los ataques del “Operativo Mudanza 1” sufrieron una maternidad postergada dado a la constante lucha contra la verdad y la justicia, que señala corresponde también a una falta en los cuidados, respeto y reconocimientos que merece el fenómeno de maternidad en general. La fase de violencia post-vida fue caracterizada por la búsqueda desesperada de los familiares de los internos e internas de sus cuerpos en la morgue, recibiendo sus familias una actitud de indiferencia por parte de las autoridades del Estado peruano.

La Corte Interamericana, además, dio suma relevancia al hecho de que el mismo día en que las madres de las víctimas intentaban realizar la exasperada indagación de los cadáveres de sus hijos e hijas, haya también coincidido con el del día de la madre. A su entender, sería una conexión que daría lugar a una victimización secundaria futura en la misma fecha todos los años venideros, y provocaría un extremo sufrimiento tanto a las madres como al resto de los miembros de sus familias. Esta situación, añade la Corte, era perfectamente evitable por los responsables de los actos y totalmente contraria a la concepción de maternidad como vivencia y proyecto. A partir de testimonios aportados a la causa, se evidenció que la puesta en marcha del operativo en esa fecha en particular fue un componente especial de sufrimiento dentro del escenario ya teñido de desespero, agobio y horror.

Este tipo de violencia³ responde a “una forma grave y reprochable de la violencia contra la mujer” (Clerico & Novelli, 2014, pág. 36), toda vez que los castigos infligidos encuentran fundamento en razones de género. La Corte Interamericana enfatiza que la maternidad no sólo es expresión de condición de vulnerabilidad, sino también parte del libre desarrollo de la personalidad de la mujer a partir de la concepción que se tiene sobre el propio cuerpo.

³ La violencia y su relación con la maternidad fue reconocida en el mismo sentido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en caso Gelman Vs. Uruguay (2011).

1.4.4) Mujeres indígenas

Para conocer el análisis de vulnerabilidad que realiza la Corte Interamericana, resultan relevantes los casos Fernández Ortega y Rosendo Cantú (2010) porque contemplan íntegramente la interseccionalidad de factores confluente, en ambos casos, de ser las víctimas mujeres de identidad indígena y al mismo tiempo víctimas de violencia sexual. Sólo haciendo este análisis es posible establecer el grado de cumplimiento de la obligación de los Estados de respetar los derechos de todo individuo sin discriminación.

En el caso Fernández Ortega (2010), la transgresión a dichos derechos, desde un inicio, estuvo marcada por la violenta actitud asumida por los agentes militares contra la víctima. En razón de su condición de mujer e indígena, la señora Fernández recibió de ellos un trato arbitrario; como indígena, por un lado, fue vista como el “enemigo” y como mujer, por otro, a manera de objeto susceptible de ser violado (Caso Fernández Ortega y otros Vs. México, 2010, pág. 78, párr. 215). Cuestión similar sucedió en el caso Rosendo Cantú (2010), constando dentro del expediente la declaración de la víctima que, al momento de realizar la denuncia e inculpar a los militares de las vejaciones sufridas por ella, los mismos funcionarios cuestionaron su relato con preguntas del tipo “¿cómo que eso te dijeron si no sabes hablar español, y cómo sabes que fueron militares los que te abusaron?” (Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, 2010, pág. 42).

Respecto a la interseccionalidad, se ha postulado que no sólo se debe tener en cuenta dentro de esta confluencia de factores características, por así decirlo, “comunes”, como causas que pueden dar lugar a discriminación (raza, género y clase), sino también otras formas que pueden expresarse como “militarización de las comunidades indígenas, la exclusión social, la colonización y las políticas públicas fallidas dirigidas a esta población (Aparicio & Melo, 2017, pág. 305)” y que, en efecto, son formas de discriminación y visibilizadas en los casos Rosendo Cantú y Fernández Ortega.

En concreto, la discriminación sufrida por las víctimas se manifestó en problemas por no hablar español, sino su lengua indígena me'phaa, y en la falta de intérpretes para poder acercarse a las víctimas a un efectivo acceso a la justicia. Esta situación no fue contemplada por el aparato gubernamental mexicano, aun cuando un eventual escenario en que al menos una de las partes perteneciera a alguna población indígena era absolutamente factible y predecible, dada la alta y manifiesta tasa de población indígena del Estado de Guerrero. El

Estado mexicano debió adoptar medidas de acción positivas para el efectivo resguardo de derechos de la población indígena al ser de público conocimiento el porcentaje de habitantes del estado que pertenecían a ella. Una buena comunicación entre el aparato estatal y la víctima habría logrado una óptima retroalimentación entre ambos, alcanzando beneficiosos efectos a nivel de acceso a la justicia sin discriminación. La falta de intérprete desde el momento de las denuncias puso en una posición de suma dificultad a las víctimas, así como otras barreras que encontraron en el acceso a la salud para constatar lesiones luego de la comisión de los delitos. Ambas víctimas vivían aisladas en comparación a una persona no indígena y, por ello, les fue particularmente difícil acceder a su derecho a la salud. Estos eventos dan cuenta de la posición de vulnerabilidad en que se hallaban tanto la señora Ortega como la señora Cantú y sus familias, de modo que el Estado no debía sino asumir sus obligaciones de manera reforzada para con ellas y su bienestar.

1.4.5) Niñas y adolescentes

La Corte Interamericana enfatiza fehacientemente a lo largo de su jurisprudencia que a partir de la condición de vulnerabilidad de las niñas y adolescentes debe necesariamente seguirse efectos prácticos en las expectativas requeridas de los Estados sobre garantía, promoción y protección de derechos de niños, niñas y adolescentes. De esta manera, el actuar del Estado debe ser, respecto de todas sus obligaciones, reforzado en función del artículo 19 de la Convención Americana y del *corpus iuris* internacional (Clerico & Novelli, 2014, pág. 38), debiendo observarse siempre en casos de violencia de género el principio de interés superior de la niña y adolescente. Los otros derechos de la Convención Americana de Derechos Humanos deben imperiosamente ser interpretados también a la luz de este estándar.

La Corte Interamericana en el caso Campo Algodonero (2009), dio cuenta de la realidad diferenciada que viven las niñas basándose en un informe realizado por un experto independiente de las Naciones Unidas sobre violencia contra los niños, cuyos resultados revelaron la existencia de problemáticas específicas que afectan a niñas sobre los niños en razón de su sexo. El experto en su investigación explica que, si bien el fenómeno de la violencia se presenta de manera transversal tanto en niños como en niñas, encontrándose ambos en una situación de vulnerabilidad respecto de otros grupos etarios, es efectivo que existen formas diferentes en que se manifiesta dependiendo del sexo. En este sentido,

manifiesta que “los chicos corren mayor riesgo de sufrir violencia física que las chicas, mientras que las chicas están más expuestas a sufrir violencia sexual, abandono y prostitución forzada” (Pinheiro, 2006, pág. 11).

Bajo este presupuesto de vulnerabilidad en razón de la edad y el sexo de las víctimas, la Corte Interamericana comenzó analizando el reconocimiento que debiese existir por parte de la familia, la sociedad y el Estado de los derechos especiales para con niños, niñas y adolescentes, contemplando para tal efecto también la Convención Americana, hasta lograr enlazarlo con la obligación de adopción de medidas positivas necesarias que debió haber observado y llevado a cabo el Estado mexicano.

Mediante la especial consideración de las niñas desaparecidas en Ciudad de Juárez como individuos aún en desarrollo y también como parte del grupo vulnerable *mujeres*, confluyendo dos marcadores de discriminación, pudieron haber garantizado sus derechos.

El Estado mexicano estaba obligado a desplegar todos sus esfuerzos en localizar el paradero de las niñas desaparecidas inmediatamente luego de reportada su ausencia por los familiares. Se consideró la exigencia en la adopción de tales medidas porque el Estado estaba en pleno conocimiento del contexto específico en que se dieron las desapariciones (Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México, 2009, págs. 103 y 104, párr. 408, 409 y 410).

En el caso Rosendo Cantú (2010), la Corte Interamericana acusó al Estado mexicano de violar el artículo 19 de la Convención en relación al artículo 1.1 de la misma por no otorgar este derecho de protección especial a la víctima, de 17 años al momento de perpetrados los hechos. El mencionado deber de protección habría debido abarcar el “suministrar la información e implementar los procedimientos adecuados adaptándolos a sus necesidades particulares, garantizando que cuenten con asistencia letrada y de otra índole en todo momento, de acuerdo a sus necesidades” (Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, 2010, págs. 74, párr. 201).

Por otra parte, se analiza “la vulnerabilidad consustancial de la niñez” (Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014, pág. 51, párr.134), siguiendo la línea jurisprudencial de la Corte⁴

. La comprensión de esta vulnerabilidad se da en la propia individualidad del niño, quien debido a su fragilidad física y de inmadurez, o personal y jurídica, respectivamente, se ve privado de los medios de defensa de sus derechos (Estupiñán-Silva, 2014, pág. 216).

El refuerzo que hace la Corte de los derechos de los NNA en virtud de su condición de vulnerabilidad, va en orden con las distintas observaciones generales que ha hecho el Comité de Derechos del Niño al respecto. Este organismo entiende como interés superior “en sí mismo una norma de procedimiento” (Comité de Derechos del Niño, 2013, pág. 19, párr.85) y que la interpretación del artículo 19 de la Convención debe ser hecha desde un enfoque integral, robusteciendo los recursos de todos los sistemas sociales del cual el NNA es parte, incluida la comunidad y las instituciones (Comité de Derechos del Niño, 2011, pág. 25, párr.59).

En el caso Veliz Franco (2014), por haber tenido la víctima recién 15 años al momento de acaecidos los hechos, no fue suficiente considerar sólo el género para la resolución del asunto, puesto que su edad ya era un factor de discriminación en sí mismo y requería analizarse en conjunto a la condición de mujer de la víctima.

En el caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua de 2018, que trata sobre una niña víctima de violaciones sexuales que fueron descubiertas luego de un examen casual a raíz de una consulta médica, la Corte Interamericana reiteró la importancia de atender a la condición de persona en desarrollo de niñas y adolescentes para situarlas dentro de las primeras diligencias de la investigación, la prioridad que en virtud de ello demandaba la causa y el deber de debida diligencia reforzada necesario a observar a lo largo de todo el proceso. Esta magistratura condenó internacionalmente al Estado nicaragüense por no brindar el fundamental acompañamiento requerido a niñas y adolescentes, así como tampoco la atención integral necesaria, transgrediendo los derechos de las mismas durante la substanciación del proceso.

Se profundiza latamente, y si bien la Corte no le llama así específicamente, la relevancia del principio de la autonomía progresiva en casos donde se vean involucrados niñas, niños y adolescentes. A partir del mencionado principio es que los Estados deben hacer a los NNA

⁴ En el caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala (2009) la obligación del Estado se tradujo a “prestar especial atención a las necesidades y derechos de los niños” (pág. 55, párr. 184).

partícipes del proceso en que se vieran involucrados, atendiendo a la medida de lo que su desarrollo les permita. En particular, lo menciona a partir de la citación hecha a la niña víctima de abusos al despacho judicial para “declarar como si fuera una adulta”, además del hecho que “la entrevista no se llevó a cabo en un ambiente especialmente acondicionado para este fin y por una profesional específicamente capacitada para interrogar, interactuar y conducir un intercambio con la niña” (2018, pág. 57, párr. 183).

Prestar declaración para una niña, niño o adolescente en circunstancias vistas como amenazantes, realizar una entrevista en un ambiente inadecuado y bajo la guardia de un profesional no capacitado en las necesidades y características específicas de niños y niñas víctimas de este tipo de delitos, sólo puede traer como consecuencia la vulneración a sus derechos fundamentales y la contravención a lo que ha establecido la Corte Interamericana en su jurisprudencia como en lo contemplado por el *corpus iuris* interamericano. Una sala de audiencia puede no ser el mejor lugar para una niña, niño o adolescente por reconocerse como un lugar esencialmente adversarial, debiendo buscarse distintas alternativas para su efectiva participación. Siendo los procesos judiciales creados por adultos y para adultos, se hace necesario que éstos deban específicamente integrarse y adaptarse a las características propias de la niñez y la adolescencia. Si la justicia no se adapta a las necesidades de las niñas, niños y adolescentes implica, en sí mismo, una discriminación en el acceso a la misma solo en razón de la edad y la condición de ser persona en desarrollo, marcadores de discriminación que los posicionan en una evidente condición de vulnerabilidad⁵, siendo esto contrario al artículo 1.1 de la Convención Americana, sobre garantizar y respetar los derechos sin discriminación.

Por tanto, no hubo en absoluto una comunicación fructífera entre el poder judicial y la niña, ni menos explicaciones sobre qué significaba un proceso y de qué envergadura se trataba, cuáles eran los pasos a seguir o haber dado algún tipo de información clara para comprender, al menos a grandes rasgos, lo que estaba sucediendo, considerando su edad y desarrollo. Así, la Corte es enfática en señalar que la participación de los NNA debe ser primordial en la substanciación del proceso, al contrario de lo sucedido en autos, dado que la

⁵ En la legislación chilena se recogieron recientemente estas directrices en la reciente ley N°21.057 que regula entrevistas grabadas en video y, otras medidas de resguardo a menores de edad, víctimas de delitos sexuales. En su artículo 3 letra b), contempla la autonomía progresiva como principio que debe informar todo el procedimiento, señalando que “los niños, niñas y adolescentes son sujetos dotados de autonomía progresiva, por lo que en las etapas de denuncia, investigación y juzgamiento tendrán derecho a ser oídos y participar en los asuntos que les afecten, atendiendo a su edad y el grado de madurez que manifiesten”.

“participación de V.R.P. fue concebida únicamente en términos de *objeto de prueba* y **no como titular de derechos**, cuyas opiniones debían ser tomadas en cuenta” (2018, pág. 58, párr. 189).

En resumen, la Corte Interamericana dio aplicación concreta a los cuatro principios esenciales y base de la Convención sobre los Derechos del Niño; “el *principio de no discriminación*, el *principio del interés superior de la niña*, el *principio de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo*, y el *principio de respeto a la opinión de la niña en todo procedimiento que la afecte*, de modo que se garantice su participación, en lo que resulte pertinente para identificar las medidas especiales que son requeridas para dotar de efectividad a los derechos de niñas, niños y adolescentes cuando son víctimas de delitos de violencia sexual” (2018, págs. 43 y 44, párr. 155).

El caso Guzmán Albarracín Vs. Ecuador de 2020, trata de una niña víctima de acoso, hostigamiento sexual y acceso carnal por el vicerrector del establecimiento educativo al que pertenecía, desde los 14 a los 16 años, quien termina por suicidarse luego de sufrir un grave nivel de violencia sexual reiterada. En esta causa, la Corte Interamericana vinculó el artículo 19 de la Convención Americana sobre el derecho que tiene todo NNA a gozar una vida digna y la obligación que pesa sobre el Estado de prevenir situaciones que amenacen esta dignidad, con un derecho a la educación integral que contemple también el acceso a una educación sexual y reproductiva. Es así como amplió el concepto de violencia sexual fuera de sólo aquella física para incorporar cualquier otro acto sexual que sea análogamente lesivo y que generando daño y/o sufrimiento en la persona de la víctima.

La importancia de este caso dentro de la jurisprudencia interamericana es buscar que la protección de niños, niñas y adolescentes, en cuanto sujetos que se encuentran en especial situación de vulnerabilidad y bajo riesgo real de verse inmersos en situaciones de abuso de poder y confianza, se extienda específicamente a los centros educativos que es donde pasan la gran parte del tiempo. Asimismo, hace exigente del Estado la vigilancia y monitoreo en las instituciones educativas ante posibles casos de violencia sexual, mandato importante considerando que Ecuador durante todo el proceso judicial no consideró la situación de vulnerabilidad en que se encontraba la niña, como ser víctima de la persona con el más alto cargo jerárquico de la institución, y por haberse valido de un marco jurídico discriminatorio. Ordenó que, en virtud de la discriminación interseccional que sufren los NNA en cuanto a su

edad, y las niñas y adolescentes, además, en cuanto a su género, el Estado desarrollase mecanismos simples, accesibles y seguros para denunciar este tipo de vejámenes, los que permitirían posteriormente ayudar en la investigación y sanción a los responsables.

La libertad en el ámbito sexual debió haber sido resguardada por el Estado y por la institución educativa a la que asistía la víctima, habiendo debido contemplar dentro de la educación brindada a sus alumnos aquella relativa al significado y manejo de esa libertad. La forma de ejercerla, así como la de derechos sexuales y reproductivos debieron haber sido parte del programa educativo impartido, toda vez que los Estados se han comprometido internacionalmente a garantizar un derecho a la educación integral, comprendiendo esta integralidad a la educación sexual para ser tal. La enseñanza de estos temas habrían podido ayudar a la víctima y a todo otro alumno o alumna que lo necesitara a entender la importancia y el significado del consentimiento y su relación con el derecho que tiene cada individuo sobre su propio cuerpo, teniendo en especial consideración la calidad de personas en desarrollo de los NNA, quienes conocen su libertad sexual de manera paulatina en virtud de la capacidad y madurez que van adquiriendo. Como correlativo, la Corte Interamericana refuerza el derecho de todo niño, niña y adolescente a vivir libre de violencia, haciendo énfasis en la violencia sexual y situándola dentro del ámbito educativo. Es enfática en recalcar que el acoso sexual y violación, entre otros, dentro de las instituciones educativas son una forma de violencia contra la mujer, según lo establecido en el artículo 2 letra b) de la Convención Belém do Pará.

Por último, la Corte Interamericana va aún más allá y se aleja de un enfoque restrictivo del derecho a la vida para enlazarlo con el resguardo a la integridad personal, el derecho a una educación sexual integral y a la libertad sobre los propios derechos sexuales, siempre tomando en consideración el criterio de vulnerabilidad a aplicar respecto de causas que involucren a un NNA. Ordena que el derecho a la vida del artículo 4 de la Convención Americana debe contemplar el acceso a condiciones que garanticen una existencia digna y no sólo un derecho a la vida que implique el vivir por vivir. Asimismo, dentro de las reparaciones contempladas en la sentencia, la Corte innovó en hacer parte a los niños, niñas y adolescentes de la formulación de políticas públicas de prevención ante eventuales violaciones de sus derechos fundamentales, con especial consideración en el derecho a su libertad sexual y reproductiva, todo en relación al principio de autonomía progresiva en su desarrollo. Se mandató capacitar al personal en el ámbito educativo sobre abordaje y

prevención de violencia sexual en niños, niñas y adolescentes, y establece que para aquello es posible solicitar ayuda en asesoría a distintos organismos internacionales, los que deberán entregarla oportunamente.

A lo largo de este apartado se analizó qué es y qué implica el criterio de vulnerabilidad en relación a los derechos humanos, y cómo es que distintas vivencias, “marcadores” o “factores” de discriminación, como les llama la doctrina, pueden desmejorar la posición en que se encuentra una persona determinada frente a un riesgo social determinado. La Corte Interamericana utiliza y respeta irrestrictamente este estándar en cada uno de los casos entregado a su conocimiento, siendo esencial analizar las obligaciones de los Estados para con individuos e individuos que se encuentren en su territorio y la única forma en que los derechos recogidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y otros instrumentos jurídicos internacionales sean garantizados. El principio de igualdad y no discriminación se supedita al análisis que surja de la aplicación del criterio de vulnerabilidad en las distintas medidas que adopten los Estados y sólo así se alcanzaría dicha igualdad en un plano material. El deber de adoptar decisiones de derecho interno por los Estados Partes a que se refiere el artículo 2 de la Convención, requiere ciertamente la observancia del grado de vulnerabilidad de los sujetos en favor de los cuales dichas medidas deben ser establecidas, debiendo éstas sanear la posición de riesgo en que se encuentren con fin de resguardar sus derechos fundamentales y libertades.

1.5) Obligación de garantía desde una perspectiva de género

La obligación de garantía de un Estado tiene estrecha relación con poder romper con el círculo de violencia contra la mujer, entendida ésta también como un patrón de conducta estructural y sistemático, y, para ello, se requiere indefectiblemente tanto de un cambio trascendental en el sistema de justicia y el acceso a ella, como en la investigación en que se basa el proceso y en el actuar de los operadores jurídicos en éste inmersos (Clerico & Novelli, 2014, págs. 59 y 60). Así, la Corte Interamericana a lo largo de su jurisprudencia ha señalado que la obligación de garantía que asume el Estado para con sus ciudadanos debe incluir una perspectiva de género para alcanzar una mayor especificidad respecto al nivel de protección de quienes se encuentran en una posición de desigualdad o

discriminación, como se señaló en el apartado precedente. Aquello incluye medidas de prevención para que las mujeres logren vivir una vida libre de violencia y, para ello, es necesario valerse de la aplicación de instrumentos internacionales específicos a modo de herramientas de cambio eficaz, como es la Convención Belém Do Pará (Voto razonado juez Ramón Cadena Rámila en caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, 2009, pág. 4).

Se identifican en dichas obligaciones estatales al menos tres elementos esenciales que se entrelazan y sirven de estándar a la Corte para establecer la responsabilidad del Estado; el derecho de acceso a la justicia, la debida diligencia y la conducción de una investigación *ex officio*. La primera y la última presuponen la existencia de la segunda; existe denegación de justicia cuando la diligencia con la que el Estado asume sus obligaciones no sea adecuada para el cumplimiento de sus deberes. Si son insuficientes los esfuerzos adoptados por el aparato estatal repercutirán y se reflejarán en el desempeño de una investigación precaria e irresponsable. Los criterios aquí esbozados se analizarán en los siguientes apartados.

1.5.1) Debida diligencia

El estándar de debida diligencia alcanza las obligaciones estatales de prevenir, investigar, sancionar, reparar y evitar la impunidad. Estas obligaciones se deben cumplir sin discriminación, pudiendo ésta presentarse de manera indirecta o directa, considerando tanto las situaciones de *iure* como de *facto*. La Corte en su jurisprudencia lo ha definido de la siguiente manera:

“El deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”. (Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, 1988, pág. 35, párr. 166)

Así las cosas, este estándar envuelve la forma en que se lleva todo el proceso y, por tanto, tiene repercusiones fundamentales en el acceso a la justicia y la calidad de la investigación. Dependiendo de la forma concreta en que se lleve un proceso y qué tanto se observe por los individuos que en éste participan el deber de debida diligencia, se podrá saber

en qué medida se han cumplido los deberes estatales para, finalmente, reconocer el grado de responsabilidad a los Estados por actos cometidos por particulares.

Los estudios dedicados a la violencia de género reconocen al criterio de debida diligencia un lugar clave en el objetivo de la erradicación de esta violencia, manifestando que “ha sido utilizado en forma generalizada para comprender qué significan -en la práctica- las obligaciones del Estado; y ha sido una herramienta útil para analizar la respuesta estatal en casos de violaciones a los derechos humanos” (Ceжил y Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2013, pág. 47).

En el caso Campo Algodonero (2009), la debida diligencia se transgredió incluso desde el momento de las denuncias hechas por los familiares y por la forma en que se llevó la investigación. La Corte Interamericana dictaminó, tomando en consideración el contexto de violencia sistemática en que estaba sumida Ciudad de Juárez, que un actuar diligente del Estado habría sido haber adoptado medidas razonables como la búsqueda exhaustiva de las jóvenes desde las primeras horas de constatada su desaparición, ya que existía una posibilidad cierta de que hubiesen estado aún con vida. Respecto de la forma en que se condujo la investigación, la Corte reconoció como responsable al Estado de México por las patentes y constantes irregularidades presentadas durante toda la extensión de dicha investigación, contraviniendo el estándar de debida diligencia y por la consecuente negligencia estatal aparejada. Estas irregularidades correspondieron, entre otras, a la inidónea preservación del lugar de hallazgo de los cuerpos, la contaminación de la escena del crimen por falta de adopción de medidas procedentes para evitarlo y el indebido manejo de evidencias ignorando la cadena de custodia.

La Corte Interamericana, en la parte resolutive de la sentencia de Campo Algodonero, entregó directrices específicas para poder conducir eficazmente los procesos. Estas se erigen como expresiones del estándar de debida diligencia e incluyeron la orden de remover cualquier obstáculo que pueda impedir la realización de una debida investigación, la necesidad de incluir en éstas una perspectiva de género y el deber del Estado de asegurarse que cuenta con los recursos materiales y humanos necesarios para realizar sus funciones satisfactoriamente. Por tanto, la observación de este criterio implica deberes de acción positiva (adopción de medidas) como expresión del ejercicio del poder público, permitiendo

el acceso efectivo a la justicia, y no tan solo la abstención de violar derechos, sobre todo en virtud del derecho a la vida y el de integridad personal en su cualidad de inderogables.

La Corte Interamericana en los casos Fernández Ortega y Rosendo Cantú, ambos de 2010, realiza una comparación entre las exigencias mínimas que debieron haber sido observadas por el Estado de México y cómo se llevó efectivamente el proceso. Lo examinó a partir del momento de la denuncia, dictaminando la Corte que la forma adoptada fue deficiente, estando dicha deficiencia estrechamente relacionada con el carácter de mujer indígena de la víctima en cuanto marcador de discriminación. En el caso Fernández Ortega y otros Vs. México, y a raíz de todos los problemas que se dieron con las tomas de muestras y la posterior pérdida de las pruebas ginecológicas, la Corte Interamericana determinó la imposibilidad del Estado de México de excusarse por no constarle la existencia del delito cuando debido a su propia negligencia no se cuenta con prueba que lo confirme. Así, determina que, a consecuencia de esta misma desidia, no se adoptó una actitud activa, como presentar prueba para controvertir las declaraciones de la víctima, reconociéndole responsabilidad.

Sumado a lo expuesto con anterioridad, en el caso Fernández Ortega fue la jurisdicción militar quien conoció del delito de violación sexual aun cuando este tipo era parte del derecho penal interno del Estado de México y, por tanto, no era asunto que debiese ventilarse en sede castrense por no guardar relación alguna con tal disciplina. Se incumplieron los deberes de garantía también desde este punto, ya que se imposibilitó a la víctima impugnar la competencia del tribunal. Situación similar ocurrió en el caso Rosendo Cantú, porque la investigación, que fue iniciada luego de sortear varios problemas que obstaculizaron a la víctima al acceso a la justicia como el que se le quiso negar la posibilidad de prestar denuncia por no encontrarse físicamente la funcionaria a cargo de delitos sexuales en el lugar donde se recibían y luego de hecha, le atendió un funcionario que no hablaba su lengua indígena, quien la derivó a la jurisdicción penal militar que decidió finalmente archivar la causa.

En el caso Velázquez Paiz y otros (2015), la Corte Interamericana enfatizó en el deber de debida diligencia como una obligación de medios y, en cuanto tal, fue transgredida y vulnerada desde el momento en que los familiares reportaron su desaparición al igual que en el caso Véliz Franco (2014). No se adoptaron todas las medidas tendientes a encontrar con

vida a la víctima y, luego de encontrar su cadáver, tampoco se desplegó una investigación exhaustiva, pulcra y prolija a la luz de las directrices de la Convención Belém do Pará, denegando un efectivo acceso a la justicia por razones de género. Una investigación deficiente da lugar a la imposibilidad o extrema dificultad de la víctima de “abrir el o los procesos penales que correspondieren, para identificar, procesar y, en su caso, sancionar a los responsables de los vejámenes y privación de la vida” (2015, pág. 81, párr. 229). Fue nuevamente considerada una obligación de medios en el caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala de 2017, y se le relacionó al deber de investigar de manera seria, diligente y conducida según la complejidad de cada caso para poder lograr identificar, procesar y sancionar a los responsables. En dicho proceso, fue imposible cumplir con los objetivos descritos por la grave transgresión de los lineamientos de investigación y diligencia que sugiere el mismo Sistema Interamericano, y que evidencia que “[l]a mayoría de las diligencias investigativas realizadas por la Fiscalía no están documentadas, lo que implica que legalmente son inexistentes, ni podemos acreditarlas ante cualquier cuestionamiento a nuestra institución” (2017, pág., párr.158).

En el caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México (2018), el estándar de la debida diligencia fue inobservado porque no fueron investigadas todas las formas de responsabilidad individual de torturas respecto de las once detenidas y por no acatarse los criterios que debe cumplir toda investigación, la que debe valerse de “todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la persecución, captura, enjuiciamiento y, en su caso, el castigo de los responsables, cualquiera que haya sido su participación en los hechos” (2018, pág.108, párr.292). La investigación correspondiente no se llevó a cabo aún cuando habían indicios suficientes de participación de agentes federales, además de aquellos policiales. Tampoco se realizó investigación alguna para dilucidar si los agentes policiales involucrados en tales delitos intentaron o no impedir su comisión, como habrían debido hacer por el mismo hecho de ser agentes estatales y ser una extensión del mismo Estado, sobre quien pesa la obligación de garantizar los derechos fundamentales de su población. La Corte estimó imprudente la conducta de los altos mandos policiales por hacer vista gorda de dicho deber de cuidado en el contexto de múltiples detenciones y de manifiesto desorden al interior del penal. Así, el Estado faltó a la obligación del artículo 1.1 de la Convención Americana en relación al artículo 2 de la misma relativo deber de adopción de disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades en ésta contemplados, omitiendo el inicio de la investigación correspondiente.

Asimismo, el trato a lo largo del proceso, transgresión directa al estándar en comento, fue estereotípante, sufriendo las víctimas una importante revictimización, la que por mandato internacional debe evitarse a toda costa.

En el caso López Soto y otros Vs. Venezuela (2018), la falta a la debida diligencia es manifiesta. Se realizaron dos juicios orales distintos, anulándose el primero luego de varias suspensiones y el segundo absolvió al imputado por el delito de violación en la persona de la víctima, sólo condenándolo por el delito de privación de libertad ilegítima y lesiones gravísimas. La sanción resultó del todo desproporcionada teniendo en consideración que el secuestro de la mujer no sólo se redujo a la mera privación de libertad, sino a la continua exposición a violencia física, psíquica y/o sexual, debiendo ésta pasar por al menos 15 cirugías posterior a su rescate. Se desperdició la oportunidad de interrumpir el curso de causalidad de los hechos y vulneraciones sufridas en los derechos de integridad física y psíquica de la persona de la víctima debido a la falta de adopción de medidas concretas, incluso contando con información e identidad de su agresor. Se limitaron a llamarlo por teléfono, que constaba en el acta de denuncia de la hermana de la víctima, teniendo incluso sus descripciones físicas. El Estado transgrede su obligación medular de realizar todo cuanto sea posible para promover, prevenir y garantizar derechos, sobre todo respecto de mujeres en virtud de su derecho a vivir una vida libre de violencia.

Con todo, la responsabilidad del Estado no puede ser ilimitada. Abramovich (2010) expone sobre la doctrina de la *teoría del riesgo previsible y evitable*, seguida por la Corte Interamericana para limitarla, y cómo se aplica en el caso Campo Algodonero (2009). Es necesario hacer un breve repaso de ésta para comprender cuándo y cuánto podemos exigir del Estado en situaciones concretas. Para limitar la responsabilidad estatal deben concurrir copulativamente cuatro requisitos, a saber: (i.) que se trate de un **riesgo real** en su posibilidad de materializarse y que afecte derechos tutelados por parte de acciones de particulares, (ii.) que esta amenaza se realice respecto a un individuo o grupo determinado (**riesgo particularizado**), (iii.) que el Estado al que se le imputa la responsabilidad **haya sabido o debido saber** de la existencia de ese riesgo a partir de la previsibilidad de su ocurrencia y, finalmente, (iv.) que **haya podido impedir** su realización o **paliar** su ocurrencia mediante la prevención de las situaciones que les dan origen.

El mismo examen de riesgo fue realizado en el caso Véliz Franco Vs. Guatemala (2014) para delimitar la responsabilidad del Estado en la desaparición y posterior muerte de la víctima. En el referido caso no fueron adoptadas medidas especiales inmediatamente después de la desaparición, entre la denuncia hecha por la madre de la víctima y el hallazgo del cadáver aún cuando era esencial para disminuir la posibilidad de encontrarla sin vida. Se realizó una separación entre antes y después de la desaparición de la niña, concluyendo la Corte Interamericana en que previo a dicha desaparición no era posible atribuir responsabilidad al Estado de Guatemala. Esto porque respecto a esa víctima en concreto no existían **riesgos inmediatos e inminentes** que le obligaran a tomar medidas particulares y específicas previo a su desaparición. Dentro del análisis de atribución de responsabilidad, se tuvo a la vista que, antes de 2001, el Estado guatemalteco sí había adoptado medidas para hacer frente a la violencia y discriminación contra las mujeres. Por tanto, sólo con la denuncia del 16 de diciembre de 2001 el Estado de Guatemala tuvo conocimiento que la víctima llevaba al menos 20 horas desaparecida, incluyendo una noche entera, y que la madre personalmente había realizado una búsqueda infructuosa para localizarla. Ahora bien, las autoridades estatales sí debieron haber barajado como una de las posibilidades que la víctima aún se encontrase con vida luego de estar en conocimiento de su desaparición. Esta hipótesis se desprendió incluso por indicios, aunque no concluyentes, a partir su data de muerte que habría sido durante las primeras horas del 18 de diciembre de 2001, generándose en ese minuto la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala.

En el caso Gutiérrez Hernández vs. Guatemala (2017), el examen de riesgo limitó la responsabilidad del Estado y cortó la relación causal en su favor, dado que del contexto país a la época no se desprendían indicios suficientes para dar lugar a la exigencia de adopción de medidas positivas y, así, evitar la desaparición de la víctima. Como se ha dicho, sólo a partir de 2001 el Estado guatemalteco sabía o debía saber que existía un clima de violencia imperante contra las mujeres y, en consecuencia, no se podía exigir de éste un nivel de debida diligencia reforzado y estricto con miras a haber evitado la desaparición de la víctima por faltar el elemento de inmediatez y realidad en el riesgo.

Recapitulando, siempre podrá ser identificable el momento a partir del cual se genere la responsabilidad internacional del Estado, ya sea porque **debía saber** de la existencia de un riesgo real e inminente en virtud de antecedentes concretos o generales, ya sea por la apreciación de un contexto determinado en un lugar y tiempo específico, así como también

efectivamente **saber** del acaecimiento de hechos particulares, generalmente posterior a la correspondiente denuncia.

En el caso López Soto y otros Vs. Venezuela (2018), la responsabilidad del Estado venezolano surge con una de las múltiples denuncias hechas por la hermana de la víctima, incluyendo una por amenazas y hostigamientos en su contra. A partir de ese momento, el Estado estuvo en conocimiento del riesgo en que se encontraba la víctima luego de su desaparición y probable secuestro. La teoría del riesgo previsible y evitable en cuanto limitante de la causalidad entre hecho imputable al Estado y el daño sufrido por la víctima y su familia, busca aclarar que “el riesgo general genera deberes de acción, pero su incumplimiento no es suficiente, según la Corte, para atribuir responsabilidad al Estado por todo lo sucedido a cada una de las víctimas”. (Abramovich, 2010, pág. 179). Esta teoría debe ser siempre aplicada y relacionada con lo dispuesto en la Convención Belém do Pará sobre deberes de vigilancia y monitoreo que deben respetar y garantizar los Estados en situaciones de violencia en grupos vulnerables.

No se debe olvidar que dichos deberes deben ser asumidos y cumplidos teniendo en especial consideración la interseccionalidad que pueda haber en cada caso en particular. El autor estipula en función de ello y en relación a lo contemplado por la Corte a lo largo de su jurisprudencia⁶, que los Estados parte no pueden alegar desconocimiento de la realidad al interior de su propio país como forma de eximir o atenuar la responsabilidad resultante de sus actos o la omisión de ellos, haciendo énfasis nuevamente en la importancia que reviste la apreciación del contexto. Con todo, este análisis debe hacerse también a *contrario sensu*, estableciendo un límite a la respuesta estatal, ya que, aun cuando en casos de violencia contra la mujer las obligaciones son siempre reforzadas, eso no puede implicar una especie de responsabilidad ilimitada y absoluta frente a cualquier hecho ilícito del que puedan ser víctimas.

Por último, Abramovich identifica también otras dos teorías; la *teoría de la complicidad* y la *teoría del riesgo creado*. La primera le reconoce siempre responsabilidad directa al Estado por acciones de tolerancia o apoyo a los actos de particulares “si hubiese

⁶ Así falló la Corte Interamericana en los casos González y otras (Campo Algodonero) Vs. México (2009), Fernández Ortega y otros Vs. México (2010), Rosendo Cantú y otro Vs. México (2010), Véliz Franco Vs. Guatemala (2014).

sido realizada por un agente estatal de manera directa” (2010, pág.173), recogida por la Corte en todos aquellos casos en que no son agentes estatales quienes perpetran los delitos. Por otro lado, la teoría del riesgo creado corresponde a una teoría intermedia que reconoce responsabilidad indirecta al Estado por haber realizado acciones que hayan contribuido de manera objetiva a la situación de riesgo, incumpliendo su deber de garantía, pero que no supone la existencia de una complicidad entre agentes estatales y particulares. Abramovich manifiesta que, generalmente, la Corte suele confundir estas teorías para atribuir responsabilidad a los distintos Estados en su jurisprudencia.

Podemos apreciar la aplicación de la teoría de la complicidad en el caso López Soto y otros Vs. Venezuela (2018), en el que el Estado controvertió las acusaciones de responsabilidad internacional en el secuestro de la víctima por no haber sido ejecutados por alguno de sus agentes, sino por un tercero. La Corte Interamericana desechó esta alegación toda vez que no adoptó medidas generales al respecto, consecuencia de su deficiente actuar estatal frente a la desaparición de una mujer, respondiendo insuficiente y negligentemente e, incluso, logrando alertar al agresor, traduciéndose esto en la aquiescencia necesaria para propiciar la comisión de los delitos.

Respecto de denuncias de desaparición y secuestro de mujeres debe siempre contemplarse la posibilidad de una eventual comisión de actos de violencia sexual contra ellas y actuar lo más pronto posible. La transgresión al artículo 2 de la Convención Americana sobre adoptar medidas positivas, comunican a la sociedad de cierta manera una tolerancia y desinterés frente a los más crudos crímenes de misoginia y, en este caso en particular, facilitó que el agresor torturara a la víctima. Respecto de la comisión de tortura, la Corte Interamericana es enfática en señalar que su comisión nunca tendrá como presupuesto ser perpetrado por agentes del Estado, sino solamente cumplir con los requisitos establecidos en su artículo 5.2 de la Convención Americana. De esta manera, en la sentencia en comento, la Corte señala que el Estado no sólo es responsable por sus propios funcionarios sobre las acciones que éstos realicen directamente, sino también lo es no haber actuado y transgredido el estándar de debida diligencia, que debiera informar todo el proceso, y la aquiescencia del mismo ante el riesgo manifiesto.

En el caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador (2020), la debida diligencia fue transgredida por el Estado en general y por la institución educativa en particular. Respecto de esta última, el vicerrector y agresor de la niña víctima de violencia sexual, quien le llevaba

una diferencia de edad de un poco más de 40 años, fue sancionado únicamente mediante sumario administrativo y no por estas conductas, que revestían carácter de delito, sino por de abandono injustificado del cargo. La niña terminó por suicidarse luego de agresiones sexuales reiteradas. La familia de la víctima solicitó en múltiples oportunidades y distintas sedes aplicarle sanciones adecuadas a los hechos cometidos, sin respuesta.

El Estado falló en proporcionar un acceso efectivo a la justicia a la familia de la víctima dentro de un plazo razonable, lo que dio lugar, entre otras consecuencias, a la prescripción de la acción penal a solicitud de la defensa en 2008, así como el cese de todas las medidas cautelares que fueron establecidas contra el agresor. Como referencia para dar cuenta de la falta a la debida diligencia por inacción estatal en la prevención, promoción y garantía de los derechos de las mujeres y, en este caso, a su investigación, resolución y sanción, hay que considerar que el caso fue iniciado a finales de 2002. La familia no recibió reparación de ningún tipo en ninguna de las sedes en que intentaron accionar; la acción penal, como se advirtió, prescribió, la demanda por daños terminó con el abandono de la instancia y el archivo de la causa, y la sanción por vía administrativa concluyó en una sanción absurda contra el vicerrector del establecimiento.

Una de las razones base en el fracaso de los procedimientos judiciales y administrativos fue debido a los sesgos de género de los propios operadores de justicia y demás involucrados en el proceso. Por ejemplo, se determinó en uno de los procedimientos que no existió abuso sexual por parte del vicerrector contra la niña dado que, el tipo penal de abuso que contemplaba el código Penal ecuatoriano a la fecha requería la existencia de persecución por parte del agresor a la víctima. Así, se concluyó que la verdadera responsable de haber dado lugar a una relación con un mayor era la niña al requerir de sus labores docentes. Después, cuando se procesó al agresor por el delito de estupro, tampoco se le pudo sancionar, ya que éste sólo podría cometerse siempre y cuando el agresor buscara el consentimiento y la cúpula carnal con mujer *honestas*. La honestidad, entonces, sirvió de criterio para calificar la calidad de víctima antes de la de victimario, transgrediendo el Estado su deber de adaptar el derecho interno a lo establecido por el *corpus iuris* latinoamericano. A fin de cuentas, se permitió crear y moldear la imagen de la víctima perfecta en base a estereotipos de género, contraria, sin dudas, al mandato del artículo 1.1 de la Convención Interamericana sobre garantizar derechos sin discriminación. Durante todo ese proceso, además, ninguna autoridad del colegio prestó asistencia a la familia, aun cuando muchos

funcionarios sabían desde hace un buen tiempo anterior al suicidio de la niña la relación que el agresor tenía con ella. También era de su conocimiento el riesgo de suicidio en la víctima y no adoptaron medidas ni acciones diligentes encaminadas a brindarle atención médica oportuna

1.5.2) Investigación *ex officio*

Este estándar se refiere al nivel de diligencia con el cual los Estados debieran conducir los procesos y desempeñar una investigación, implicando hacerlo de manera “seria, imparcial y efectiva” (Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, 2009, págs. 43, párr. 141). Ha sido definido por la Corte en su jurisprudencia como:

“La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, *especialmente* cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales” (Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, 2008, pág. 41, párr. 144).

El Derecho Internacional ha ido incluso más allá en la exigencia a los Estados partes, determinando que no están de forma alguna exentos de su obligación de “asegurar, de manera oficiosa, un recurso efectivo frente a graves violaciones de derechos humanos, aún cuando el país atraviese una situación de dificultad como es el caso de un conflicto armado interno” (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL, 2010, pág. 24).

El incumplimiento de la investigación *ex officio* obliga y reitera a los Estados llevar a cabo la investigación correspondiente también sancionar las prácticas negligentes que este mismo haya propiciado y que hayan vulnerado el *jus cogens*. La Corte Interamericana en el caso Penal Miguel Castro Castro (2006), Campo Algodonero (2009), Fernández Ortega (2010), Rosendo Cantú (2010), Veliz Franco (2014), Gutiérrez Hernández (2017), entre otros⁷, ha dictaminado que la investigación, entendida como una obligación de medios y del todo

⁷ En este mismo sentido, se fallaron los casos Gelman vs. Uruguay (2011) y Espinoza González vs. Perú (2014).

necesaria por tratarse de un crimen que responde a razones de género, debe revestir el carácter de *ex officio* y ser realizada con vigor e imparcialidad.

En el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018, el Estado incumplió el deber de realizar una investigación en plazo razonable por negligencia en la recolección de evidencia y la desidia de los encargados en realizarla, alargando su ejecución y dificultando aún más la obtención de pruebas, volviendo extremadamente difícil concluir un proceso en donde se sancionara efectivamente a los responsables de la perpetración de los delitos. La investigación también fue deficiente al no introducir la perspectiva de género requerida a lo largo de su desarrollo, caracterizada por denuncias desestimadas de las víctimas, por el trato discriminatorio que recibieron, marcado por fuertes preconcepciones machistas y estereotipos de género. Una de las detenidas atestiguó que se sintió “cuestionada en cuanto a su comportamiento y a qué había hecho para merecer lo que le ocurrió” (2018, pág.115, párr.314). La calidad de la investigación en todo procedimiento, cuando las mujeres son víctimas de crímenes de odio, está íntimamente ligado al nivel de interiorización de la perspectiva de género en su desarrollo.

En 2017, a partir del caso Gutiérrez Hernández Vs. Guatemala (2017), la Corte Interamericana vuelve a insistir en la necesidad de que las investigaciones sean realizadas en un plazo razonable y, sólo en la medida que se respete esta razonabilidad, existirá un acceso a la justicia real y efectivo a quienes la necesiten. En este caso en concreto, la investigación estuvo abierta por un poco más de 17 años y, al cumplirse los 10 años de comenzada, dejó de ser investigado de manera total, reduciendo al mínimo la probabilidad de encontrar verdad y sanciones a quienes resultaren responsables.

1.5.3) Acceso a la justicia y acceso a la verdad a familiares de las víctimas

El acceso a la justicia debe ser tanto *de jure* como *de facto* respecto a las garantías y protecciones judiciales y siempre con miras a erradicar la violencia de género, para que, por consiguiente, las obligaciones estatales puedan ser cumplidas de manera completa (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007, págs. 1 y 3). Este derecho guarda estrecha relación con la utilización de estereotipos de género. La Corte Interamericana en el caso Campo Algodonero (2009) y Veliz Franco (2014), establece que, de perpetuarse esos

patrones culturales estructurales de discriminación, no existirá nunca un real acceso a la justicia, dado que, indefectiblemente, implicaría extender la responsabilidad a la víctima haciéndola su propia culpable. Así, la Corte Interamericana se convirtió en la “primera Corte Internacional en reconocer que el uso de estereotipos favorece la violencia contra las mujeres” (Cardoso Onofre de Alencar, 2015-2016, pág. 42).

En el caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua (2018), la Corte Interamericana constató barreras de acceso a la justicia respecto de la madre y la niña víctima, que dieron origen a tomar la forzada decisión de salir del país y separar la familia. Esta determinación vulneró los derechos a la residencia y protección a la familia de ambas, la que parecía ser una decisión menos riesgosa que quedarse en su país de origen frente a un fundado temor a un hostigamiento judicial. La característica de ser los temores fundados se basaron en la demanda interpuesta contra la madre por los mismos funcionarios públicos, quienes le imputaron el delito de injurias y calumnias por proseguir con las denuncias hechas en contra de ellos y por transparentar las irregularidades en el proceso. El auto exilio representó el punto culmine de la denegación de justicia contra la niña y su madre a manos del Estado.

Un efectivo acceso es impuesto a modo de pauta de acción para evitar la impunidad y se extiende también a los familiares de las víctimas. De esta manera, se busca permitir el acceso de ellos a la verdad como parte del derecho a obtener del Estado el esclarecimiento y juzgamiento de los sucedido, en base a lo establecido respecto de las garantías judiciales en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. La Corte Interamericana eleva este derecho al nivel de “una justa expectativa que el Estado debe satisfacer” (Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, 2009, pág. 45, párr. 149). La falta de acceso efectivo a la justicia puede derivar en daños a la salud mental y emocional de las familias, como se advirtió en caso Campo Algodonero (2009), ya que “la no identificación de los cuerpos [por el lapso de varios años] ha impedido a las familias vivir los ritos que acompañan la muerte y el entierro de su ser querido, alterando bruscamente su proceso de duelo” (2009, pág. 107, párr. 420). Misma consideración realiza la Corte en el caso Veliz Franco (2014), dictaminando que, en razón de ese sufrimiento colateral de los familiares, pueden también entenderse víctimas en casos de violaciones a los derechos humanos (2014, pág. 81, párr. 223). Por la falta de debida diligencia en las investigaciones, se reconoce en el caso Veliz Franco y otro vs. Guatemala (2014) que la madre de la niña sufrió importantes impedimentos en su proyecto de vida, en

vista de que “en ella recayó principalmente la búsqueda de justicia y el impulso de las investigaciones” (2014, pág. 93, párr. 287).

El acceso a la justicia de los familiares de las víctimas no se manifiesta únicamente en evitar la impunidad, sino también en el trato que éstos deben recibir por parte de los distintos agentes estatales. Así, la Corte Interamericana en el caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (2015) condenó al Estado guatemalteco por vulnerar los derechos de honra y dignidad de los familiares de la víctima, consecuencia de la indolencia con que manejó la investigación por el Ministerio Público durante su proceso de duelo. Llegaron, por ejemplo, a tomar muestras dactilares de la joven a su velorio, irrumpiendo en un momento importante e íntimo para la familia, debiendo dichas diligencias haber sido hechas en un momento anterior a la entrega del cuerpo. La Corte Interamericana reconoció la importancia del duelo y la trascendencia del cuidado de los restos mortales y la realización de ritos funerarios, que revisten significación para los seres queridos de la víctima fallecida. A su respecto, es deber del Estado garantizar el derecho que tienen a la honra y dignidad en la búsqueda que emprenden por un mínimo de consuelo.

En el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018, la Corte Interamericana reconoció vulnerados los derechos a la integridad física y psíquica de los familiares, establecidos en el artículo 5.1 de la Convención Americana. La mencionada vulneración fue desprendida a partir de la falta de entrega de información sobre la situación de sus familiares luego de detenidas, las barreras que encontraron para acceder a la justicia y el constante miedo que tenían frente a hostigamientos y amenazas del aparato estatal.

1.5.4) Capacitación a funcionarios del aparato estatal

En el caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006), se ordenó como medida educativa el diseño e implementación de un plan de derechos humanos a las fuerzas policiales sobre tratamiento de personas privadas de libertad “en situaciones de alteración del orden público” (pág. 149, párr. 451), aun cuando no se haya especificado que se refirieran particularmente a enseñar la perspectiva de género. Esta exigencia va cambiando de manera paulatina a lo largo de la jurisprudencia de la Corte hasta volver de las capacitaciones en materias de género una forma reparación básica y, en contrapartida, un deber vinculante a los

Estados. La primera vez que así fue establecido, se indicó que era deber realizarlas a quienes conozcan este tipo de causas, incluida la fuerza pública y otras instituciones, teniendo como fin último lograr que los involucrados en un proceso entiendan qué significan conflictos de esta naturaleza y sus consecuencias⁸.

En el caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México (2009), las capacitaciones en temas de género fueron ordenadas expresamente como garantías de no repetición por la Corte Interamericana. Dado el contexto en que se perpetraron los crímenes, se mandató también su realización a la población civil del Estado de Chihuahua. Asimismo, se prescribió que las capacitaciones deben estar orientadas a todo tipo de funcionario público del aparato estatal, incluyendo, por supuesto, a aquellos encargados de la administración de justicia, a las policías y a todos aquellos que incidan de manera directa o indirecta en la prevención, investigación, procesamiento, sanción y reparación” (2009, pág. 136, párr. 542). Se obligó explícitamente a la promoción de “la erradicación de patrones socioculturales discriminatorios que impiden el acceso pleno de las mujeres a la justicia” (2009, pág. 133, párr. 531). En el mismo sentido, en el caso Veliz Franco y otro Vs. Guatemala (2014), se instruyó la capacitación a funcionarios estatales involucrados en la investigación de homicidios de mujeres en miras a lograr una debida aplicación de la normativa y, por ende, que permitiere el acceso a la justicia efectiva a mujeres y sus familiares al momento de activar el sistema jurisdiccional.

En el caso Campo Algodonero (2009), frente a las alegaciones del Estado de México que señalaban que a partir del año 2004 sí se habían realizado variadas capacitaciones sobre género, la Corte Interamericana estableció que para cumplir con aquello es deber que las capacitaciones sean siempre instrucciones continuas para poder lograr sus cometidos. Es más, la Corte al delimitar la obligaciones del Estado, en particular a la capacitación de sus agentes y otros involucrados, es enfática en señalar que capacitar con perspectiva de género “implica no solo un aprendizaje de las normas, sino el desarrollo de capacidades para reconocer la discriminación que sufren las mujeres en su vida cotidiana” (pág. 136, párr. 540)⁹. Es así como las capacitaciones y campañas de concientización y sensibilización adoptadas por los

⁸ Voto razonado del juez Ramón Cadena Rámila en caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, 2009.

⁹ En el mismo sentido, la Corte Interamericana decretó en 2014 que las capacitaciones deben lograr que funcionarios “reconozcan la existencia de discriminación contra la mujer y afectaciones que generan en éstas las ideas y valoraciones estereotipadas en lo que respecta al alcance y contenido de los derechos humanos” (Caso Espinoza González vs. Perú, 2014, pág. 112, párr. 326)

Estados no pueden quedar al arbitrio de éstos en su contenido y forma de implementación. No pueden ser de carácter circunstancial, sino de formación continua, pero tampoco pueden significar un aprendizaje simplista de meras normas que sean utilizables en los procedimientos judiciales cuando la víctima es una mujer. De así ser, se convertirían en instancias más que innecesarias porque lo que realmente importa y que puede dar lugar a una interpretación y tratamiento adecuados sólo se lograría entendiendo la complejidad que implica el fenómeno sistemático y estructural que le da origen a esos actos de violencia.

En el caso Rosendo Cantú y Fernández Ortega, ambos de 2010, la Corte Interamericana contempló expresamente dentro de las medidas de satisfacción y no repetición la implementación de programas de educación y capacitación. Se ordenó realizar un programa sobre derechos humanos dirigidos a las Fuerzas Armadas de carácter permanente y que contemple materias como género, derechos indígenas y límites a la interacción entre fuerzas militares y población civil. En ambos casos, se dispuso que el programa de formación de funcionarios debía contemplar una capacitación sobre atención a víctimas de delitos sexuales desde una perspectiva de género y etnicidad. Por último, en el caso Rosendo Cantú, la Corte Interamericana obligó a garantizar la continuidad de aplicación de medidas de concientización y sensibilización sobre violencia a la que están expuestas las mujeres indígenas, y que sean éstas dirigidas a la población general como, por ejemplo, mediante radiodifusión en radios indígenas, proyecto que se encontraba en desarrollo y realizado por la Secretaría de Asuntos Indígenas del Estado de Guerrero, sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y que fue difundida en las cuatro lenguas indígenas habladas en ese Estado.

En el caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (2015), la Corte resaltó nuevamente la importancia de las capacitaciones y sus efectos, ordenando al referido Estado, dentro de las reparaciones a cumplir, la implementación de programas permanentes para funcionarios estatales partes del poder judicial, la fuerza pública y de cualquier otro organismo vinculado a este tipo de procedimientos, sobre la importancia, dentro de un fenómeno social complejo en que estos delitos son perpetrados, de realizar una adecuada investigación en casos de homicidios y violencia contra las mujeres.

Asimismo, en el caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua (2018), la Corte Interamericana insistió en las reparaciones traducidas en capacitaciones y cursos de manera permanente a sus agentes, así como la imperiosa necesidad de cambiar los protocolos aplicables sobre trato a las víctimas, considerando particularmente la interseccionalidad de factores que pueden afectar a una mujer. La regularización del tratamiento a víctimas fue ordenado al aparato estatal, en general, y de los facultativos médicos, de manera particular. Sobre protocolos que reglen el proceso en la etapa investigativa y la actuación de niñas, niños y adolescentes, la Corte exige que respete lo señalado en su jurisprudencia y lo recogido por el *corpus iuris* interamericano, siendo imperativo que los mencionados protocolos se interpreten a la luz de los tratados internacionales correspondientes, siempre en consideración de los factores de discriminación que surjan caso a caso. Además, y en virtud de un NNA una persona en desarrollo, la Corte ordenó que en casos futuros y similares a este, el trato deberá ser especializado, asegurándose por la creación de una figura calificada e idónea para brindarles la asistencia jurídica necesaria según su condición. Del mismo modo, la Corte Interamericana contempla como parte importante de sus garantías de no repetición la sensibilización y capacitación a los cuerpos policiales en temas de perspectiva de género y la relación de ésta con el uso proporcionado de la fuerza.

Nuevamente en el caso anterior dentro de las reparaciones establecidas por la Corte Interamericana, al igual que en los casos Veliz Franco y otros (2014) y Velásquez Paiz y otros (2015), ambos vs. Guatemala, y respecto a lo trascendental que resulta la enseñanza de la perspectiva de género en los diversos actores sociales, sobre todo si se involucran de una u otra forma dentro de un proceso judicial, ordena:

“Implementar programas y cursos permanentes para funcionarios públicos pertenecientes al Poder Judicial, Ministerio Público y Policía Nacional Civil, que estén vinculados a la investigación de actos de homicidio de mujeres sobre estándares en materia de prevención, eventual sanción y erradicación de homicidios de mujeres y capacitarlos sobre la debida aplicación de la normativa internacional y jurisprudencia de este Tribunal en la materia” (2017, pág.60, párr.210).

No hay sentencia que dentro de sus reparaciones olvide la obligación de capacitar y de actualizar protocolos. En el caso López Soto y otros Vs. Venezuela (2018), por falta de estos últimos en la etapa investigativa y otros en el abordaje y tratamiento de víctimas de violencia sexual, desde las primeras diligencias posteriores a la primera denuncia se permitió juzgar a la víctima y revictimizar a la familia de la joven que estuvo 4 meses secuestrada. Se ordenó al Estado capacitar y poner a disposición cursos de formación, haciendo hincapié en la necesidad de que sean permanentes y obligatorios. En añadidura, enfatizó en la relevancia de fiscalizar la adopción de protocolos, única vía que permitiría hacer seguimiento de un esperado éxito y buen desempeño que se espera de una investigación, y monitorear si existe una atención integral por parte del Estado que merecen recibir las mujeres víctimas de violencia.

1.5.4.1) Pauta de entrevista y trato para víctimas de tortura y violencia sexual

La violencia sexual y su tratamiento se relaciona estrechamente con la forma en que se lleva un proceso, es decir, con el nivel de cumplimiento de los estándares de debida diligencia. La Corte Interamericana ha contemplado nuevos requisitos en la investigación de delitos sexuales, particularmente respecto del trato a las víctimas y la relación de esto con el cumplimiento de las obligaciones de garantía de los Estados (Caso Fernández Ortega y otros Vs. México, 2010, pág. 70, párr. 194). Son obligados, entre otras cosas, a asegurar y desplegar todos los esfuerzos necesarios para que la víctima se sienta cómoda al momento de denunciar y evitar a toda costa su revictimización. También ordena y pautea la forma de realización de los exámenes médicos y psicológicos, examinados en el apartado próximo.

En víctimas menores de edad de abuso sexual, maltrato y delitos similares, la Corte Interamericana a partir del caso Rosendo Cantú y otra vs. México de 2010, impone la obligación de siempre asegurar el derecho de la víctima a ser escuchada y buscar su plena protección, “vigilando que el personal esté capacitado para atenderlos y que las salas de entrevista representen un entorno seguro y no intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado” (pág. 74, párr. 201). Tanto en el mencionado caso como en Fernández Ortega y otros Vs. México (2010), entre otros¹⁰, la Corte Interamericana entregó directrices y guías que deben ser cumplidas en investigaciones surgidas a raíz de casos de violación sexual, debiendo recaer

¹⁰ En este mismo sentido, consultar caso Espinoza González Vs. Perú (2014).

el foco esencialmente en la víctima. Innovó en la elaboración de pautas para entrevistas a víctimas sobrevivientes de torturas y de violencia sexual cuando haya sido ésta parte de la primera. El principio medular que rige en la materia es que sin el consentimiento de la víctima no puede ahondarse en la individualización detallada de la comisión del delito como, por ejemplo, la naturaleza de los contactos físicos recibidos, el número e identidad de los agresores y la forma en la que fue removida la ropa, entre muchos otros.

Bajo este mismo razonamiento y considerando una violación sexual y/o tortura como un acontecimiento sumamente traumático en la vida de la persona humana, los protocolos deben siempre respetar cualquier decisión que adopte la víctima a lo largo del proceso. Así, se debe a toda costa evitar incurrir en victimizaciones secundarias, recurso del que muchas veces se han valido los intervinientes con miras a alcanzar la convicción probatoria necesaria para poder dar lugar a una condena. Por tanto, si la víctima no consiente informadamente sobre la realización del peritaje ginecológico o bien resulta ser improcedente, puede ser omitido y en ningún caso entorpecer la continuidad y calidad de la investigación, así como tampoco suponer la desacreditación de la víctima.

La Corte Interamericana en varios de sus casos impone la obligación otorgar rehabilitación especializada en el ámbito médico, psicológico y psiquiátrico a la víctima para reparar las consecuencias aparejadas a la comisión del delito, fomentando la salvaguardia de la integridad física y mental de la denunciante. Dichas oportunidades, a juicio de dicha magistratura, nunca pueden reducirse únicamente al momento inicial luego de interpuesta la denuncia.

En el caso V.R.P., V.P.C.* y otros vs. Nicaragua (2018), la Corte insistió en apartarse de situaciones nuevamente victimizantes para las víctimas, sobre todo si es una niña. Las acciones del Estado deben siempre estar encaminadas a la mayor protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes como víctimas, y no deben generarles nuevos perjuicios o traumas más del que significa ser una víctima de delitos sexuales a tan corta edad. Este resguardo reforzado de sus derechos requiere, a juicio de la Corte y a raíz del caso en comento, de una

“actuación multidisciplinaria y coordinada de las agencias estatales de protección y apoyo psicosocial, investigación y juzgamiento, entre ellas el ministerio público, las autoridades judiciales, los profesionales de salud, los servicios sociales y legales, la policía nacional, entre otros, desde que el Estado conozca la violación de sus derechos y de forma ininterrumpida, hasta que esos servicios dejen de ser necesarios” (2018, pág.48, párr. 164).

En el caso V.R.P., V.P.C.* y otros vs. Nicaragua (2018), fueron realizados múltiples exámenes y revisiones ginecológicas, acrecentando el trauma sufrido por la niña. Además, el tribunal realizó una inspección ocular buscando reconstruir los hechos, que obligó a la víctima de tan solo nueve años a revivir tan dolorosa experiencia, aun habiendo manifestado su negativa. El trato recibido por la niña resultó claramente contrario al estándar de debida diligencia, además del principio de autonomía progresiva e interés superior del niño, todos en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que obliga a los Estados a respetar, ejecutar y garantizar derechos libre de todo tipo de discriminación, como otros pertinentes contemplados en la misma y en la Convención de Derechos del Niño.

Sobre la tortura, la Corte Interamericana entrega los siguientes lineamientos para la realización de entrevistas que busquen constatar su comisión¹¹, teniendo en consideración la posibilidad de que parte de las torturas infringidas fueran violencias de índole sexual:

- i) “Se debe permitir que ésta pueda exponer lo que considere relevante con libertad, por lo que los funcionarios deben evitar limitarse a formular preguntas.
- ii) No debe exigirse a nadie hablar de ninguna forma de tortura si se siente incómodo al hacerlo.
- iii) Se debe documentar durante la entrevista la historia psicosocial y previa al arresto de la presunta víctima, el resumen de los hechos narrados por ésta relacionados al momento de su detención inicial, las circunstancias, el lugar y las

¹¹ Ídem.

condiciones en las que se encontraba durante su permanencia bajo custodia estatal, los malos tratos o actos de tortura presuntamente sufridos, así como los métodos presuntamente utilizados para ello.

iv) Se debe grabar y hacer transcribir la declaración detallada. En casos de que la alegada tortura incluya actos de violencia o violación sexual, dicha grabación deberá ser consentida por la presunta víctima” (Caso Espinoza González vs. Perú, 2014, pág. 89, párr. 248)

1.5.4.2) Peritajes médicos en violencia sexual y directrices para facultativos

A partir de los dos casos contra el Estado de México de 2010, Fernández Ortega y Otros y Rosendo Cantú y otro, la Corte Interamericana ordenó que exámenes médicos y psicológicos sean realizados por un profesional del sexo que la víctima indique, además de proporcionarle atención tanto médica y sanitaria como psicológica en cualquier momento que ésta lo requiera y no limitarlo al primer momento de emergencia. Sobre la prueba, se ordena que se tomen las suficientes muestras para conducir satisfactoriamente la investigación y crear efectivamente una teoría del caso.

Respecto de directrices sobre pericias y exámenes médicos, la Corte reafirma constantemente a lo largo de su jurisprudencia el derecho a elegir el sexo del profesional médico que realice dichos exámenes a la víctima. Por otro lado, y para evitar la inacción estatal y la falta de pruebas, obliga a que el peritaje ginecológico en casos de violencia sexual sea motivado detalladamente por la autoridad encargada de solicitarlo. En caso de dilatarse su realización, debe ser justificada por los facultativos como, por ejemplo, por la negación de la víctima de consentir en su realización. Es imperioso recalcar que las pericias no son obligatorias, sino únicamente una guía para todos los efectos. Sin perjuicio de la eventual negativa de la víctima en no consentir el peritaje ginecológico, debe instruirse de igual forma su realización inmediatamente después de que las autoridades hayan tomado conocimiento de los hechos. Estos ya sean de peritajes médicos como psicológicos, debiendo necesariamente ser de carácter “completo y detallado por personal médico idóneo y capacitado (...), ofreciéndole que sea acompañada por alguien de confianza si así lo desea” (Espinoza

González vs. Perú, 2014, pág. 90, párr. 252). En caso de torturas y siguiendo el protocolo de Estambul, se ordena que peritajes, aun cuando haya transcurrido tiempo entre la comisión de las torturas y el tiempo en que puedan realizarse, se hagan en el momento más oportuno posible.

Se exige a los médicos el deber de plasmar en sus observaciones los malos tratos que haya recibido la víctima, de haberlos, e impuso la obligación de una necesaria independencia entre personal médico con las autoridades encargadas de llevar judicialmente la investigación y otros que puedan intervenir en el proceso. Los malos tratos deben ser denunciados a la autoridad superior competente para su conocimiento, o bien a otra autoridad de una institución no inmediata en caso que debido a tal denuncia peligre su puesto de trabajo. El fundamento de dejar constancia de malos tratos a la víctima busca prohibir ser parte activa o pasiva de cualquier tipo de comisión de torturas.

Se busca, en definitiva, proteger los juicios clínicos de los profesionales de la salud ante cualquier tipo de presiones, para que cada especialista realice adecuadamente la práctica de su profesión. Se les encomendó la realización su profesión siempre y únicamente guiando sus acciones “al objetivo fundamental de la medicina, que es aliviar el sufrimiento y la angustia y evitar daño al paciente” (Caso Espinoza González Vs. Perú, 2014, pág. 93, párr, 260). La Corte Interamericana en casos de violencia sexual y torturas obliga un seguimiento de directrices mínimas en el desempeño de las investigaciones, correspondiéndole al Estado la carga de la prueba en casos que generen dificultades por la falta de independencia entre facultativos y otros organismos del Estado.

Por último, es también deber del Estado proporcionar a los facultativos las condiciones contractuales necesarias para permitir cumplir con la práctica de la medicina libre de presiones, imparcial y objetivamente, y abstenerse de obligar a comprometer su juicio profesional. De esta forma, la Corte Interamericana ordenó controlar el funcionamiento del aparato estatal en su conjunto, incluyendo en ello a los servicios de salud, robusteciendo los estándares de debida diligencia y, en consecuencia, los de investigación *ex officio* y acceso a la justicia.

En el caso V.R.P., V.P.C.* y otros vs. Nicaragua (2018), la Corte enfatizó en los tratos humanos mínimos que deben recibir las víctimas de delitos sexuales, sobre todo si se trata de

niñas o adolescentes vulneradas. No se comprobó que los facultativos a cargo de las pericias ginecológicas estuvieran capacitados para tratar con niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales. Además, el examen no fue realizado en una sala ginecológica y se llevó a cabo frente a la presencia de un número excesivo de personal de salud. El Estado de Nicaragua no adoptó un tratamiento adecuado para niñas víctimas de delitos sexuales, aun cuando la Corte en su jurisprudencia en múltiples ocasiones así lo ha manifestado. La Corte subraya lo dañino que resultó esa victimización secundaria, “reactualizando su situación traumática, en vez de protegerla y brindarle mecanismos de contención que la hagan sentirse segura, entendida y escuchada en el desarrollo de la diligencia para evitar su revictimización” (2018, párr. 179, pág. 56). En referencia a esto último, es el Estado quien debe “adoptar las medidas de protección necesarias para que sus instituciones actúen bajo el principio del interés superior de la niña” (2018, pág. 55, párr. 176). La Corte Interamericana le atribuyó responsabilidad por haber ejercido violencia institucional habiendo forzado el examen, mediando incluso la negativa de la niña, llegando a ser segundo agresor, constituyendo esa violencia una forma de tortura en cuanto trato cruel, inhumano y degradante a la luz del artículo 2.2 de la Convención Americana. En suma, la niña fue víctima de una doble violencia, “por un lado, la violencia sexual por parte de un agente no estatal; y, por el otro, la violencia institucional durante el procedimiento judicial, en particular, a raíz del examen médico forense y la reconstrucción de los hechos” (2018, párr. 298, pág. 84).

En el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018, fue cometida violencia médica por parte de los facultativos encargados de realizar los exámenes de salud correspondientes a las detenidas, vulnerando su integridad personal. Recibieron un trato humillante y vejatorio, contrario a todas las recomendaciones hechas por los organismos internacionales. A una detenida, por ejemplo, se le negó la realización de un examen ginecológico por no contar con un facultativo particular para ello. Es más, de forma irónica se le dijo “pues si quieres yo te reviso, pero yo no soy ginecólogo” (2018, pág.79, párr.205). Se le negó la posibilidad de constatar lesiones por violación sexual y, consecuentemente, reportarla, tarea esencial en la etapa investigativa de un juicio, viéndose comprometidos los estándares de debida diligencia e investigación *ex officio*. En otros casos, se rehusaron a proporcionar atención médica a detenidas víctimas de violación e incluso se les despreció de por los mismos funcionarios de salud, diciendo “yo ni creo que las hayan tocado, ¡pinches viejas, revoltosas!, ¡mugrosas!” (2018, pág.79, párr.205). Cuidar y respetar un trato humano mínimo hacia las víctimas por los profesionales de la salud, independiente del caso que se

trate, implica reconocer y garantizar sus derechos humanos. De no ser así, y como recalca también la Corte, vuelve al tratamiento en sí mismo parte de la violencia sexual y/o torturas perpetradas.

Así las cosas, las obligaciones de garantía resultan clave para el respeto de los derechos humanos y la salvaguardia y protección de personas que se encuentren en algún tipo de situación de vulnerabilidad, estando las mujeres, sólo por el hecho de serlo, en una posición desmejorada dentro de una sociedad marcada desde su estructura en roles de género arbitrarios.

Respecto de todos los subtemas en este capítulo revisados debe existir una interdependencia entre su interpretación y su cumplimiento, pues no puede explicarse uno sin el otro. Los delitos cometidos contra mujeres pueden no preverse por los Estados en razón del riesgo que se haya tenido a la vista en determinada circunstancia, pero el curso causal luego de perpetrados, es decir, a partir de la denuncia, eventuales medidas cautelares adoptadas, la diligente investigación, hasta llegar a una efectiva y proporcionada sanción, sí dependen del actuar Estatal. Este deber de adopción de medidas positivas, consagrado en el artículo 2 de la Convención Americana, es el que permite a la Corte Interamericana dar forma a los distintos criterios revisados, siempre a la luz del requisito de practicarlas en un plazo razonable y sin mediar estereotipos de género. En el caso *Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala* (2017) y como consecuencia al reconocimiento de responsabilidad internacional hecho en su contra, la Corte logra sintetizar exhaustivamente qué debe comprenderse por obligación de garantía a partir de su transgresión:

“Desde las primeras etapas de la investigación existieron faltas de debida diligencia en el seguimiento que se le dio a la información recopilada (...) los prejuicios y estereotipos negativos de género afectaron la objetividad de los agentes estatales encargados de las investigaciones, cerrando líneas posibles de investigación sobre las circunstancias del caso. Además, la investigación (...) se ha caracterizado por la ausencia de controles administrativos y/o jurisdiccionales que posibiliten la rectificación de sus irregularidades. Todo ello derivó en que el caso no se investigara de manera seria, con rigor ni exhaustivamente, manteniéndose en la impunidad por

más de 17 años, lo cual constituyó una forma de discriminación en el acceso a la justicia por razones de género. (...) Representan una violación a la exigencia de debida diligencia y el plazo razonable en la investigación y persecución penal (...)” (pág. 52 y 53, párr. 184).

1.6) Violencia sexual

1.6.1) Concepto ampliado de violencia y violación sexual

La violencia sexual puede revestir muchas formas sin necesidad de que para ello se requiera de algún tipo de penetración. Así lo estableció la Corte Interamericana en el caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú (2006) respecto de variadas vejaciones contra las reclusas, cuyo análisis constituye parte esencial de la sentencia. Se comprobó que la violencia fue manifestada, entre otras formas, por medio de “amenazas de actos sexuales, ‘manoseos’, insultos con connotaciones sexuales, desnudos forzados, golpes en los senos, entre las piernas y glúteos, golpes a mujeres embarazadas en el vientre (...)” (pág. 98, párr. 260). Sobre la desnudez forzada en particular, la Corte establece que esta sí constituyó violencia sexual, toda vez que las detenidas estuvieron constantemente observadas por hombres armados quienes eran parte de las fuerzas de seguridad del Estado. En este sentido, se cumplió con lo establecido en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer, bastando que el hecho perpetrado haya sido de connotada naturaleza sexual y sin el consentimiento de las involucradas para que constituya violencia sexual, requisitos para calificarlos de atentado directo contra la dignidad humana.

Reitera la misma idea en el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018 doce años después, centrando nuevamente la violencia sexual en el consentimiento, manifestando que sin éste las víctimas pierden “de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas” (pág.70, párr.179).

Es destacado dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana los términos dados a la violencia sexual, que es ampliada como concepto¹². Su definición escapa evidente

y significativamente de la esfera de protección del Código Penal actual chileno. El concepto surge de diversos análisis, como un caso en que existió una inspección vaginal dactilar realizada en el Hospital de Sanidad de la Policía por encapuchados, particularmente brusca, a una interna con pretexto de tener que revisarla, además de distintas alegaciones de violación por parte de oficiales armados con las puntas de las bayonetas en contra de otra reclusa asesinada extrajudicialmente. Con base en el *corpus iuris* internacional, la Corte Interamericana conceptualiza el termino como sigue:

“Violación sexual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal como se consideró tradicionalmente”, incluyendo dentro de su entendimiento también “actos de penetración vaginales o anales, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal del miembro viril” (Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006, pág. 106, párr. 310).

En los casos Fernández Ortega y otros Vs. México y Rosendo Cantú y otra Vs. México, ambos de 2010, el análisis realizado por la Corte Interamericana sobre determinación de violencia sexual y violación llegó a conceptos no taxativas de las mismas, robusteciendo lo construido en su jurisprudencia anterior. Postuló que, por antonomasia, la violencia sexual es la forma de ejercer la violencia contra la mujer, precisando nuevamente¹³ lo complejo que puede significar iniciar un procedimiento judicial en que se denuncie aquello, dada la perturbación significativa que esto implica en la vida de las víctimas por la humillación tanto física como emocional que lleva aparejada¹⁴. Advirtió como probable y admisible que la denunciante haya cambiado en algunos términos las denuncia inicial por las

¹² La primera vez que así fue hecho data de 2006 a partir del caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú.

¹³ Refuerza la concepción de violencia sexual e implicancias propias en la vida de las mujeres que comienza a construir en el caso Penal Miguel Castro Castro de 2006.

¹⁴ En el caso Espinoza González vs. Perú (2014), reiteró el concepto de violación sexual ampliado y los severos daños psicológicos que puede acarrear como evento traumático en la vida de una mujer y la dificultad que envuelve su superación. A partir del artículo 11 de la Convención sobre “Protección de la Honra y de la Dignidad”, decretó que las vejaciones sexuales acusadas implicaron: “una intromisión en su vida sexual y anularon su derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas” (2014, pág. 73, párr. 197).

mismas razones expuestas, explicitando que no importa la cantidad de personas que hayan cometido el delito, sino únicamente la repercusión final que tuvo en la víctima su ejecución.

Por supuesto, el análisis realizado consideró las discusiones sobre tipos de violación y la concurrencia o no de fuerza. Al respecto, la Corte Interamericana prescribió que ésta no puede entenderse elemento imprescindible para configurar una violación sexual ni tampoco debe exigirse de ello prueba. En particular, respecto a la pérdida de las pruebas ginecológicas, como sucedió en el caso Fernández Ortega y otros Vs. México (2010), se hace más patente la inadmisibilidad de su exigencia, sobre todo considerando que una pérdida como en tal caso deja a la víctima en un evidente estado de indefensión frente a un requisito de obligatoriedad que no supone su culpa o negligencia, sino la de facultativos involucrados. Dada la naturaleza del delito, la Corte Interamericana recalcó que las declaraciones de la víctima serán siempre trascendentales en el proceso, siendo absurdo solicitar pruebas documentales o gráficas de la comisión de delitos sexuales, especialmente en casos de asimetrías de poder manifiestas, como en sucedido tanto en los caso Fernández Ortega y otros Vs. México y Rosendo Cantú y otra Vs. México, ambos de 2010. Los delitos cometidos en aquellos casos fueron perpetrados por agentes militares y es esta misma asimetría de poder y la posición de autoridad entre victimarios y víctimas fue lo que permitió dar lugar a un trato de extrema coerción, configurándose un presupuesto suficiente para la concurrencia del tipo por falta de consentimiento.

En el caso mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México de 2018, la Corte Interamericana ratifica el concepto ampliado de violación sexual, ajustándose al derecho penal internacional, enfatizando que “esta interpretación es acorde a la concepción de que cualquier tipo de penetración, por superficial que sea, es suficiente para que un acto sea considerado violación sexual” (pág.71, párr.182). La violencia física en sus partes íntimas se repitió en cada una de las mujeres sobre sus partes íntimas y, a partir de ello, expuso nuevamente las consecuencias psicológicas de la violencia sexual en cuanto forma de violencia ejercida por antonomasia contra las mujeres y, habida consideración de lo anterior, la define : “la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima” (pág.71, párr.183).

En definitiva, las consideraciones y directrices de la Corte Interamericana respecto a la violencia sexual podrían resumirse íntegramente como sigue:

“El acceso carnal no requiere necesariamente la introducción del órgano viril dentro de los órganos genitales de la mujer; que los crímenes sexuales no están limitados a la genitalidad; que las secuelas físicas no son un criterio confiable porque la mujer y en especial la niña, suelen caer en estados de congelación que anulan su resistencia (*frozen fright*); que la falta de protesta no puede ser entendida como consentimiento cuando existe un contexto de miedo; finalmente, que la vida sexual previa de la víctima no constituye un fundamento para valorar la configuración o no de la afectación a la integridad sexual” (Martínez, J & Vega, G, 2013, pág. 348).

1.6.2) Violencia sexual como forma de tortura

La violencia sexual como forma de tortura ha sido reconocida en diversos casos por la Corte Interamericana¹⁵. En el caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006), se analizó el móvil de los delitos perpetrados contra las reclusas y ver si podía calificárseles de tales. Muchos de los actos cometidos contra ellas, lejos de buscar mantener la seguridad dentro del penal, se ejecutaron únicamente con objeto de infligir intimidación en las personas de las víctimas y abusar de ellas mediante el uso de la fuerza en un contexto de evidente asimetría jerárquica. Respecto de todas las manifestaciones de violencia sexual, la Corte Interamericana consideró particularmente grave el manifiesto contexto de asimetría de poder y el consecuente estado de indefensión y vulnerabilidad en que se encontraban las reclusas, presupuesto clave para considerar las vejaciones torturas. Esa desprotección acrecentó la mencionada situación de vulnerabilidad que ya vivían. Sobre la desnudez forzada en particular, la Corte estimó que la no resistencia obedecía al temor legítimo de las reclusas frente a la posibilidad de que la violencia fuese extremada aún más por sus cuidadores,

¹⁵ Casos Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, Fernández Ortega y Otros Vs. México, Rosendo Cantú y otra Vs. México y Espinoza González vs. Perú, entre otros.

identificando un “grave sufrimiento psicológico y moral” (Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006, pág. 106, párr. 308)

La violación sexual contra una reclusa por inspección vaginal dactilar se consideró tortura, toda vez que el delito fue perpetrado en un contexto de conflicto armado y las prácticas realizadas se llevaron a cabo como un medio simbólico de humillación al otro. El universo femenino del ya desarrollado concepto de dignidad humana de la Corte Interamericana, permite dotar de contenido la noción de “identidad femenina” para poder juzgar los tratos recibidos por las reclusas como torturas y diferenciarlos de los recibidos por sus compañeros varones. Las diferencias entre ambos casos radicarón en la diferencia de sexos, punto esencial en el análisis de la Corte Interamericana sobre las vejaciones como torturas, quien sentenció: “aun cuando una forma de tortura no sea ‘específica’ para la mujer [...] sus efectos sí tendrán especificidades propias en la mujer” (pág. 96, párr. 260). Bajo la línea de la jurisprudencia interamericana, la violencia de género constituirá tortura desde el momento en que su práctica busque arremeter contra tal identidad. Bajo esta premisa, la Corte concluyó que el irrespeto por los factores biológicos propios de la mujer como, por ejemplo, el acceso a condiciones sanitarias dignas en períodos de menstruación, embarazo y lactancia, son igualmente consideradas torturas.

En los caso Fernández Ortega y otros Vs. México y Rosendo Cantú y otra Vs. México (2010), la violencia sexual fue perpetrada por agentes estatales en *castigo* a las víctimas por no responder a un interrogatorio y considerada tortura, no interesando el lugar físico de comisión de la penetración. La Corte Interamericana pudo considerarla tal por concurrir copulativamente los requisitos de *necesaria intencionalidad, severidad en el sufrimiento* y la *finalidad en su ejecución*, contemplados por los instrumentos internacionales de tortura (Clerico & Novelli, 2014, pág. 33).

En caso de las mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México (2018), la Corte Interamericana consideró que las vejaciones sexuales sufridas por las 11 detenidas fueron torturas en base al artículo 5.2 de la Convención Americana. Precisó en el hecho de la también existencia de torturas psicológicas, consistentes en “amenazas y el peligro real de someter a una persona a graves lesiones físicas” (pág.74, párr.192) y que generen en la persona un nivel de angustia moral tal que puedan ser reconocidas como torturas. Las

detenidas fueron amenazadas en múltiples oportunidades con recibir lesiones mucho más severas que las ya recibidas, entre otras, violarlas nuevamente, matarlas e incluso hacerlas desaparecer. La gran mayoría de las amenazas fueron referidas a agresiones de carácter sexual, potenciadas con insultos obscenos. Los desnudos forzados, además de ser una forma de humillación en sí misma, se realizaron frente a terceros; otros agentes policiales o los facultativos encargados de realizar pericias médicas. En algunos casos, incluso se realizó en presencia de familiares, agravando el trauma en las víctimas. Dentro de otras formas de tortura, las detenidas podían incluso escuchar a sus compañeras que rogaban que no las violaran o derechamente gritos y súplicas mientras las violaban, así como sonido de películas pornográficas.

Segato (2014) analiza las implicancias de los contextos de guerras y conflictos armados, postulando que el tipo de violación sufrida por niños y mujeres en esos escenarios responde a un cambio de paradigma territorial, constituyendo dichos conflictos:

“Vehículos de una violencia expresiva: una violencia que habla, que transmite un mensaje de impunidad y que en su modo truculento expresa ese poder de dominio y captura sobre cuerpos y territorios (de territorios entendidos como cuerpos y de cuerpos conquistados como territorios)” (pág. 6).

Fue reconocida de esta manera por la Corte Interamericana en el anterior caso en comento, como una de “*violencia expresiva*”, dado que la policía utilizó la violencia sexual como medio para silenciarlas, siendo una “táctica o estrategia de control, dominio e imposición de poder” (2018, pág.77, párr.202). Los actos de violencia ejecutados en presencia de terceros permitieron a la Corte calificarlos como expresión de la imposición de poder misma, pues “la violencia sexual fue aplicada en público, con múltiples testigos, como un espectáculo macabro y de intimidación en que los demás detenidos fueron forzados a escuchar, y en algunos casos ver, lo que se hacía al cuerpo de las mujeres” (pág.78, párr.202). En especial, tuvo a la vista casos en los cuales entre los mismos agentes policiales se incitaban a violarlas, demostración explícita de la intención de éstos de destacar la asimetría entre ambas partes y realzar el poder que tenían sobre ellas. Se cumplen, por tanto, con las tres condiciones copulativas que exige la Convención Americana para establecer la procedencia de la tortura: “i) sea intencional; ii) cause severos sufrimientos físicos o

mentales, y iii) se cometa con cualquier fin o propósito” (2018, pág.74, párr.191). La misma Corte Interamericana fue enfática en señalar que la violencia sexual ejercida contra las mujeres se ejerció en virtud de sólo ser mujeres.

A modo de síntesis, la violencia sexual como forma de tortura no se subsume únicamente a violaciones sexuales con penetración o similares, sino que incluye un sinnúmero de actos que impliquen reducir o suprimir en absoluto la libertad de una persona sobre su propio cuerpo y sobre la decisión individual de vivir su sexualidad. Algunos ejemplos de tortura sexual que demuestran el amplio espectro de las conductas pueden extraerse del caso López Soto y otros Vs. Venezuela (2018), que en el párrafo 180 de su sentencia indica: “agresiones físicas, verbales y psicológicas dirigidas a las características sexuales de Linda Loaiza, tales como obligarla a que estuviera desnuda o quemar sus pezones, así como actos de grave humillación dirigidos a que mirara pornografía y recreara las escenas junto al agresor” (pág.61-62).

B. REALIDAD ACTUAL DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA FÍSICA Y/O SEXUAL COMO USUARIAS DEL PODER JUDICIAL CHILENO. UNA MIRADA DESDE EL PODER JUDICIAL.

Las mujeres en nuestro país y el mundo han visto vulnerados sus derechos consagrados a nivel nacional e internacional. En busca de soluciones y de alcanzar una efectiva protección a los derechos, se han visto enfrentadas a las más diversas dificultades al acudir a los Tribunales en busca de una intervención estatal respecto de las vulneraciones sufridas y de las cuales son víctimas, haciendo del acceso a la justicia un derecho únicamente formal y muchas veces sinónimo de una solución tardía.

En los últimos años, y a raíz de los movimientos feministas, se ha visibilizado la problemática de cómo funciona cuando son las mujeres las usuarias del poder judicial quienes piden su intervención. En octubre de 2020, el Poder Judicial publicó el estudio “Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del poder judicial”, solicitado por la Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación de la Corte Suprema de Chile. Éste será utilizado y servirá de guía para realizar el estudio de campo de este trabajo dada la gran relevancia de comprender cómo los tribunales del país abordan los

casos de violencia física y/o sexual cuando las mujeres son las víctimas y por conocer qué barreras en particular deben enfrentar las mujeres usuarias del Poder Judicial.

Para identificar los problemas en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de la clase de violencia descrita en cuanto usuarias del poder judicial, el estudio parte de la premisa de que la violencia de género es un problema de derechos humanos, siguiendo la jurisprudencia internacional en la materia. Se hace menester atender, observar y respetar el marco normativo nacional e internacional como consecuencia básica de ser parte de un Estado de Derecho. En esta misma línea, como señalaron Medina y Nash en el estudio en comentario (pág. 4), “los derechos de las mujeres, al ser derechos humanos, requieren de un compromiso permanente del Estado en la obligación de promocionar, prevenir y sancionar, pero también de reparar”.

No obstante existir un reconocimiento del derecho al acceso a la justicia de manera formal, existen problemas en el acceso a la justicia, que muchas veces llegar tarde e incompleta, y que está estrechamente relacionado con la compleja problemática de las barreras que separan a las mujeres víctimas de una justicia estatal que logre promover, garantizar y proteger de manera verdadera y efectiva sus derechos. El derecho al acceso a la justicia es definido por la ONU, y recogido en el estudio, como el acceso de las mujeres, y en particular a las provenientes de grupos pobres y desfavorecidos, a mecanismos justos, efectivos, asequibles y responsables para la protección de sus derechos, el control del abuso de poder y la resolución de conflictos. Debe incluirse la capacidad de las mujeres para buscar y obtener una vía de recurso justa y equitativa a través de los sistemas formales e informales de justicia y la capacidad de influir y participar en las instituciones y los procesos legislativos (pág. 4).

Dentro de las limitantes que deben sortear las víctimas en su camino al y dentro del proceso destacan las barreras institucionales reflejadas, por ejemplo, en la existencia de recursos limitados, presencia de estereotipos, la victimización secundaria y falta de mecanismos que provean una reparación integral a las víctimas. Asimismo, también incide el trato recibido por las denunciantes en la decisión de iniciar un proceso o perseverar en él, la falta de coordinación institucional, el trato discriminatorio, la ausencia de trato digno y respetuoso, y la no consideración de la interseccionalidad que pueda caber en cada caso determinado. Por último, existen importantes obstáculos a nivel jurídico basados en la

existencia de leyes discriminatorias y la aplicación de leyes con falta de perspectiva de género y derechos humanos.

Considerando las barreras que aquí se han enunciado, el estudio de la secretaría de igualdad de género y no discriminación expone los principales problemas identificados a partir de un estudio cualitativo y cuantitativo en torno al funcionamiento del Poder Judicial, en el escenario de usuarias mujeres víctimas de violencia. Cabe destacar, que el estudio en comento, considera la opinión de actores del Poder Judicial y también de otros actores de la red, los cuales son intervinientes de distintas instituciones vinculadas a la violencia contra las mujeres tales como centros de la mujer, Centro Comunitario de Salud Mental (COSAM), entre otros.

2.1) Principales problemas identificados

Las problemáticas tratadas por el estudio surgen de la información recabada en sede penal y de familia. En este apartado serán enunciadas las principales y se examinará de manera breve a qué refieren las primeras.

2.2) La ruta de la atención de las mujeres víctimas de violencia y el funcionamiento de los tribunales

Las mujeres víctimas de violencia acuden a los tribunales en busca de solución del conflicto, pero, a pesar de la existencia de medidas cautelares que, si bien busca garantizar su seguridad, no solucionan ni resuelven en concreto el caso por no estar destinadas a sancionar al autor de dicha violencia.

En el caso de los Tribunales de Garantía y Tribunales Orales en lo Penal, la mujer como víctima ha sido invisibilizada a lo largo de toda la extensión del proceso. En esta sede también existe concesión de medidas cautelares, desde las menos gravosas, como la prohibición de acercamiento a la víctima, hasta la prisión preventiva. A pesar de ser otorgadas, existen dificultades por la descoordinación con otras instituciones como Carabineros, cargando emocionalmente a las víctimas de ansiedad, estrés y angustia.

El estudio constata que dentro de los tribunales de Garantía y Tribunales Orales en lo Penal no existe un trato diferenciado o espacios de privacidad para que mujeres que denuncian casos de VIF o delitos sexuales puedan involucrarse con tranquilidad en el proceso, por el contrario, deben muchas veces preguntar la información que no es facilitada a los guardias del recinto. Además, la víctima en la mayoría de las audiencias no se encuentra presente y no se les explica detalladamente lo sucedido o los pasos a seguir, aun cuando dichas audiencias se caracterizan por su rapidez.

Distinto es el caso de la participación de la víctima que reviste el carácter de querellante, ya que el acceso a la información sí mejora en contraposición a la situación anterior. No existen tampoco horarios ni salas especiales, salvo algunos tribunales que las tienen y que son utilizadas de manera excepcional para casos de VIF y delitos sexuales. Por último, los procesos no están exentos de estereotipos de género y comentarios fuera de lugar como la siguiente declaración realizada por un juez y recogida a modo de ejemplo por el estudio en comento, hecha en el contexto de realización de una reunión de inicio de un Juzgado de Garantía:

““(…) lo mejor de la ley son las cautelares, sin perjuicio de su mal uso. La ley es súper protectora, y desde el lado negativo, se puede mal usar. Como hombre, me pueden sacar de la casa, me quitan los bienes. Esto no es muy frecuente, pero a veces la gente utiliza la ley así” (pág. 90)

Otra materia relevante a analizar es el fenómeno del desistimiento de la mujer víctima cuando es usuaria del Poder Judicial. En los Tribunales de Garantía, en pos de verificar su efectiva voluntad, por lo general, se les contacta para determinar si ésta persevera en su decisión de desistirse, respuesta de la que pende la realización de la audiencia respectiva. Que se permita el desistimiento en materias de violencia intrafamiliar, lo que es muy indiscutido, da cuenta de la incomprensión de su dinámica y círculo vicioso por parte de los mismos operadores jurídicos, quienes se muestran alejados y de lo prescrito por los estándares del derecho internacional. Para evitar una futura retractación, las víctimas deben estar preparadas para lograr el objetivo de denunciar, pero resulta esta preparación “inviabile cuando la mujer se ha visto envuelta en un clima de violencia, humillación, anulación y desprecio por parte del depositario de sus sentimientos más íntimos” (Hernández, 2017, pág. 32). De todas

formas, al fiscal aún le queda la opción de continuar con el proceso, pero será difícil si la víctima no respalda sus alegaciones, siendo más probable que termine en un sobreseimiento.

El estudio constató que existen importantes diferencias entre los distintos tribunales a lo largo del país. Muchas veces en las audiencias no se separa a imputado y víctima, utilizando en los tribunales de ámbito penal solo de manera excepcional el sistema de biombos y debiendo, en otros casos, el Ministerio Público solicitar que se permita una entrada o salida separada de víctima y agresor. Como se revisó latamente en la primera parte de este capítulo, es deber del Estado garantizar todos los derechos que estén consagrados en la Constitución política de la República, así como los tratados internacionales ratificados y vigentes, que se incorporan al Derecho Interno por el artículo 5 inciso segundo de la misma. Dentro de estos derechos, además de Chile reconocer la competencia internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y con ello ceñirse a lo que respecto a esas materias ésta prescriba, está el de la integridad personal conformado por aquella física, psíquica y moral del artículo 5 de la Convención Americana. Un proceso judicial nunca podrá escapar de una victimización secundaria en su totalidad, pero debe propender a que se de en la menor medida posible. El enfrentamiento con el agresor supone, al menos, una perturbación, miedo o angustia en la persona de la víctima, quien además puede sentirse coaccionada moralmente a desistirse por eventuales represalias de aquél, expresión manifiesta de la vulneración al derecho a la integridad.

2.3) El conocimiento, tramitación y resolución de causas de violencia contra las mujeres

Este acápite del estudio se basa en encuestas realizadas a los distintos funcionarios y en la revisión de expedientes. Divide la información de la siguiente manera:

2.3.1) En cuanto al conocimiento de los penales sobre el enfoque de género, la violencia contra las mujeres y sus efectos sobre la impartición de justicia.

El estudio arroja que existe poco conocimiento y aplicación del derecho internacional. El nivel de percepción que tienen las funcionarias y funcionarios del poder judicial respecto a la aplicación y relevancia del enfoque de género en las decisiones jurisprudenciales está dividido; “un 50% de las magistradas considera como “*muy relevante*”, contra el 40,5% de los jueces; en el caso del funcionariado, el 48% de las

mujeres lo considera muy relevante versus el 41,5% de los hombres (...) la judicatura sólo un 31,6% de las mujeres y un 26,5% de los hombres considera conocer bastante o muy bien la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación. contra la mujer (CEDAW), aun tratándose del instrumento principal y más relevante que consigna la igualdad de derechos entre hombres y mujeres” (pág.9).

2.3.2) Tramitación de las causas de mujeres víctimas de violencia al interior de los Tribunales Penales.

El estudio examinó qué sucede con las denuncias de las víctimas, arrojando preocupantes resultados y evidenciando que:

“En materia de delitos de violencia de género en contra de las mujeres, **una parte minoritaria de las denuncias realizadas llegan a ser conocidas por un tribunal Penal**, esto en razón de que es el facultativo del ente persecutor dar término administrativo a los casos si así lo estima necesario (...) de los casos terminados durante 2019 de delitos sexuales, el 29,96% tuvo un término judicial, y el 70,04% tuvo un cierre administrativo prejudicial; y en el delito de Maltrato Habitual, el 23,69% tuvo un término judicial, y el 76,31% tuvo un cierre administrativo” (como citado en Secretaría Técnica Igualdad de Género y No Discriminación, 2020, pág. 131)

Por último, reveló que las mujeres víctimas son invisibilizadas en los distintos procesos en los que son parte, particularmente en casos donde se busca decretar medidas cautelares y en que la resolución del conflicto se determina, dentro de otros factores, por “la gravedad del delito y los derechos fundamentales de los imputados” (pág.10), girando el proceso entero en torno a ello.

2.3.3) Resolución de las causas de mujeres víctimas de violencia al interior de los Tribunales Penales.

Se señala que, al resolver, los tribunales no aplican ni tampoco utilizan en su argumentación los instrumentos internacionales correspondientes, así como tampoco aplican un enfoque de género para interpretar las normas jurídicas y el fin del proceso judicial en sí mismo. Muy por el contrario, la Secretaría Técnica Igualdad de Género y No Discriminación evidenció que, dentro del universo de resoluciones analizadas, era recurrente el uso de sesgos y estereotipos, además de la falta de utilización de un enfoque de género al momento de conocer y resolver.

2.4) Análisis de las buenas prácticas en el abordaje de la violencia contra las mujeres

El estudio señala dentro de las buenas prácticas el Tribunal Transversal de Género (TTG) del Juzgado de Garantía de Iquique y la Sala especializada de VIF del Primer Juzgado de Garantía de Santiago. El primero implementó, a partir del año 2018, una sala especializada y preferente para el conocimiento de causas que involucren violencia de género; lunes y viernes. La sala cuenta con biombo para evitar el contacto entre víctima y victimario, buscando evitar caer, en la medida de lo que se pueda, revictimizar a la mujer y que le afecte emocional y físicamente, e implementa también salidas diferenciadas para las víctimas. La sala mencionada también cuenta con coordinación interinstitucional, permitiendo que se cumplan de la manera más íntegra posible las medidas que se adopten por el tribunal.

La iniciativa de la sala VIF del Primer Juzgado de Garantía de Iquique comienza en 2007, instaurándose los días martes y contando con jueces, fiscales y defensores especializados.

Para determinar si las medidas podían ser consideradas o no como buenas prácticas, se tuvieron en consideración diversos criterios (pág.11), destacando, entre otros:

1. Si responden a una necesidad identificada con relación a la problemática de la violencia contra las mujeres.
2. Si son innovadoras en su aplicación, demostrando capacidad de cuestionamiento y creatividad.

3. Si proponen un sistema de seguimiento a los procesos y los resultados de las acciones emprendidas a la vez que permiten la retroalimentación y reorientación de las acciones.

A partir de estas dos iniciativas, el estudio enumera una serie de medidas con miras a mejorar el acceso a la justicia y que se sugieren sean replicadas por otros tribunales, encaminadas a hacer de la víctima no sólo un *objeto*, sino un *sujeto* de protección dentro del proceso y participe de él. Así, se recomienda que las audiencias penales que versen sobre materias de VIF sean programadas todas de manera conjunta y en una misma jornada, quedando a cargo de un magistrado o magistrada preferente. De dedicarse mayor tiempo a dichas audiencias, se lograría explicar mejor a las partes involucradas tanto los procesos como las resoluciones que les atañen y que reciban un trato adecuado en cuanto a su especificación e importancia.

Con todo, es importante alertar que aquello no es suficiente para resguardar los fines del proceso, identificando el estudio la trascendencia del seguimiento judicial que merecen las medidas decretadas por el tribunal, como son las cautelares o suspensiones de procedimientos, y el desafío que presenta la revictimización constante a la víctima. Un buen seguimiento puede implicar disminuir de manera real los delitos de desacato asociados a su incumplimiento, entregando, como contrapartida, una respuesta más completa y oportuna a los conflictos que envuelven situaciones de vulneraciones de derechos y violencia en que las mujeres son víctimas. En este mismo sentido, se resguardan los derechos de estas mujeres en las formas adoptadas para realizar las audiencias tratando de evitar la revictimización en la medida de lo posible, considerando que ya estar en un proceso judicial es una victimización secundaria en sí misma. Ejemplos de medidas adoptadas para ello involucran la instalación de biombos o blackout para evitar una confrontación directa entre víctima y agresor, y no relegarlos únicamente a casos excepcionales o solo cuando el Ministerio Público así lo requiere.

2.5) Las percepciones de las personas integrantes del Poder Judicial en relación al acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia

El estudio opta por sistematizar las percepciones del Poder judicial en dos grandes grupos; aquellas sobre el fenómeno de violencia que viven las mujeres y las de acceso a la justicia en contextos de delitos sexuales y violencia intrafamiliar.

2.5.1) Percepciones sobre el fenómeno de la violencia contra las mujeres.

Este fenómeno no ha sido reconocido por la sociedad con la importancia necesaria en relación al daño desproporcionado que causa en las libertades y derechos humanos fundamentales de las mujeres, como fue señalado por la CEDAW en 1992. Incluso, el estudio apunta a la existencia de una normalización de esta violencia estructural, pocas veces considerada como “una causa que sea motivo de conocimiento judicial (...) y que por lo tanto el Estado tiene la responsabilidad de actuar” (pág.178).

Existen estereotipos respecto a lo que significa la violencia intrafamiliar, considerándose aún como un tema privado que no requiere ser resuelto realmente por los tribunales de justicia, incluso dentro de las mismas magistraturas. Esta separación entre espacio público y privado, se traduce en que la violencia, aún en la actualidad, “es no solo aceptada en la sociedad, sino que además un hecho doméstico que no debe ser resuelto por medio de la intervención del Estado (CIDH, 2017)” (como se citó en Secretaría técnica igualdad de género y no discriminación, 2020, pág.177).

La credibilidad de la víctima siempre ha sido un tema controvertido en cuanto al peso que debe darse a su declaración, generándose una evidente contradicción; por una parte, la mujer víctima es cuestionada y sobre ella pesa el deber de probar que el hecho mismo existió. La Secretaría Técnica Igualdad de Género y No Discriminación, advierte que el foco se mueve de victimario a víctima y, con ello, se traslada la responsabilidad por los hechos de uno a otro en un proceso de búsqueda de verificación de la verdad que es, sin lugar a dudas, “un acto discriminatorio y en un futuro posible aumento del descrédito del Poder Judicial (Amnistía Internacional, 2018).” Por otro lado, juezas y jueces reconocen que la declaración misma de la víctima es clave para dar por probado los hechos denunciados, ya que será el único testimonio, en la generalidad de las veces, que se podrá obtener. Su fundamento radica en que, en delitos en que medie violencia física y/o sexual contra las mujeres,

al cometerse en la clandestinidad, vuelve muy difícil la existencia múltiple de testigos y pruebas. Así, jueces y juezas se enfrentan al “testimonio único de la víctima” que desafía las normas procesales de prueba y advierten que debe analizarse bajo un estándar o suficiencia probatoria más bajo que el utilizado en otros delitos, circunstancia que hace aún más clara esta contradicción.

2.5.2) Percepciones sobre el acceso a la justicia.

Esta materia abre el debate sobre la neutralidad de la ley y qué tan eficaces son los derechos fundamentales garantizados por la Constitución para lograr una real igualdad entre los distintos individuos sujetos de protección. Que la ley sea neutra significa, a grandes rasgos, que sus consecuencias siempre serán las mismas aún cuando hablemos de grupos heterogéneos de personas, aseveración latamente discutida, existiendo opiniones divididas entre los distintos jueces y juezas. El centro del debate es si la ley favorece o no a las mujeres en casos que involucren violencia. En cuanto a cifras, se puede estar a lo que sigue:

“El 82,7% se encuentra o muy en desacuerdo (69,3% en desacuerdo y el 13,5% muy en desacuerdo), donde si bien en todos los tipos de tribunal se encuentra un alto porcentaje en contra de esta afirmación destacan los tribunales de familia con el 91,3%, donde el 82,6% se encuentra en desacuerdo y el 8,7 muy en desacuerdo” (pág. 183).

En general, jueces y juezas están de acuerdo en que la ley no favorece a la mujer y, por tanto, no puede considerarse el principio de igualdad ante la ley y su aplicación de manera neutra. Es necesario aplicar ese estándar teniendo en consideración el contexto en que viven y se desarrollan las mujeres víctimas de violencia y así evitar terminar perjudicándolas y/o desfavoreciéndolas.

No usar la ley de manera neutral implica tener que aplicarla con un enfoque de género. Existe consenso sobre la importancia de interpretar los cuerpos legales desde

esta perspectiva, así como el de utilizar los distintos instrumentos internacionales que aborden los tópicos de violencia contra la mujer en casos que la involucren, siendo su aplicación una herramienta trascendental para garantizar un efectivo acceso a la justicia y alcanzar la igualdad material entre hombres y mujeres. Ahora bien, se debe considerar que la perspectiva de género no es un tema estudiado y aplicado por todos y todas las y los funcionarios del Poder Judicial. Los números que arroja el estudio son alarmantes y según los encuestados se debe, en gran parte, al conservadurismo en la judicatura;

“La mitad de los jueces y juezas (50%) considera que la perspectiva de género no se entiende al momento de aplicar justicia (5,8% se encuentra muy de acuerdo y 44,2% de acuerdo). Esta percepción es especialmente mayoritaria en el caso de la magistratura de las cortes, donde el 80,2% se encuentra de acuerdo o muy de acuerdo (75,1% y 5,1% respectivamente) con esta afirmación y destaca además la alta proporción de jueces y juezas que se encuentran muy de acuerdo con esto (17,8%). Por otro lado, es en los tribunales penales donde se considera que la perspectiva de género se entiende al momento de aplicar justicia, ya que el 62,8% se encuentra en desacuerdo o muy en desacuerdo (9,9% se encuentra muy en desacuerdo y 52,9% en desacuerdo)” (pág. 184 y 185).

Ahora bien, respecto a casos de violencia intrafamiliar y delitos sexuales en que las mujeres son víctimas, existe en la judicatura un consenso generalizado sobre la importancia de entenderlos como temas de derechos humanos y, como tales, merecedores de acceder a la justicia para resguardar su efectivo respeto y cumplimiento. El consenso se extiende a considerar apropiado tener en cuenta las distintas situaciones de vulnerabilidad que afecte a la víctima y las desventajas en las que se encuentre, en el sentido establecido por las “reglas de Brasilia¹⁶”. No obstante,

¹⁶ “Las Reglas de Brasilia nacen en la Cumbre Judicial Iberoamericana, en 2008, y tienen como preocupación central el acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad, desde la exigencia de que los sistemas judiciales sean reales instrumentos de defensa de los derechos de las personas, sobre todo de las más vulnerables” (<https://www.cijc.org/pt/seminarios/2019->

no deja de llamar la atención el porcentaje de funcionarios y funcionarias que manifiestan que adoptar un tratamiento diferenciado es per sé una especie de vulneración al principio de imparcialidad, cercano casi al 30%.

El estudio identificó las principales limitantes que deben sortear las víctimas de estos delitos, siendo la más grave la coordinación entre el mismo Poder Judicial y otras instituciones vinculadas (16,6%), luego la “inexistencia de protocolos y procedimientos para favorecer la perspectiva de género (14,4%) y en tercer lugar funcionarias y funcionarios no capacitados en enfoque de género (14%)” (pág.191). Se advierte una variación en el orden de estos obstáculos dependiendo del tipo de tribunal que conozca la causa. Así, es necesario señalar que en los tribunales superiores de justicia el orden antes mencionado se altera, siendo el impedimento primario la falta de capacitación en enfoque de género (25,5%), para seguirle la “inexistencia de protocolos y procedimientos que favorezcan la perspectiva de género y la mala coordinación entre el Poder Judicial y otras instituciones públicas (12,4%)” (pág. 191).

2.6) La coordinación interinstitucional para garantizar el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia

Incluso cuando esta coordinación interinstitucional es trascendental para lograr un efectivo acceso a la justicia de los ciudadanos y ciudadanas, existen problemáticas graves en su cumplimiento real por parte del Poder Judicial y los otros actores que intervienen en el proceso. Los funcionarios de las distintas magistraturas consideran que los actores de estos demás organismos no cumplen con sus deberes como es esperado. Desde los tribunales señalan que no existe una red interinstitucional ni cupos que sean suficientes para derivar casos complejos que estén vinculados a temáticas de drogas, atención por salud mental, derivación de hombres que ejerzan violencia a esos centros específicos o mujeres a centros de la mujer, entre otras. Los actores de la red, distintos al Poder Judicial, por su parte, manifiestan que, si bien intentan lograr una coordinación fructífera con los tribunales de justicia, son éstos quienes brindan nulas respuestas, impidiendo asegurar una estandarización en las derivaciones necesarias.

[CartagenaIndias/Documentos%20CIJC/Documento%20de%20estudio%208 Comentarios%20a%20las%20Reglas%20de%20Brasilia Silvina%20Ribotta entregable.pdf](#)

Además de las precisiones anteriores, el estudio destaca que las causas de violencia contra las mujeres al ser conocidas tanto por los Tribunales de Familia como los Tribunales de Garantía y Tribunales Orales en lo Penal, cuya coordinación es también deficiente. Es así que en sede de familia durante el conocimiento de cierto asunto, puede derivar los antecedentes también a la fiscalía correspondiente si se considera que el hecho es constitutivo de delito. Una vez que los antecedentes son recepcionados por el Ministerio Público, éste tiene la facultad de decidir si será o no judicializada. Al ingresar una causa al Tribunal de Garantía, se le asignará un RUC, teniendo dicha magistratura únicamente el conocimiento de lo que fue señalado por el Ministerio Público, perdiéndose todo antecedente previo como la dictación y cumplimiento de medidas cautelares.

2.7) Principales sugerencias

A modo de cierre, el estudio examinado enumera distintas propuestas para hacer frente a las barreras mencionadas en este apartado y democratizar la accesibilidad a la justicia y su judicatura a niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violencia en cuanto usuarias del Poder Judicial. La Secretaría técnica igualdad de género y no discriminación (2020) las agrupa de la siguiente manera:

- i. Velar porque la primera atención se realice por personal capacitado en violencia contra la mujer y de manera presencial.
- ii. Avanzar hacia la unificación de criterios para el uso de una Pauta de Riesgo unificada en sede de familia.
- iii. Fortalecer los canales de comunicación con las mujeres usuarias.
- iv. Recomendar a las víctimas contar con asistencia jurídica desde la primera atención (sede familia).
- v. Avanzar hacia una infraestructura adecuada que garantice la seguridad y comodidad de las mujeres víctimas de violencia.
- vi. Propender a que la judicatura exija cuenta a los intervinientes en causa de violencia contra la mujer en virtud de su rol en el proceso penal.
- vii. Propender a una valoración de la prueba acorde con el fenómeno de la violencia contra la mujer.

- viii. Generar instructivo que permita acercar a las usuarias a los procedimientos en los que pueden no tener asistencia jurídica.
- ix. Generar Modelo de Denuncia para Tribunales de Familia.
- x. Generar lineamientos nacionales en orden a mejorar el registro de información.
- xi. Generar protocolo para el trabajo de la consejería técnica, y que permita unificar y sistematizar el tratamiento recibido por las víctimas de violencia intrafamiliar.
- xii. Incorporar y/o fortalecer la perspectiva de género en la formación y capacitación de todas las personas funcionarias del Poder Judicial.
- xiii. Avanzar hacia la especialización del Poder Judicial en violencia contra la mujer.
- xiv. Difusión y aplicación del Cuaderno de Buenas Prácticas.
- xv. Asegurar que se cumplan condiciones de igualdad material entre las partes para concretar el principio de igualdad ante la ley.
- xvi. Control especial de reagendamiento y la suspensión de audiencias en causas de violencia contra las mujeres.
- xvii. Mejorar el abordaje de los casos de “violencia cruzada”.
- xviii. Replicar acciones de los tribunales identificados como ejemplos de “buenas prácticas”.
- xix. Relevar la importancia de la violencia contra las mujeres como un tema concerniente al Poder Judicial.
- xx. Instaurar protocolos específicos que adecuen los procedimientos a la experiencia de la violencia contra la mujer, diferenciados por tipo de Tribunal y estableciendo acciones y responsabilidades.
- xxi. Mejorar la coordinación interinstitucional por medio de la definición de una función de coordinación interinstitucional.
- xxii. Mejorar la coordinación interna entre tribunales de familia y de garantía y en lo referente a derivación de causas.

A partir de los estándares sistematizados en este trabajo y utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ahondaremos en particular en dos de las propuestas señaladas por el estudio, estos son: propender a valorar la prueba de acuerdo a una perspectiva de género y la importancia de las capacitaciones en funcionarios del Poder Judicial.

La primera de las propuestas es importante porque en la medida y forma en que ésta se valore, existirán más o menos obstáculos para poder sancionar los delitos denunciados, considerando el desafío que plantea lograrlo considerando que posiblemente no hayan más pruebas que el testimonio de la mujer. Arribar a una sanción significará para la víctima obtener reparación y la manera en que se respete su testimonio y no se le cuestione constantemente o se le haga repetirlo vez tras vez, tendrá relación también con el nivel de resguardo a su salud psíquica en el proceso, por ejemplo.

Las capacitaciones, por otro lado, son un gran motor de cambio de paradigmas y permiten al derecho mantenerse como justo en tanto los funcionarios involucrados en el proceso sean educados en Derechos Humanos, así como también por el hecho de que dicha educación permite que sean realizadas interpretaciones de instrumentos jurídicos a la luz de los tiempos y del principio evolutivo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (D.I.D.H) que, a su vez, reinterpreta sus tratados constantemente por entenderlos instrumentos vivos.

i. Propender a una valoración de la prueba acorde con el fenómeno de la violencia contra la mujer.

Este asunto se erige como tema clave dada la complejidad en la etapa de valoración de la prueba que presenta, sobre todo respecto a la suficiencia probatoria que podría llegar a tener el testimonio de la víctima como “testimonio único” en casos de los llamados “delitos clandestinos”, dentro de los cuales se incluyen los que comprometen los derechos a la vida, la salud física y mental y la libertad sexual de las mujeres.

El estudio apunta a permitir “apreciar los elementos probatorios en su justa medida, ya que por una parte, la naturaleza de los hechos hace difícil contar con abundante prueba al respecto y por otro, el valor probatorio no puede centrarse siempre en la existencia o no de la declaración de la víctima, pues con ello se le impone una *supraexigencia* en torno a su participación en el proceso penal (...)” (pág.227). Asimismo, debe ser tenido en consideración que, en sede penal, la prueba debe valorarse conforme a las reglas de la sana crítica (Artículo 297 Código Procesal Penal) y, es en virtud de ella, es decir, del análisis a partir de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente

arraigados, que las magistraturas debiesen aplicar la perspectiva de género, el derecho sin discriminación y asumir que la violencia de género es un fenómeno estructural y sistemático.

- ii. Incorporar y/o fortalecer la perspectiva de género en la formación y capacitación de todas las personas funcionarias del Poder Judicial.

Esta sugerencia se relaciona estrechamente con la obligación de garantía reforzada que pesa sobre los Estados partes y que ha sido incorporado como criterio por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia y en el *corpus iuris* en general. Al respecto, el estudio dejó en evidencia la carente capacitación y formación de los integrantes del Poder Judicial en Derechos Humanos y de Género, ya que, en general, dichas capacitaciones son de carácter voluntario y de nivel básico, y sólo en algunas oportunidades intermedio, así como son centradas muchas veces en la sensibilización sobre la perspectiva de género y no su aplicación práctica. Con todo, el estudio manifiesta igualmente la importancia de su sensibilización puesto que “los ordenamientos jurídicos son la expresión sistémica de las normas que una sociedad se da para su convivencia en base a su realidad socio histórica” (pág. 229).

La capacitación es fundamental para permitir avanzar en la eliminación de estereotipos perjudiciales, revisado desde una perspectiva de derechos humanos en este capítulo, siendo su “*sustracción de las lógicas judiciales*”, como le llama el estudio, una técnica de materialización de igualdad ante la ley y no - como hoy- una forma “ventajosa” de abordar “un asunto de mujeres” (pág.229). La formación debe ser realizada en tres niveles; formación ya desde quienes acceden al escalafón primarios, habilitación en contenidos específicos y teóricos, y capacitaciones anuales a sus funcionarios.

El estudio examinado concluyó que juezas y jueces integrantes de los distintos Tribunales del país pasan por alto el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el conocimiento, razonamiento y fallo de los casos que llegan a sus magistraturas, usándolo ínfimamente a pesar de los esfuerzos hechos por el Poder Judicial. Es relevante destacar al efecto la labor de la Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación de la Corte Suprema, oficina de carácter estratégico creado por el pleno mismo de la Corte Suprema, con objeto de promover y, entre otras cosas, “impulsar el desarrollo de políticas y acciones dirigidas a garantizar la igualdad y no discriminación de todas las personas en el

acceso a la justicia”¹⁷. En 2018 publicó el Cuaderno de Buenas Prácticas, cuyo objetivo es que los tribunales logren incorporar la perspectiva de género en las sentencias en que proceda, el citado estudio arrojó como resultado la nula y escasa incorporación de aquéllas en el actuar de los funcionarios del Poder Judicial. El mencionado Cuaderno no tuvo carácter vinculante, sino sólo de “sugerencia” a la hora de aplicar el derecho. El estudio considerado recomendó “una mayor difusión y capacitación en su conocimiento y uso” (pág.230).

A modo de cierre de este capítulo, el avance en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es clara y la incorporación y aplicación de la Convención Belém do Pará y su uso interpretativo para otros instrumentos jurídicos se vuelve cada vez más imprescindible en aquellos casos de violencias atentatorias contra las mujeres justificadas en su género, advirtiendo, como antedicho, que no toda violencia contra ellas reviste el carácter de crimen de odio con razón en el género y la importancia del estadio de distinción entre ambos supuestos.

Es partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana que los diversos estándares desarrollados y de los cuales hemos escogidos 4 de modo particular que servirán en el estudio de campo corazón de esta memoria. La elección fue dada en virtud de la transversalidad que representan y el nivel de información que, por esta misma característica, pueden proporcionar sobre el nivel de cumplimiento de las obligaciones internacionales de Derechos Humanos, permitiendo también a nivel investigativo permite analizar su respeto en distintos ámbitos y disciplinas, así como la aplicación de otros estándares aparejados a éstos.

Los estándares usados para el estudio de campo comprenderán (i.) el entendimiento de la discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático; (ii) la definición del concepto de igualdad y no discriminación y el estándar que plantea a la interpretación legislativa a las magistraturas; (iii) el de vulnerabilidad, que permite hacer un análisis más acabado sobre el nivel de exigencia demandado al Estado, centrado principalmente en marcadores de discriminación ilustratorios de la comprensión de la violencia de género como un fenómeno multidimensional -la incidencia o deber de consideración del carácter de madre que tenga la víctima, si pertenecen a alguna etnia

¹⁷ La información sobre la Secretaría de Género y No Discriminación se ha obtenido de la propia página web de esta oficina estratégica parte del Poder Judicial. (<http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/secretaria-tecnica-de-igualdad-de-genero-y-no-discriminacion/quienes-somos>)

indígena, la relevancia de la edad (niñas, adolescentes, adultas mayores de edad)-; y, por último, (iv) el desarrollo de las obligaciones de garantía desde una perspectiva de género, que pueden ser más o menos reforzadas, que recaen sobre el Estado de Chile y, particularmente, delimitado a través de la jurisprudencia, estadio en que este trabajo se avoca.

Ahora bien, considerando los cuatros estándares antedichos, las problemáticas y las sugerencias plasmadas en el estudio “Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del poder judicial”, del Poder Judicial, que identifica la realidad actual de la mujer víctima de violencia física y/o sexual como usuarias del poder judicial chileno, es que se realizará un estudio de campo a partir de 20 casos con sentencias dictadas por la Corte Suprema en conocimiento de recursos de nulidad por la causal del artículo 373 a) del Código Procesal Penal, referidos a delitos de violencia física y/o sexual contra las mujeres por razones de género, de un universo de 521 sentencias dictadas entre el año 2016 y octubre de 2020. El análisis cuantitativo versará en la medida de cumplimiento y recepción de los cuatro estándares internacionales rectores de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que han sido escogidos por parte de la Corte Suprema de Chile, plasmado aquello en los argumentos e interpretación del derecho en sus sentencias.

Así las cosas, en el último capítulo se expondrán las conclusiones respecto de si la Corte Suprema, mediante el conocimiento de tales recursos, ha aplicado de manera efectiva o no los estándares expuestos en la muestra de 20 sentencias referidas a casos de violencia de género contra las mujeres en que medie violencia física y/o sexual, así como el nivel de observancia de los mismos en los votos de minoría y prevención. Finalmente, en caso de identificarse falencias en las sentencias de la Corte Suprema, se formularán sugerencias acordes a las exigencias internacionales y directrices de la Corte Interamericana que, a ojos de la autora, servirían para superarlas.

CAPÍTULO II: ESTUDIO DE CAMPO

En el presente capítulo se sistematiza la información arrojada a partir del análisis de 20 sentencias dictadas por la Corte Suprema en el período comprendido entre enero de 2016 a octubre de 2020, específicamente referidas a recursos de nulidad interpuestos por la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, y siempre en casos de violencia de género contra las mujeres en que medie violencia física y/o sexual.

Al final de este trabajo, en el apartado “Anexos”, se incluyen las 20 fichas en que se ordena la principal información extraída de las 20 sentencias analizadas, dividida en los aspectos que en este capítulo analizaremos.

A continuación indicaremos lo que el estudio de campo arroja en relación a:

2.1) Año de dictación de sentencia

Las 20 sentencias analizadas en este trabajo fueron dictadas entre los meses de enero de 2016 y octubre de 2020, y forman parte de un universo total de 521 sentencias falladas por la Corte Suprema en conocimiento de recursos de nulidad por la referida causal durante el período mencionado. El gráfico que sigue muestra la distribución de las 20 sentencias que analizaremos agrupadas por año en que fueron dictadas, constatándose que más de la mitad del total de aquellas estudiadas en este trabajo se concentran entre enero de 2019 y octubre de 2020.



2.2) Víctima

En los 20 casos escogidos en este trabajo las víctimas son mujeres que sufrieron violencia física y/o sexual.

Tal como fue expuesto en el capítulo precedente, el análisis a realizar respecto de la víctima debe necesariamente ser más profundo para lograr cumplir con los estándares internacionales, sobre todo cuando dicha víctima pertenezca al grupo llamado por la doctrina “*categoría sospechosa*”, es decir, cuando confluyan otros marcadores de discriminación, además del hecho mismo de ser mujeres, que las dejan en una posición aún más vulnerable. Este análisis encuentra fundamento en el recelo que debe existir respecto del cumplimiento de las obligaciones por parte del Estado y que responden a los más diversos contextos.

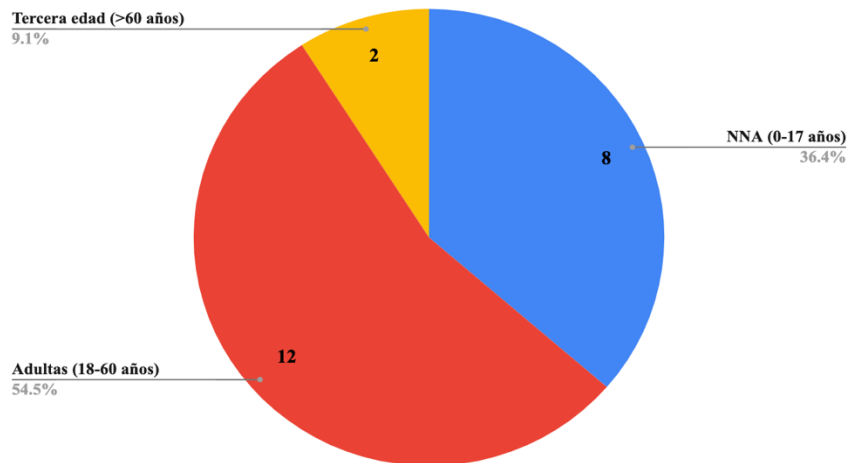
La tabla inferior señala la cantidad de casos en que existió algún otro factor de discriminación adicional en la persona de la mujer víctima, además del hecho de su sexo, en cuya virtud se haya debido cumplir con un deber de garantía reforzado por parte de la judicatura a la luz del estándar de **vulnerabilidad** y especial consideración de esa interseccionalidad, tal como ordena el Derecho Internacional a los Estados partes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Dentro de los 20 casos solo en 2 de ellos hay más de una víctima, y en 3 de dichas víctimas confluye más de un marcador de discriminación. Así, en el caso N°10 hay 2 víctimas de las cuales sólo una corresponde a una **niña** (el otro es niño), y en el caso N°6, que tiene un total de 6 víctimas, sólo 3 de ellas son de sexo femenino (**2 adolescentes** y una mayor de edad). Es decir, el número total final de víctimas en los 20 casos asciende a 22 víctimas mujeres.

Respecto de la edad de las víctimas se constata que en 7 casos los delitos fueron cometidos contra **niñas o adolescentes menores de edad (35% del total de casos estudiados que corresponden a 8 niñas o adolescentes menores de edad**. La disparidad entre número de casos y número de **niñas o adolescentes menores de edad** víctimas se explica por la multiplicidad de sujetos pasivos del caso N°6, que tiene 2 **adolescentes menores de edad**, equivalente al **36,4% del total de 22 mujeres víctimas** en este estudio.

Por último, sólo en **2 casos (N°15 y 18)** los delitos fueron perpetrados contra víctimas mujeres de la **tercera edad (10% del total de casos de la muestra)**, esto es, aquellas mayores de 60 años de acuerdo a la Ley N°19.828 que crea el Servicio Nacional de Adulto Mayor (SENAMA) y que así lo determina. En cuanto al total de víctimas mujeres del estudio (22), la **cantidad de mujeres de la tercera edad alcanzan el 9,1%**.

Número y porcentaje de víctimas desagregadas por rango etario

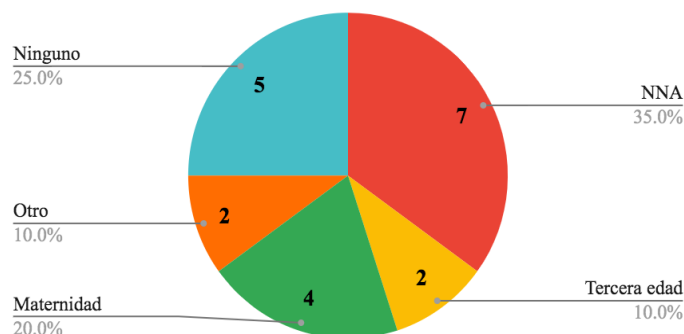


Respecto de si la víctima es madre: El estudio muestra que en **4 casos (26,7% del total de la muestra)** la condición de **madre** que tiene la víctima se torna relevante por situarlas también en una posición de vulnerabilidad y es así como dentro de esos casos vemos que la cercanía con el agresor impedía denuncias previas por temor a represalias sobre los hijos (**caso N°9**); amenazas o actos de represalia contra una niña menor de edad embarazada y en contra del hijo resultado de violación por un miembro de su familia (**caso N°11**); así como por la misma razón frente a otra mujer gestante (**caso N°20**), y una discusión que da lugar a crimen cometido frente a los hijos, quienes, generando temor en la madre ante eventuales consecuencias sobre ellos merma su posibilidad real de defenderse (**caso N°17**).

Respecto de otros factores de discriminación: Son 2 casos en que confluye otro factor de discriminación distinto a los estudiados. En el caso N°7, la vulnerabilidad de la víctima se basa en una asimetría derivada de una relación laboral, en que tal **relación de dependencia** afectaría su capacidad de defenderse y/o no prever la comisión del delito en un ambiente de distensión por parte de un cercano (su jefe) que actúa sobreseguro (involucrando ingesta alcohólica). En el caso N°16, la vulnerabilidad radica en el **entorno social de la víctima y su conviviente agresor**, manifestado el ambiente y dependencia a drogas y alcohol en que vive la víctima y su conviviente agresor, de insalubridad del lugar de habitación, la poca instrucción educacional de ésta y su pobreza relacionada.

Se resumen todas las desagregaciones hechas en el gráfico que le sigue donde la leyenda “*otro*” corresponde a estos otros dos factores de discriminación distintos, alcanzando el 10% del total de 20 casos.

Interseccionalidad de factores de discriminación adicionales



2.3) Delito por el que fue imputado el acusado/a y bienes jurídicos comprometidos

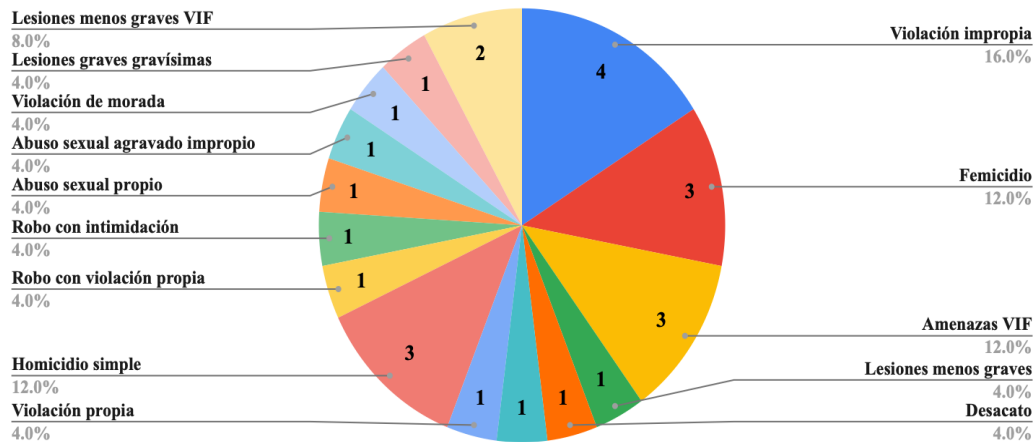
En nuestro ordenamiento jurídico existen distintos tipos penales que abordan la violencia física y/o sexual contra las mujeres. En el estudio realizado en este trabajo, se observa que los Tribunales Orales en lo Penal y los Tribunales de Garantía respectivos condenaron principalmente por delitos contra la **vida**, la **salud** y la **integridad corporal**, la **libertad sexual** (mayores de 14 años), delitos contra la **indemnidad sexual** (menores de 14 años) y delitos contra la **seguridad individual**.

Es necesario destacar que la doctrina ha debatido largamente sobre el bien jurídico comprometido en contexto de violencia intrafamiliar y, en algunos casos, se le ha entendido pluriofensivo. Con todo, la respuesta correcta y más acorde con este estudio, así como a la luz del derecho comparado, es comprenderlo como atentatorio a la **dignidad de la persona e integridad moral** (Villegas, 2012), dado que:

“Existe un plus de **injusto que excede a los delitos comunes**, que pudieran llegar a constituir malos tratos en el ámbito familiar, plus de injusto que viene dado por la especial vulnerabilidad de sus víctimas, así como por la sistematicidad en el maltrato que degrada y humilla a la víctima” (pág. 312).

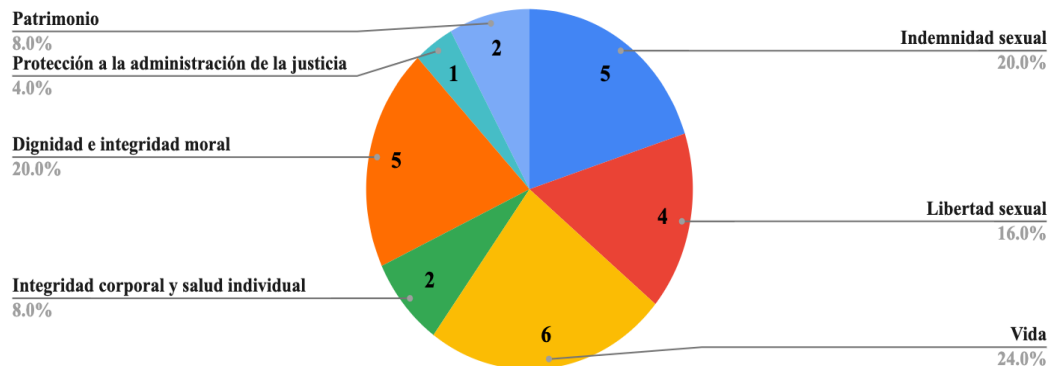
Hecha esta distinción respecto de las lesiones no cometidas en contexto VIF, la siguiente tabla desagrega cuáles son los 25 delitos que se imputan originalmente en los 20 casos en estudio (ello dado que en algunos de los casos se imputa más de un delito), es decir, aquellos delitos antes de la interposición del recurso.

Delitos imputados, cantidad y porcentaje desagregados respecto del universo total de delitos



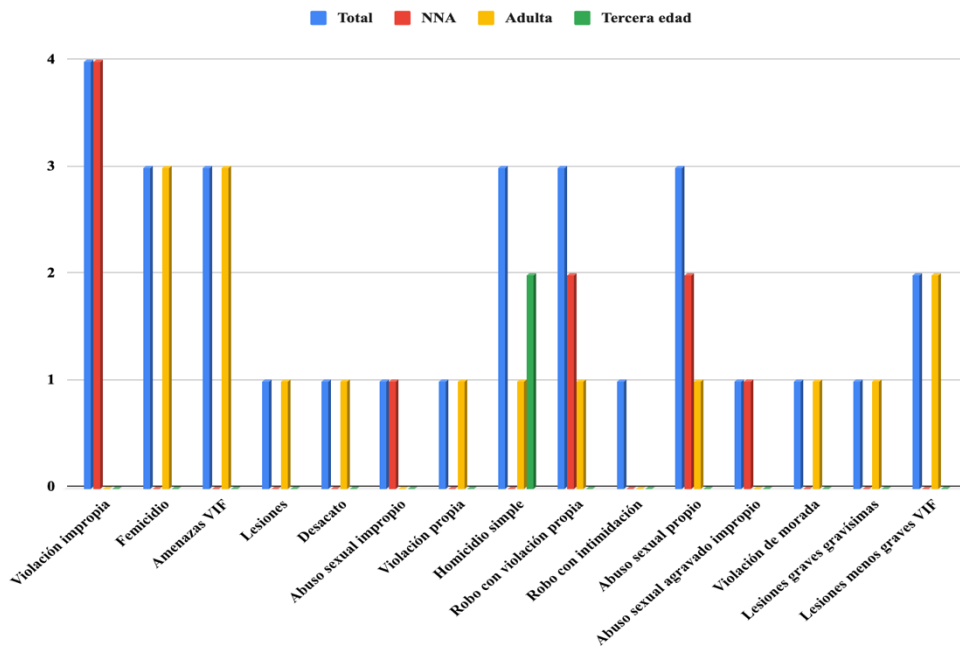
Ahora bien, es necesario relacionar los delitos antes señalados con los bienes jurídicos comprometidos, toda vez que aquello tiene directa relación con las categorías de *vulnerabilidad*.

Número de casos en que los bienes jurídicos fueron afectados y porcentaje que representa



Se expone a continuación un gráfico que desagrega por rangos de edad los delitos imputados con el fin de poder distinguir dentro del número de víctimas de determinado delito si éstas correspondían a NNA, mujeres adultas o mujeres de la tercera edad. Como se indicó en el punto 2.2 pasado, se entenderán NNA las personas menores de 18 años, por adultas todas aquellas entre 18 y menores de 60 años y de la tercera edad todas aquellas con 60 años cumplidos o más. La barra azul indica el número total de delitos imputados en cada uno de ellos y las barras que se encuentran a la derecha de éstas indican el número de víctimas de tal delito según el rango etario que corresponda, cada uno asociado a un color en específico.

Delitos imputados desagregados por edad



DELITOS IMPUTADOS

Se debe hacer la salvedad que como parte del gráfico presentado sobre delitos imputados encontramos el delito de robo con intimidación, el que corresponde a un caso con multiplicidad tanto de víctimas como de delitos imputados. Las víctimas de este delito no son mujeres, pero fue incluido de todas maneras toda vez que el gráfico anteriormente expuesto concierne a un barrido general de todos los delitos imputados a lo largo de los 20 casos estudiados, siendo la barra azul aquella que indica la totalidad de víctimas por cada delito desagregado. Es así como a su respecto no hay a su lado ninguna barra que indique la edad de la víctima, puesto que éstas no fueron mujeres, sino un hombre de 20 años y un adolescente hombre de 16.

2.3.1) Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal

A continuación, se indica si los Tribunales (oral en lo penal o de garantía, en su caso) consideraron o no alguna circunstancia modificatoria de responsabilidad penal, esto es, atenuantes, agravantes o eximentes de ella, que incide directamente en la determinación final de la pena establecida respecto de la comisión de los delitos imputados al acusado/a y graficados en el apartado anterior.

Así, en el total de 20 casos se indican que concurren **atenuantes** en **2** casos (**Nº2 y 17**) y en ambos es la atenuante contemplada en el **artículo 11 N°6** del Código Penal que se

refiere a la conducta anterior irreprochable del imputado; **en ningún caso** se aplica **agravantes** y sólo en **1 caso (N°18)** se aplica una **eximente**, la contemplada en el **numeral primero del artículo 10** del Código Penal que es estado de locura o demencia del imputado.

2.4) Interviniente que interpone el recurso y desglose de derechos considerados vulnerados

A lo largo de los 20 casos estudiados el número total de imputados asciende a 21 dado que en el caso N°10 son dos los agresores, pero quienes recurren son 20. Todos los recursos fueron interpuestos por la defensa, en 19 de esos casos fueron interpuestos por imputados y en 1 de esos casos fue interpuesto por una imputada.

Los recurrentes invocan como derecho vulnerado en 19 casos el **Debido Proceso**, señalándolo expresamente y en 1 también se refiere a éste, pero manera implícita, pues alude a alguno de sus elementos. Así, se observa que en 17 casos se invoca el **artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República**. Además, en 9 casos invocan la Convención Americana de Derechos Humanos (**artículos 8 y siguientes sobre garantías judiciales**); en 9 casos invocan el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (**artículos 14 y siguientes sobre principios del debido proceso**) y en 6 casos invocan la **Declaración Universal de Derechos Humanos** (**artículos 10 y 11 relativos al derecho a una audiencia pública y justa y al derecho a la presunción de inocencia**, respectivamente).

En solo uno de los casos (caso N°6), se invocan instrumentos jurídicos internacionales que tienen que ver con la violencia hacia la mujer y su debida perspectiva de género invocando para ello la **Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Pará)** y **Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)**. Este es el único caso donde el recurso es interpuesto por una mujer, la imputada quien alegó que la razón de su condena se basó en la interpretación del derecho que hicieron los jueces en base a estereotipos de género puesto que, según indica, por su rol de madre los sentenciadores habrían usado una presunción errada para reconocerle responsabilidad de cómplice en el abuso sexual reiterado de su hija, dado que se consideró que una “buena madre” no habría pasado por alto una situación así considerando el rol respecto de la crianza asociado históricamente a las mujeres.

Lo antes señalado se expone con mayor detalle en la siguiente tabla, advirtiéndose que en tres casos (N°3, 14 y 16) la tercera columna relativa al instrumento jurídico invocado en la alegación fue rellena con “X”, puesto que en dichos casos, sin perjuicio de las normas de rango legal correspondientes, no se fundamentaron las alegaciones en ningún derecho constitucional ni tampoco aquellos recogidos en tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile.

Caso N°	DD.FF vulnerado(s) según interviniente	Instrumento internacional invocado/ norma constitucional en causal Art. 373 letra a) CPP
1	(1) Debido proceso	(1) Art. 19 N°3 inc. 6° CPR; (2) Art. 14 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; (3) Art. 8 Pacto San José de Costa Rica
2	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a defensa; (3) Derecho a contradicción	(1) Art. 19 N°3 inc. 6 CPR
3	(1) Debido proceso	X
4	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a defensa; (3) Derecho a recurrir del fallo	(1) Art. 5, 6, 7 y 19 N°3 CPR
5	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a defensa; (3) Derecho a recurrir del fallo	(1) Art. 5, 6, 7 y 19 N°3 CPR
6	(1) Derecho a tribunal imparcial; (2) Derecho a igualdad ante la ley	(1) Art. 1 inc.1°, 19 N°s 2 y 3, inc. 6°, (2) Art. 8 N°1 Convención Americana de Derechos Humanos, (2) Art.10 Declaración Universal de los Derechos del Hombre, (3) Art. 14 N°1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (4) Art. 7 letra f) y 8 letra b) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención Belém Do Pará", (5) Art. 5 letra a) y 16 N°1 letra f) Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer
7	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a la presunción de inocencia; (3) Derecho a la igualdad de armas	(1) Art. 7 y 19 N°3 CPR; (2) Art. 14.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; (3) Art. 8.2 Convención Americana de Derechos Humanos
8	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a la defensa; (3) Derecho a recurrir del fallo.	(1) Art. 5 inc. 2°, 6, 7 y 19 N°3 CPR

9	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a la presunción de inocencia (inversión carga de la prueba), (3) Derecho a un tribunal imparcial)	(1) Art. 5 y 19 N°3 CPR, (2) Art. 14. 2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (3) Art. 8.1 y 8.2 Convención Americana de Derechos Humanos
10	(1) Debido proceso (2) Derecho a un tribunal imparcial	(1) Art. 6, 7 y 19 N° 3 inc. 6 CPR
11	(1) Debido proceso	(1) Art. 6, 7, 19 N° 3 inc. 6 y 83 CPR
12	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a tribunal imparcial; (3) Derecho a la dignidad y privacidad de la persona	(1) Art. 5 inc. 2 y 19 N° 3 inc. 2 CPR, Art. 14. 3 letra e) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 8.2 letra f) Pacto San José de Costa Rica; (2) Art. 19 N°3 inc. 5 CPR, Art. 10 Declaración Universal de Derechos Humanos, Art 14.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 8.1 Convención Americana de Derechos Humanos; (3) Art. 1, 4 y 19 N° 3 inc. 5 CPR
13	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a la defensa por abogado/a; (3) Derecho a contradicción	(1) Art. 6, 7 y 19 N°3 inc. 6° CPR y N°6
14	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a tribunal imparcial	X
15	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a la defensa, (3); Derecho a no auto incriminarse	(1) Art. 19 N°3 inc. 2 CPR
16	(1) Debido proceso , (2) Derecho a la presunción de inocencia, (3) Derecho a ser juzgado por tribunal imparcial.	X
17	(1) Debido proceso ; (2) Derecho a un proceso previamente tramitado; (3) Derecho a guardar silencio	(1) Art. 11.1 Declaración Universal de Derechos Humanos; (2) Art. 14.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; (3) Art. 19 N°3 CPR
18	(1) Inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, (2) Respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, (3) Debido proceso .	(1) Art. 19 N°3 inc. 6°, 4 y 5 CPR; (2) Art. 11 N°2 Convención Americana de Derechos Humanos 17 letra g) Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos; (3) 17 letra g) Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos.
19	(1) Debido proceso	(1) Art. 19 N°3, inc. 5 CPR, (2) Art. 11 N°1 Declaración Universal de Derechos Humanos; (3) Art. 14.3 letra b), primera parte, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

20	(1) Debido proceso	(1) Art 8.1 Convención Americana de Derechos Humanos; (2) Art. 14.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (3); Art. 10 Declaración Universal de los Derechos Humanos, (4) Art. 19 N°3 inc. 6° CPR
-----------	---------------------------	---

2.5) Integración de la sala de la Corte Suprema

Para analizar este punto se distinguirá la integración de la sala individualizando a los Ministros y Ministras, por una parte, y los abogados integrantes y abogadas integrantes, por la otra.

2.5.1) Nombre de ministros y/o ministras y número de casos en que integran la sala

Las siguientes personas se desempeñaron como ministros y ministras de la Sala Penal de la Corte Suprema en los 20 casos en estudio y, a su respecto, se indican la cantidad de casos en que intervino:

- Carlos Künsemüller (19 casos)
- Jorge Dahm (15 casos)
- Manuel Antonio Valderrama (13 casos)
- Lamberto Cisternas (9 casos)
- Haroldo Brito (8 casos)
- Hugo Dolmestch (4 casos)
- Milton Juica (3 casos)
- Leopoldo Llanos (3 casos)
- Rodrigo Biel (ministro suplente) (2 casos)
- Raúl Mera (1 caso)
- Juan Muñoz (1 caso)
- Andrea Muñoz (1 caso)
- Arturo Prado (1 caso)

En resumen, en los 20 casos analizados intervienen doce ministros (que representan el 92,3% del total de ministros/as de la muestra) y sólo una ministra (que representa el 7,7% de ese total y quien intervino sólo en el caso N°9).

Por otra parte, se destaca que en 6 casos (los N°3, 6, 13, 14, 17 y 19), la sala estuvo integrada sólo por ministros.

2.5.2) Nombre de abogados y abogadas integrantes y número de casos en que integran la sala:

Las siguientes personas integraron la Sala Penal de la Corte Suprema en uno o más de uno de los 14 casos¹⁸ y, a su respecto, se indican la cantidad de casos en que intervino:

- Jorge Lagos (6 casos)
- Antonio Barra (3 casos)
- María Cristiana Gajardo (3 casos)
- Ricardo Abuauad (2 casos)
- Leonor Etcheberry (2 casos)
- Diego Munita (2 casos)
- Iñigo De la Maza (1 caso)
- Jean Pierre Matus (1 caso)

Así, se observa que hubo un total de 8 personas como abogados integrantes de la Corte Suprema y de ellos 6 personas fueron abogados integrantes que equivalen al 75% de la muestra y 2 personas fueron abogadas integrantes que equivalen al 25% de la muestra.

Por su parte, se observa que la Abogada Integrante Leonor Etcheberry integra la sala en los casos N°5 y 9 y la Abogada Integrante María Cristina Gajardo integra la sala en los casos N°1, 2 y 7. De esos casos mencionados se observa que sólo en el caso N°1 hubo voto de minoría (el cual no fue redactado por la Abogada Integrante) y que en los demás casos en que ellas integran (casos N°2, 5, 7 y 9) fueron resueltos por unanimidad.

Además, se observa que en los casos N°5, 9, 1 y 2 la sala es integrada además por 4 Ministros o Ministra y que en el caso 7 la Abogada Integrante María Cristina Gajardo integra la sala junto con el Abogado Integrante Jorge Lagos Gatica. Entonces, únicamente en 5 casos integran la sala abogadas, lo que corresponde al 35,7% de un total de 14 casos en que no sólo integran ministros/as, sino también abogados/as.

¹⁸ Casos N°1, 2,4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 18 y 20.

2.6) Sentencias de la Corte Suprema

De los 20 casos estudiados se observa que en **12 casos se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto (lo que representa el **60%** del total de casos) y en **8 casos se acoge** (lo que representa el **40%** del total de casos) como se observa en los casos N°2, 3, 4, 5, 8, 16, 17 y 20.

De los 8 casos en que el recurso es acogido, en **3 casos se anula la sentencia y se dicta otra de reemplazo**, lo que corresponde, por un lado, al 15% del total de 20 casos y, por otro, al 37,5% de aquellos 8 casos en que el recurso es acogido. En contrapartida, en **5 casos se anula el juicio oral y la sentencia** por lo que se reenvía al tribunal penal correspondiente para que se realice nuevo juicio, alcanzando el 25% del total de 20 casos y el 62,5% de esos 8 casos en que se acoge el recurso de nulidad.

Ahora bien, de los 8 casos en que el recurso es acogido, en **5 de ellos fue en razón de la causal principal y base de este estudio** para poder comprobar la hipótesis planteada, es decir, la del **artículo 373 letra a.)** del Código Procesal Penal (casos N°3, 4, 5, 8, y 20), correspondiente al 25% de la totalidad de los casos estudiados y al 62,5% del universo de 8 casos en que el recurso es acogido. En **los demás 3** (casos N°2, 16 y 17), el recurso es rechazado por esta causal principal, pero **acogido por una subsidiaria** que en todos resulta ser la del **artículo 373 letra b.)** del mismo código.

Con todo, para la realización del presente estudio de campo todos serán parte de la muestra de **recursos de nulidad acogidos**, independiente de que en tres de ellos la causal principal haya sido desechada, puesto que servirá igualmente para arribar a conclusiones cualitativas relevantes sobre la manera en que se lleva a cabo el análisis de la Corte, es decir, para constatar si fueron incluidos o no estándares, si fue utilizado, mencionado o referido el Derecho Internacional correspondiente (dado que la causal principal continua siendo la del 373 letra a.)) y, sobre todo, si el modo de resolución se mantiene invariable aun cuando la fundamentación de la alegación no.

En otro orden de cosas, sólo en 2 de los 8 casos en que el recurso es acogido (casos N°3 y 17) la sala está integrada sólo por ministros, siendo todos ellos hombres. En los demás

6 casos la sala está integrada tanto por Abogadas Integrantes (casos N°2 y 5) como por Abogados Integrantes (casos N°4, 8, 16, 29), además de ministros. En ninguno de los 8 casos antes señalados la sala estuvo integrada por Ministras.

2.6.1) Casos en que se acoge el recurso de nulidad y se dicta sentencia de reemplazo; cambios de tipo penal y bienes jurídicos protegidos

Como fue dicho, esto sucede en 3 de 20 casos estudiados, específicamente en los casos N°2, N°16 y N°17 (que representan el 15% de la muestra).

A continuación se hará una pequeña exposición o esquema de los argumentos usados para acoger tal recurso y dictar sentencia de reemplazo, como se pasa a exponer.

2.6.1.1) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)

La sentencia se dicta en el año 2018 y que es el más antiguo de los tres indicados, la Corte Suprema cambia el tipo de **femicidio consumado a homicidio simple consumado** pues indican que no concurre el elemento “*convivencia*”, requisito necesario para la configuración del tipo. Al respecto es relevante destacar que para considerar un vínculo como de “*convivencia*”, los sentenciadores recurrieron a doctrina escrita en el tema, ya que no existía una definición legal, e indican que sus requisitos serían: (i) la cohabitación, (ii) un proyecto de vida unitario, (iii) la permanencia en el tiempo y (iv) la notoriedad del vínculo. Además, consideraron que la práctica de relaciones sexuales era elemento necesario para que se configure esta relación de convivencia y consecuencia directa de cumplimiento de los requisitos descritos. Las relaciones sexuales, en palabras de la Corte Suprema, “podía *‘colegirse’*, esto es, deducirse, pero, tratándose de un ingrediente *principal, sustancial*, no basta una mera inferencia, máxime que no se conocen los hechos concretos en que se apoya la deducción”.

2.6.1.2) Caso N°2: MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES (2020)

En el caso N°2 se dicta sentencia el año 2020 y sucede exactamente lo mismo y bajo la misma argumentación señalada en el caso N°16, aun distando entre ambos cerca de 3 años. Acá la Corte Suprema cambia el tipo de **femicidio frustrado a homicidio simple frustrado** también en virtud del elemento “*convivencia*”, cuyo significado a ese entonces todavía seguía sin ser definido legalmente. Se asimiló dicho vínculo de convivencia al matrimonio y a sus deberes, a la intención de querer formar familia, pidiendo, entre otras cosas, prueba de la práctica de relaciones sexuales y su frecuencia por considerársele elemento esencial por la Corte Suprema para configurar los requisitos básicos, como se explicó en el párrafo anterior. En base a ello, se estimó que la relación entre víctima y victimario estaba lejos de ser calificada como *convivencia* y se revirtió el tipo penal. La relación de *convivencia* es vista por la Corte Suprema como una figura débil de mantener en el tiempo y frágil en su supervivencia, argumentando que depende sola y unilateralmente en la voluntad de una de las partes para querer darle término y que, por tanto, se debe elevar su comprensión a “hacer vida en común con otro, en términos tales que el vínculo de hecho pueda asimilarse al formal-jurídico de vida familiar, como si fuera su cónyuge”.

Debe ser destacado que al tiempo de sucedidos ambos hechos, no procedía aplicar la ley N°21.212 (Ley Gabriela), que vino a zanjar los problemas interpretativos del elemento “*convivencia*”, quitándole el deber a los jueces de delimitar las relaciones de hecho en su sentido y alcance, y que considera como delito de femicidio íntimo la muerte de una mujer por quien fuera o es su pareja, sin importar si existió tal convivencia en la relación entre ambos.

2.6.1.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)

Se dicta sentencia el año 2017 y si bien el tribunal originariamente condenó por tres delitos al imputado, la Corte Suprema cambia sólo un tipo penal. Los hechos (golpes reiterados en la cabeza a la víctima con un trozo de concreto) que dieron lugar al tipo de **femicidio frustrado son reinterpretados por la Corte para cambiarlo a lesiones simplemente graves**. En la nueva apreciación hecha de los golpes dirigidos a la víctima, que fueron considerados originalmente por el Tribunal Oral en lo Penal como capaces de causar la muerte de la víctima, se consideraron esta vez por la Corte Suprema insuficientes para

matar. El tipo de dolo que le fue reconocido al imputado y con el que habría obrado también fue interpretado por la Corte Suprema como un dolo no homicida al contrario de lo que manifestó el tribunal penal, sino solo de lesionar y permitió calificar la conducta dentro de un tipo penal menos gravoso. En base al artículo 7 inciso 2 del Código Penal, la Corte Suprema consideró que el imputado no puso *todo lo necesario* de su parte para que el tipo de femicidio se consumara porque no resultaba razonable que éste haya vuelto al lugar donde anteriormente había golpeado a la víctima con un pedazo de concreto para enuclearla de manera total si anteriormente hubiese querido darle muerte. Afirma la Corte que para calificar como intención homicida el imputado debió haber realizado una acción más severa y distinta a la de extraer los globos oculares a la víctima.

En definitiva, en este y los otros dos casos precedentes la Corte procede a la anulación del delito de femicidio y, en contrapartida, aumenta en dos las veces en que se imputa a un acusado por el delito de homicidio y se agrega a la lista total de delitos imputados el delito de lesiones simplemente graves.

2.6.2) Casos en que se rechaza el recurso de nulidad

Esto sucede en 12 casos, correspondiente al 60% del total de los 20 casos, siendo el argumento utilizado por la Corte Suprema para no acogerlo, en todas estas oportunidades, haber excedido los márgenes del recurso de nulidad y desprenderse que lo buscado era, en realidad, realizar una nueva valoración de la prueba hecha por el tribunal *a quo* y la insuficiencia de la nulidad como medio de impugnación para ello.

De acogerse el recurso, agrega la Corte Suprema, se transgredirían las reglas de valoración de la prueba (art. 297 y ss. CPP), infracción a las reglas de la valoración de la prueba que se puede agrupar en tres fundamentos diferentes; uno relativo a que lo verdaderamente querido por los recurrentes era atacar la calificación jurídica y, con ello, cambiar la decisión del tribunal penal; otro, el que se exceden las funciones propias del recurso intentado y, el último, que se excede también la competencia propia de la Corte Suprema para hacerlo.

2.7) Sentencias dictadas por unanimidad y sentencias dictadas con votos de mayoría

Se distinguirá en los párrafos siguientes los casos con sentencias dictadas por unanimidad y aquellos en que existió una decisión con voto de *mayoría*.

Así, en **16 de los 20 casos analizados la sentencia fue pronunciada por la unanimidad de los integrantes de la sala**, correspondiendo esto a un **80% del universo total de ellos**. De esos 16 casos, en **10 casos** estuvieron por **rechazar** el recurso (casos N°6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 y 18) y en **6 casos por acogerlo** (casos N°2, 3, 4, 5, 8 y 20).

Por otra parte, en los 4 casos restantes, que representan el 20% del universo total, la sentencia fue dictada con voto de mayoría (caso N°1, 16, 17 y 19). De esos cuatro casos, hay dos casos en que el voto de minoría estaba por acoger el recurso (casos N°1 y 19) mientras que en los otros dos casos el voto de minoría estaba por rechazar el recurso que finalmente fue acogido por mayoría (N°16 y 17).

En contraposición sólo un caso (caso N°20), que corresponde al 5% de la muestra, existió un voto con prevención, cuyo redactor concurrió al fallo anulatorio indicando al efecto “pero principalmente en cuanto sus fundamentos señalados en el considerando quinto y siguientes (...)”. En los 5 casos señalados, el voto de minoría fue de un solo un integrante, quien redacta dicho voto contrario a la decisión de mayoría.

2.7.1) Sentencias dictadas por unanimidad y la aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos

De los 16 casos en estudio cuya sentencia fue pronunciada por unanimidad, sólo en el caso N°18 se aplicó, aunque casi imperceptiblemente, uno de los estándares considerados para el presente estudio de campo (**vulnerabilidad**), cuya forma de aplicación se repasará en seguida.

Ahora bien, no se hará el análisis correspondiente sobre la correcta aplicación de los estándares internacionales que debieron haber sido invocados respecto de los otros 15 unánimes, puesto que las razones que fundamentan su aplicación se van repitiendo a lo largo de los distintos casos estudiados. Así, las reflexiones hechas en este caso unánime que se revisará (N°18), en los votos de mayoría y los de minoría (N°1, N°16, N°17 y N°19) y en el único voto de prevención del campo (N°20), **se recogen todos los motivos que puedan esgrimirse para una aplicación correcta de dichos estándares**. Revisar el resto de los 15

casos sólo conllevaría un alargue innecesario del estudio realizado porque, finalmente, todos responden a una misma lógica que resulta reiterativa de hacerse un análisis exhaustivo de todos ellos. Además, respecto de los casos sí detallados concurren todas las hipótesis de vulnerabilidad comprendidas en el capítulo I (Niñas y adolescentes, maternidad y tercera edad). El marcador de discriminación adicional de ser la víctima de origen indígena no fue explorado, toda vez que en ninguno de los 20 ésta era reconocida como tal.

2.7.1.1) Caso N°18: MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS (2017)

Integraron la sala los ministros señores Milton Juica, Carlos Künsemüller, Lamberto Cisternas, Jorge Dahm y el Abogado Integrante Jorge Lagos.

Decimos que el estándar de vulnerabilidad puede entenderse aplicado casi imperceptiblemente, pues, si bien no se menciona expresamente puede ser fruto de una interpretación laxa y amplia sobre la alusión a la edad de la víctima con el fin de validar una actuación de la policía. A continuación se revisará con qué profundidad y alcance se entendió aplicado este estándar.

i.) Vulnerabilidad: Se presume la aplicación de este estándar dado que la víctima es de la tercera edad (73 años) y, en razón de este hecho, se desecha la alegación de la defensa de haber sido realizadas diligencias policiales fuera del marco de la ley, como el registro de la propiedad sin orden judicial. Se fundamenta que, por la edad avanzada de la víctima y su vida en soledad, era plausible para los familiares temer por su integridad y no se configura, por ello, una vulneración a las garantías fundamentales del debido proceso en contra del acusado por la entrada de las policías al domicilio que compartían y que fue solicitado por los mismos familiares.

La aplicación del estándar de vulnerabilidad de la víctima se colige porque en la sentencia se destaca la edad como factor de riesgo ante eventuales problemas de salud que ésta pudiese sufrir, lo que permitió la entrada al inmueble donde se encontraba sin autorización judicial. Sin embargo, no considero que sea una aplicación suficiente. No se indica ni con precisión ni exactitud la obligación del Estado de llevar a cabo, con un nivel de diligencia reforzada, la garantía de los Derechos Fundamentales de las mujeres que pertenecen, además, a la tercera edad. Falta la necesaria referencia a que la edad de las víctimas influye en la propensión a

sufrir en mayor o menor medida a afectaciones en sus derechos y que aquello debe moldear el recelo con la que el Estado debe actuar.

2.7.2) Sentencias dictadas con voto de mayoría y la aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos

En ninguno de los casos en que se dicta sentencia con voto de mayoría (casos N°1, 16, 17 y 19) se mencionó y consideró algún o algunos de los estándares internacionales estudiados en circunstancias que debió haberse considerado, como pasaré a demostrar junto con indicar la integración de la sala que dictó esa sentencia.

2.7.2.1) Caso N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL (2020)

El voto de mayoría **rechazó** el recurso. La sala fue integrada por los ministros señores Carlos Künsmuller, Haroldo Brito, Manuel Antonio Valderrama y Leopoldo Llanos, en conjunto con la abogada María Cristina Gajardo. El voto de minoría fue del ministro Llanos.

La Corte rechaza el recurso incorporando principios constitucionales como estándares condicionantes tanto de la legislación como de toda conducta de los agentes de persecución penal, incluyendo en ello a los propios jueces. Mas no fueron parte de la fundamentación de la sentencia los tratados internacionales en específico, tampoco los invocados por el recurrente en particular, sino sólo enunciados genéricos.

La discusión corresponde a la afectación o no al derecho al debido proceso del recurrente. Al estar ésta bastante delimitada, el debate parece no da mucho **espacio la discusión sobre la aplicación o falta de ella de los estándares internacionales estudiados en favor de la víctima**. Aun mediando tal limitación, considero sí era posible incluir ciertos estándares en la fundamentación de ciertos argumentos, que no fueron incluidos, por las razones que se expondrán:

(i.) Vulnerabilidad: El voto de mayoría comprendió correctamente que el vicio aludido por el recurrente sobre haber declarado testigos en la Fiscalía sin mediar ministro de fe no cumplió con el requisito de trascendencia, dado que en la argumentación del recurso interpuesto no se

obtuvo información sustancial sobre la forma concreta de infracción¹⁹. Además, y he aquí lo importante, se establece que la trascendencia también implica que no se puede correr el riesgo de realizar un nuevo juicio, con todo lo que ello implica, por haberse faltado o errado por la Fiscalía que resulta, dentro del panorama general, un trámite menor que no incide en lo sustancial de la aplicación del Derecho.

Esta interpretación del requisito de **trascendencia** debió haberse realizado también a propósito de la significación de los delitos sexuales, sobre todo en NNA (como es el caso), y la revictimización que implica un nuevo juicio para dicha víctima. Es decir, que trámites menores no incidentes sustancialmente en la aplicación del Derecho **no comprometan el derecho a la dignidad de la víctima y el nivel exigido respecto del programa de apoyo atención a víctimas proporcionado por la Subsecretaría de Prevención del Delito del Ministerio del Interior y Seguridad Pública**²⁰.

Esto de ninguna manera quiere decir que deba siempre imponerse como corolario la limitación a realizar nuevo juicio y a anular la sentencia respectiva cada vez que la víctima sufra victimización secundaria, pues significaría obligar constantemente a vulnerar la garantía al derecho al debido proceso del acusado. Además, la víctima ya por el hecho de judicializar una causa sufre victimización secundaria, siendo un proceso difícil de esquivar. Lo que acá se sugiere (al aplicar el estándar de vulnerabilidad) es tender a actos que la eviten y sólo en casos en que existan otros escenarios que permitan eludirla acordes a Derecho.

ii.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género: Por lo expuesto anteriormente, no hay cumplimiento a reforzar garantizadamente los derechos de grupos más proclives a sufrir afectaciones a ellos (en este caso una niña). Si no se cumple con la garantía de derechos en general, menos se puede cumplir con la obligación estatal a realizarlo con más ahínco y recelo.

¹⁹ Así es indicado a lo largo de la jurisprudencia de la misma Corte Suprema en conocimiento de recursos de nulidad y estudiados por la doctrina: *“El recurrente no puede pretender la nulidad del juicio por la omisión de una formalidad, trámite o requisito de una actuación, sin afirmar que la misma tuvo una consecuencia concreta perjudicial para el imputado”*. Para revisar el tratamiento que ha dado esta magistratura respecto de este y otros aspectos relevantes considerados en el conocimiento de recursos de nulidad, consultar el siguiente link disponible en: https://reformasalajusticia.uc.cl/images/Jurisprudencia_de_la_Corte_Suprema_sobre_algunos_aspectos_del_Recurso_de_Nulidad.pdf

²⁰ Informe de descripción y seguimiento disponible en la página web del Banco Integrado de Programas Sociales y no Sociales del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, disponible en: <https://programassociales.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/programas/59405/2016/3>.

2.7.2.2) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)

El voto de mayoría **acogió** el recurso. La sala fue integrada por los ministros señores Carlos Künsmuller, Manuel Antonio Valderrama, ministro suplente Rodrigo Biel y los abogados Diego Munita y Antonio Barra. El voto de minoría fue del Ministro Munita.

En este caso no se aplica ningún estándar de los estudiados en circunstancias que **se debieron haber aplicado los cuatro** atendido que:

i.) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático era procedente y, al contrario, en la sentencia se observa que no se comprende el escenario y círculo de violencia de las relaciones amorosas entre víctima y victimario y las consecuencias que de este escenario repetitivo surgen y que hacen que la violencia en pareja sea algo particular y distinta respecto de otro tipo de relaciones. De la fundamentación de la sentencia y la interpretación del derecho invocado, no puede desprenderse que la judicatura haya asociado un femicidio violento a una relación de pareja en que la distribución de poder es asimétrica y caracterizada por una constante de maltrato físico y psicológico hacia la mujer, reflejo de una estructura y marco social en que a las mujeres se les ve en general como sujetas de sumisión. De haber tenido esta realidad social incorporada adecuadamente, la posibilidad de interpretar el Derecho en su función y, por consiguiente, aplicar los tres estándares restantes, habría sido más alta.

ii.) Igualdad y no discriminación, tampoco fue aplicado y debió haberlo sido puesto que la interpretación realizada del Derecho, de términos y requisitos jurídicos y la falta de incorporación de Tratados Internacionales en la fundamentación de la sentencia, no se ajusta al principio evolutivo con el cual deben interpretarse los Derechos Humanos.

Es particularmente a partir de la falta de definición legal de “relación de *convivencia*” y la restricción que de ella hace la Corte Suprema a una situación semejante al matrimonio, que la norma se aleja del propósito que el legislador tuvo a la vista a la hora de ampliar el tipo penal de femicidio. Este dice relación con amparar a toda víctima que se encuentre en una relación amorosa, pero no casada, en el entendido de que cada persona es igual en dignidad y derechos

y merecedora a que se le respete su derecho a la vida, sin restricciones arbitrarias, tal como lo consagra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Al respecto, se debió considerar lo establecido en el artículo 4 de Convención Americana y otros tratados similares y que, siendo un derecho consagrado por ley, no se puede hacer una diferenciación entre mujeres más o menos merecedoras de ser amparadas por el Estado o de primera y segunda categoría según si su relación amorosa se asimila en mayor o menor medida a un matrimonio.

iii.) Vulnerabilidad: debió haberse aplicado por el contexto en que la víctima vivía; drogas, carencias sanitarias y dependencia. Si bien remarca expresamente la relación entre victimario y víctima como de vulnerabilidad económica, social y sanitaria, no lo considera como un factor que debiese proteger aún más a esta última. Por el contrario, lo considera un presupuesto para descartar que la relación sea de convivencia, es decir, de aquellas que el Derecho debe amparar y sancionar con el tipo penal de femicidio, más gravoso del de homicidio simple aplicado.

iv.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género: No las refuerza ni por el hecho de ser la víctima mujer ni por encontrarse, además, ésta en un contexto de vulnerabilidad social, económica y sanitaria compleja, que la hizo más proclive a ser afectada en sus DD.FF y víctima de delitos en su contra.

2.7.2.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)

El voto de mayoría **acogió** el recurso. La sala fue integrada por los ministros señores Carlos Künsmüller, Haroldo Brito, Jorge Dahm, Milton Juica y Lamberto Cisternas. El voto de minoría es del Ministro Juica. En este caso **no se aplican ninguno de los cuatro estándares internacionales escogidos como debería haber sido:**

i.)Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático: no se aplica por la incomprensión del contexto de violencia contra la mujer

estando en pareja y lo que vivir dentro de aquél desencadena, sobre todo cuando comparten hijos en común.

ii.) Igualdad y no discriminación: tampoco es aplicado. La interpretación del Derecho no consideró las diferencias legítimas existentes entre hombres y mujeres y que en general los primeros tienen más fuerza corporal que éstas. Sin incorporar los Tratados correspondientes para darle sentido ni tampoco las máximas de la experiencia, no se califica el acto de golpear a la víctima en reiteradas ocasiones con un pedazo de concreto como hecho ilícito suficiente para dar lugar al delito de femicidio. Sin estas consideraciones de base, se desprende que el autor debió haber realizado una acción aún más severa para que se entendiera tal, abriendo espacio a una discusión penalista sobre si existe o no la posibilidad de que exista el delito de femicidio en un estado no consumado como en este caso, originalmente considerado frustrado. Encuentra esto origen en los llamados delitos de dolo directo, en que no cabría, según el Derecho Penal más tradicional, la hipótesis de que sean ejecutados con dolo eventual (Castillo, 2020, pág. 17 y 18).

Se deja en desprotección a la víctima, toda vez que los requisitos para poder sancionar tales delitos directos en la etapa del *íter criminis* como frustrado son más severos y de mucha mayor exigencia. La interpretación realizada por el fallo de mayoría posiciona la realidad de sancionar el femicidio frustrado en un terreno pantanoso y gris de impunidad, en que parece ser el acto nunca lo suficientemente grave para ser calificado como tal, siendo únicamente un hecho ilícito reprochable una vez consumado. Es así como no se le garantiza ni la promoción, protección ni respeto de sus derechos, dentro de los cuales se encuentra aquél de reparación y de no repetición del daño.

Consecuentemente, la condición de otras eventuales víctimas de femicidio frustrado queda potencialmente desmejorada, dado que, si bien existe en nuestra tradición jurídica el efecto relativo de las sentencias y el precedente no es una imposición para las magistraturas, sí sirve éste de lineamiento y argumentación, sobre todo si se trata de una sentencia emanada por la más alta Corte del país. De esta manera, no se logra resguardar el bien jurídico que el legislador buscó proteger al momento de separar el delito de parricidio del de femicidio.

iii.) Vulnerabilidad: no se aplicó y no se reconoce la calidad de madre como un factor que vuelve a la víctima más predispuesta a sufrir afectaciones en sus derechos dado que, al

compartir hijos con el imputado, puede despertar en ella un legítimo temor ante eventuales consecuencias sobre aquéllos y merma su posibilidad real de defenderse. Además, en este caso en particular, la discusión que da lugar a crimen cometido se produce frente a los hijos de ambos.

iv.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género, tampoco son obedecidas. La víctima como madre y por las razones expuestas en el punto anterior, probablemente encontró mayor dificultad para resistirse ante ataques del imputado. En este escenario, el estado debió haber garantizado sus derechos con más recelo en lugar de ella, quien no estaba en posición de hacerlo o de poder, insuficientemente.

Como antedicho, parte de las obligaciones posteriores a la comisión de un delito son las de sanción y no repetición, siempre en un contexto de un proceso judicial libre de estereotipos de género, rápido y respetando los estándares internacionales impuestos respecto del acceso a la justicia de mujeres en igualdad. Aun siendo un caso caracterizado por haber sido de alta conmoción pública, la que pudo haber servido de contrapeso por parte de la sociedad a las obligaciones de los jueces, terminaron por acoger el recurso y hacer una interpretación sobre los elementos del tipo penal de femicidio contraria al espíritu del legislador y al bien jurídico que buscó amparar, frustrándose la garantía de la víctima a que su agresor fuese condenado correctamente y el de no repetición aparejado.

Una interpretación desde el derecho penal neutro y sin cuestionar las características particulares del caso, llevan a soluciones contrarias a los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y despierta tanto en la víctima como en el resto de las mujeres una desconfianza en el poder judicial y en el orden político del Estado, repercutiendo aquello en su deber de promover, proteger y garantizar derechos. Respecto del primer deber, no se promueve a la eliminación o disminución de delitos en contra de eventuales mujeres víctimas y da pábulo a que estas mismas sientan una sensación de impunidad y de tolerancia de la sociedad hacia actos de violencia. Asimismo, se afecta el derecho de las mujeres a que se les garantice la protección de otros derechos por la misma razón, pues los esfuerzos estatales parecen no estar dirigidos a ampararlos en la práctica. Por último, la garantía misma del cumplimiento de deberes estatales que implica que los derechos de las víctimas sean efectivamente cumplidos no se logra; el derecho a sanción y no repetición (derechos posteriores a la comisión del delito y que aún podrían ser acatados) son

inobservados por la forma en que se ejecutó la fundamentación de la sentencia, el resultado del recurso y la consecuente rebaja de pena que encuentra raíz en la falta de aplicación de los estándares internacionales de Derechos Humanos.

2.7.2.4) Caso N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES (2017)

El voto de mayoría **rechazó** el recurso. La sala fue integrada por los ministros señores Carlos Künsmuller, Haroldo Brito, Jorge Dahm, Milton Juica y Lamberto Cisternas. El voto de minoría fue del Ministro Brito.

Las alegaciones de la defensa radican en haber sido aportada prueba nueva dado a haber asistido un fiscal distinto de las demás audiencias a la de audiencia de juicio oral. Se cuestiona, en subsidio, que los hechos imputados hayan cambiado en su calificación a lesiones menos graves, pero siempre se les consideró tales. Respecto a estas alegaciones, -

Con todo, se alega, además, por el recurrente de manera subsidiaria no cumplirse con el requisito de exposición clara, lógica y completa de las circunstancias que se dieran por probadas, denunciando una supuesta contravención en la valoración de prueba por la primacía hecha al testimonio único de la víctima (fenómeno común en relaciones de VIF). La Corte Suprema sólo menciona este tema y manifiesta que no existió tal contravención y que se tuvo en especial consideración el testimonio de la víctima y la ratificación hecha de ello por un carabiniere. Se falta al principio de **i.) discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático** puesto que una alusión no constituye una referencia al tema importantísimo sobre la valoración de prueba única cuando corresponde al testimonio de la víctima en casos de mujeres y violencia de género, sobre todo en contexto VIF, donde las afectaciones de derechos suceden, casi siempre, en la privacidad del hogar.

2.7.3) Voto de minoría, redactores y aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos

En el voto de minoría de los **casos N°1, 17 y 19 no se aplicó ningún estándar** de los analizados en el capítulo 1. En el **caso N°16 sí hubo aplicación de estándares** en el voto de minoría, no así en su voto de mayoría.

2.7.3.1) Caso N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL (2020)

Fue dictado por el ministro Llanos, no hay aplicación alguna de estándares en circunstancia que procedían todos atendido que:

(i.) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático: Respecto a la delimitación del requisito de trascendencia, no fue considerada en su conceptualización la gravedad que reviste la violencia sexual contra NNA y las consecuencias de ello aparejadas. El ministro acogió un recurso cuyo fundamento no resultaba ser suficiente para considerar cumplida dicha trascendencia, dejando de lado la posibilidad real de evitar la revictimización de una niña con el comienzo de un nuevo juicio y con nuevas declaraciones (incluidas las deposiciones de la víctima). Dicha elección se realiza a pesar de que los delitos sexuales se caracterizan por ser experiencias traumáticas en la vida de una persona.

Esto no quiere decir, como fue aclarado, que para evitar la revictimización se deba siempre hacer primar ésta sobre afectaciones al debido proceso (garantía constitucional y derecho humano), sino que cuando dicha revictimización pueda ser esquivada sin detrimento a los derechos legítimos de otro interviniente, que así sea y se prevenga. En particular, la falta de trascendencia esgrimida por el imputado para que sea considerada de relevancia y, con ello, que las consecuencias del vicio no sean procedentes de ser saneadas por nulidad, no puede preferirse sobre los beneficios de evitar acrecentar el trauma en la vida de una niña víctima de delitos sexuales. Así las cosas, el voto disidente prefiere acoger el recurso aun cuando no se logra siquiera cumplir con los requisitos esgrimidos para hacer de esta nulidad razonable.

Hecha la precisión anterior, la victimización secundaria se complejiza dada la edad de la víctima y las asimetrías de poder que de ésta derivan. Tales desigualdades pueden, incluso, contaminar el relato hecho anteriormente por el NNA de realizarse nuevo juicio con las influencias de su entorno y de los mayores de edad a quienes corresponda su cuidado. Consecuentemente, la contaminación de los relatos, sobre todo en casos en que la declaración de la víctima puede ser una de las pocas pruebas o única prueba recolectada, aleja a la justicia de la búsqueda de la verdad. Ignorar este y otros patrones en casos de violencia sexual

ejercida contra las niñas en ambientes agresivos, además del carácter sistemático de su perpetración, impide alcanzar una salvaguardia efectiva de derechos.

ii.) Igualdad y no discriminación: El ministro cita al Centro de Estudios de la Justicia de las Américas (CEJA) en el punto 4° de su voto de disidencia (organismo internacional del sistema interamericano y dependiente de la Organización de Estados Americanos) en relación a su estudio sobre Tecnología, es usado particularmente respecto a la *“interpretación sistemática de las reglas procesales en términos consistentes con los principios y garantías procesales”* y su relación con el sacrificio de un bien jurídico sobre otro. Con todo, los lineamientos internacionales a los que recurre y que, por cierto, son correctos, no son aplicados adecuadamente para nutrir una interpretación atingente al caso y a una perspectiva de género. Ya fue planteado con anterioridad por quien escribe que en este caso no existe tal sacrificio de un derecho sobre otro, dado que el derecho al debido proceso del imputado no se ve afectado al incumplirse el requisito de trascendencia por el legislador solicitado. A este respecto, se estará a lo expuesto en el punto anterior de discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático para fundamentar que no se da la hipótesis de la merma de derechos del imputado como sí plantea el ministro que sucede, apoyándose en este documento de trabajo de la CEJA, frente a el deber estatal de evitar la revictimización de la víctima lo largo del proceso²¹.

En el punto 12° del mismo voto disidente se invocan algunas nociones de Derecho Internacional e instrumentos jurídicos atingentes relativos al debido proceso (artículo 19 N°3 inciso sexto de la Carta Fundamental y Tratados internacionales de DD.HH ratificados por Chile y vigentes), pero nuevamente no para interpretar el error de derecho que hubiera influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo en favor de la niña víctima, con perspectiva de género y acoger finalmente el recurso. Otra vez se invoca una fuente internacional para justificar la afectación a un derecho (del imputado) cuya fundamentación no logró cumplir con los requisitos legales demandados.

(iii.) Vulnerabilidad: No considera la calidad de NNA de la víctima como un factor que la haga más proclive a afectaciones de derechos, aun cuando existe una relación de dependencia con los adultos y la imposibilidad de velar por su propia seguridad. Esta vulnerabilidad

²¹Ibid.

también se advierte en la posibilidad de ser blanco de represalias por el hecho de denunciar, sobre todo si el agresor es parte del núcleo familiar.

(iv.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género: No promueve el respeto y protección de derechos, menos su promoción ni garantía reforzada por ser niña, es decir, ser persona de género femenino y, además, menor de edad. Se vulneran los Derechos Humanos a la Dignidad, a la reparación integral, entre otros muchos, producto de estar por un nuevo juicio y revictimizar a la víctima NNA cuando es efectivamente posible prescindir de ello y, a la vez, no menoscabar el derecho alegado vulnerado por el recurrente.

Nuevamente, se enfatiza que aquello no puede devenir en el errado corolario de rechazar recursos con fin de evitar a toda costa tal victimización secundaria (se repite la calidad esencial del debido proceso como garantía constitucional y Derecho Humano). Que tampoco el propósito de prescindir situar a la víctima en nuevas circunstancias revictimizantes deba resultar sinónimo de detrimento de otros derechos a costa del primero, sino consistir ambos en escenarios no excluyentes y en la medida que aquello sea viable.

En este caso, resultaba improcedente acoger el recurso por falta de fundamentación de la misma defensa y tampoco cabía que la Corte lo acogiera de oficio según lo establecido en los artículos 360 y 379 inc.2 del Código Procesal Penal. Prácticamente, dada la misma falta de fundamentación la Corte no podría ser capaz de identificar la concurrencia de algunos de los motivos absolutos de nulidad, excepción a la prohibición de invocación de nuevas causales luego de interpuesto el recurso por los recurrentes contemplada en el artículo 379 inc.2. del aludido Código. Asimismo, tampoco aplicaría hacerlo en virtud de lo dispuesto en el artículo 360 del mismo cuerpo legal sobre decisiones sobre los recursos, ya que la excepción ahí indicada dice relación con el efecto relativo de las sentencias respecto de una multiplicidad de imputados, del principio *pro reo* y *reformatio in peius*.

2.7.3.2) Caso N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (2018)

Fue pronunciado por el **abogado integrante Diego Munita**, aplicó **tres de los cuatro estándares estudiados**, sin perjuicio de que al hacerlo debió también considerar los siguientes aspectos:

(i.) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático: En su voto de minoría incorpora la dinámica de la violencia y en su virtud permite interpretar adecuadamente el término jurídico “*convivencia*” desde una perspectiva de género y sin aún existir una definición legal. Considera la situación de vulnerabilidad en que se encuentra la víctima al interior de esta dinámica por razones de género, mas no aquellas específicas; drogas, de carencias sanitarias y dependencia. Es así como no considero el estándar de vulnerabilidad cumplido puesto que éste dice relación con el reconocimiento y descripción de vulnerabilidades más concretas, como hecho por el Tribunal Oral en lo Penal de Melipilla en su sentencia.

(ii.) Igualdad y no discriminación: El ministro recurre a Tratados Internacionales e, incluso, a la historia de la ley, para interpretar las normativas nacionales a la luz de una perspectiva de género. A partir de una discriminación positiva en favor al género de la víctima, tal interpretación se ajusta al estándar exigido por el Derecho Internacional, arribando a conclusiones correctas desde los mismos tenidos a la vista por los jueces que estuvieron por la decisión de mayoría de acoger el recurso y que cambian el tipo penal y su sanción aparejada.

La aplicación de éste se concretiza en la crítica realizada a la interpretación hecha por los jueces de mayoría respecto del requisito de “*convivencia*” y a las conclusiones erradas a las que ésta diera lugar. Se deduciría, expone, el reconocimiento de existir distintas circunstancias al momento de cometerse un femicidio, cada una de las cuales darían lugar a un mayor o menor merecimiento de castigo en función al carácter de relación que la víctima tuviere con su agresor. Explica que aquello no es, por cierto, parte del tipo penal y que, es más, se aleja del espíritu de la ley tenido en consideración por el legislador en la primera reforma del tipo penal de femicidio, la cual era ampliar el rango de protección de la ley a eventuales mujeres víctimas que no las uniera con su pareja y agresor una relación marital.

Sobre el material probatorio y su valoración, manifiesta que no puede ésta tampoco alejarse de la perspectiva de género ni menos, en virtud de una interpretación errada, entorpecer o cargar la mano a la víctima. Particularmente se refiere a la práctica de relaciones sexuales entre agresor y víctima, cuya importancia sería, en palabras del voto de mayoría, “*un elemento esencial según todas las opiniones doctrinarias*” y parte imprescindible de hacer

vida en común como convivientes y finalmente, como se colige, prueba de cargo de la víctima.

(iii.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género: De manera explícita incorpora en su fundamento la Convención Belém do Pará, artículo 2, como fuente de la obligación expresa de protección reforzada del Estado en favor de las mujeres y que dice relación con la definición de violencia contra la mujer, la que puede ser física, sexual y psicológica. Que, es en virtud de ese articulado y los que le siguen, que las obligaciones correspondidas al Estado en relación a las mujeres en razón de su género son reforzadas, puesto que son los actos calificados allí como violencia aquellos respecto de los cuales es este Estado el llamado a adoptar políticas dirigidas a erradicar la violencia en su contra (sobre todo del capítulo III en adelante). Es en razón de esta normativa y Convención que se tienen por legítimas las exigencias de adopción de todos los medios que busquen prevenirla, sancionarla y erradicarla.

La delimitación que hace el ministro de su definición acentúa aquello y recuerda a quienes han votado como mayoría por acoger el recurso el reconocimiento al efecto de los tratados e instrumentos internacionales concernientes a la protección de Derechos Humanos y a la obligación de garantizar los derechos inexcusable y vehementemente.

2.7.3.3) Caso N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)

Fue pronunciado por el ministro Sr. Juica tampoco se aplicaron los 4 estándares internacionales correspondientes en circunstancias que todos eran procedentes:

(i.) Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático: No es aplicado porque no es asumido como cimiento base de la decisión adoptada y en este caso sin aquello no puede ser interpretado el Derecho desde una perspectiva de género y asumidas obligaciones reforzadas. Sin esta característica fundamental que da sentido al contexto de violencia no existiría una razón que justifique legitime aplicar una discriminación positiva en favor de la víctima.

La justificación de un actuar “privilegiado” encuentra razón en la dinámica de violencia reconocida entre parejas heterosexuales que actúa como un círculo vicioso²² siempre que obedezca a patrones socioculturales patriarcales y de dominación que dé pábulo al detrimento de su propia individualidad, como en el presente caso en estudio. El reconocimiento de existir un fenómeno estructural en este tipo de violencias es esencial en el alcance de igualdad material en relaciones asimétricas y de dependencia emocional y poder interpretar la normativa aplicable en concordancia con las necesidades del caso y lo establecido por los estándares internacionales de Derechos Humanos.

El círculo vicioso referido se relaciona directamente con la continuidad en la perpetración de los distintos tipos de violencia y, en paralelo, con las dificultades en las mujeres para poder denunciar. Si los magistrados(as) tienen conocimiento de la forma en que este tipo de relaciones operan, la apreciación del contexto les llevaría a interpretar las normas debidamente ajustadas a los estándares estudiados en este trabajo. Fallar comprendiendo las vivencias de la víctima y la razón detrás de la comisión de los distintos tipos de violencia, fomentaría a las mujeres a denunciar delitos inferidos sobre su persona, sobre todo en contexto VIF. Asimismo, el Poder Judicial como parte del Estado propendería a romper este círculo, cuya existencia como perpetración cíclica ha sido comprobada a nivel cuantitativo y constatados los obstáculos y excusas asociadas al miedo a la denuncia.

En los resultados país de la IV Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y en Otros Espacios (ENVIF-VCM)²³ de 2020, se identificó que parte de las excusas para no denunciar correspondía a la manifestación de esta dinámica repetitiva, manifestando las encuestadas su deserción porque *“las cosas mejoraron o él/ella pidió disculpas o me dijo que no volvería a suceder”*.

²² Es el llamado “*círculo de la violencia*” (“Cycle of abuse”), teorizado por la psicóloga Leonor Walker en 1978 dentro de su obra “*Síndrome de la mujer maltratada*”, el que consta de cuatro fases cíclicas y en secuencia, atentando contra la libertad y dignidad de la mujer en relaciones heterosexuales asimétricas, manipuladoras y dominantes. Las cuatro etapas son denominadas (1) de calma, (2) acumulación de tensión, (3) estallido de violencia y finalmente de (4) luna de miel (en ese orden y de ocurrencia reiterada). Para más información revisar su obra “*The Battered Woman Syndrome*” (2009), tercera edición de “Springer Publishing Company”.

²³ Estudio cuantitativo con aplicación de encuesta estructurada mediante Tablet a una muestra probabilística respecto de mujeres desde los 15 años residentes en las zonas urbanas de las 16 regiones del país, llevada a cabo por Subsecretaría de Prevención del Delito del Ministerio del Interior y Seguridad Pública de Chile. Para revisar esta y otras encuestas relativas a información con enfoque de género, consultar la página web del Centro de Estudios y Análisis el Delito (CEAD) en el siguiente link: <https://cead.spd.gov.cl/informacion-con-enfoque-de-genero/>.

El voto de mayoría rechaza el recurso en base a argumentos de derecho neutro que, por cierto, serían procedentes en caso de que la relación entre agresor y víctima se sustentara en condiciones de igualdad. Ahora bien, dado que la relación entre ambos no era tal, sino de subordinación derivada del género de la víctima así como de otras vulnerabilidades específicas, no es una interpretación ajustada al principio de igualdad y no discriminación y estándares de Derechos Humanos. Consecuentemente, una interpretación que no incorpore la característica esencial de la violencia, su estructuralidad, en este tipo de relaciones derivará también en el incumplimiento del resto de los estándares estudiados en este trabajo.

(ii.) Igualdad y no discriminación: El ministro rechaza el recurso, que corresponde ser resolución correcta, pero no en base a una interpretación del derecho desde el estándar de igualdad y no discriminación, toda vez que la violencia de género contra la mujer en este particular caso (así como todos los otros en el estudio de este trabajo), obedece a un desequilibrio en las dinámicas de pareja que expone a la mujer a eventos de agresión constantes. Dicha violencia, en virtud de la viciosidad de su perpetración y cuya base radica en siempre la superioridad patriarcal de su agresor que, a la vez, permite construir patrones de dominación, no puede sino ser un antecedente que incida en la interpretación de la normativa aplicable, todo en línea con los parámetros que los instrumentos jurídicos de Derechos Humanos de las mujeres recogen, para cumplir con el principio de igualdad materialmente.

Sin asimilar el contexto en que sucedieron los hechos, para el rechazo del recurso el ministro se limita hacer un análisis de la idoneidad de la acción punible para que la vida de la víctima se haya visto comprometida y poder configurar el tipo penal de femicidio, argumentándolo únicamente desde un derecho penal estricto cuando aquello sólo correspondía a una de las muchas aristas desde las que este caso habría podido ser abordado. Los tratados internacionales procedentes y las Convenciones que refuerzan el derecho a la igualdad ante la ley de la víctima, que acentúan las obligaciones internacionales asumidas por el Estado respecto de mujeres en situación de riesgo por su género y propenden a la erradicación de la violencia en su contra por las razones anteriormente expuestas, habrían dotados de contenido a las normativas penales aplicadas y robustecido los principios que informan la disciplina misma del Derecho Penal.

(iii.) Vulnerabilidad: No se reconoce su calidad de madre como un factor que vuelve a la víctima más expuesta a sufrir afectaciones en sus derechos, particularmente por el temor a

represalias sobre sus hijos, más aún si existe algún grado de cercanía con el agresor que permita con mayor factibilidad manipular la situación. Se adelantó que en el caso N°17 los hechos de violencia entre víctima y agresor comenzaron al interior del hogar en que ambos se ubicaban y frente a los hijos tenidos en común. Es así dable inferir que las reales posibilidades de defensa de la víctima disminuyen para evitar que sean los hijos quienes sufran algún tipo de daño como respuesta o castigo contra la madre.

Así se recoge en los resultados país de la encuesta antes referida (IV Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y en Otros Espacios (ENVIF-VCM)²⁴ de 2020), que constata como una de las excusas para no denunciar la violencia física en contexto VIF según las encuestadas era “*tuve miedo de que me pasara algo a mí o a mis hijos o hijas o familiares o conocidos*”, confirmando el temor hacia las represalias del agresor y la mayor amenaza o peligro que representa para mujeres madres estar expuestas a exposición a hechos de violencia.

iv.) Obligaciones de garantía reforzadas desde una perspectiva de género: En el voto de minoría el ministro no se refiere a las obligaciones internacionalmente asumidas por el Estado respecto de la violencia de género, menos las define, aun cuando estuvo en contra de la errada decisión de acoger el recurso de nulidad. No es desarrollado el contexto en que esta violencia se desenvuelve, las características que la hacen particular y, por ende, merecedora de un actuar con mayor recelo y que permitirá justificar que éstas sean reforzadas.

Así las cosas, no me parece correcto interpretar que la decisión del ministro de no acoger el recurso se ajuste a los estándares de Derechos Humanos estudiados respecto de la promoción, respeto y garantía de los derechos de las mujeres sólo por el hecho de ser contrario al voto de minoría, ya que la fundamentación no gira en torno al móvil (de género) usado para perpetrar los hechos, sino en relación a la interpretación del derecho penal de manera *neutra* y sin incluir un análisis a la luz del *corpus iuris* interamericano. En consecuencia, tampoco se observan las obligaciones de sanción y no repetición en razón de dicho tipo específico de violencia.

2.7.3.4) Caso N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES (2017)

²⁴ Íbid.

Fue pronunciado por el ministro Sr. Brito tampoco se aplicó el estándar de **(i.) discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático** que debió ser aplicado.

El ministro estuvo por acoger el recurso y considerar la incorporación de imágenes aportadas por dos testigos fuera del plazo para presentar prueba nueva del artículo 336 del Código Procesal Penal, correspondientes a unas fotografías de las lesiones sufridas por la víctima. Fue redactado en el fallo de mayoría en relación a dicha incorporación que, si bien, por un lado, “*el Ministerio Público no demostró en la oportunidad procesal respectiva que se presentaban los extremos que autorizan al Tribunal para permitirle presentar prueba nueva*”²⁵, por otro, no pudo ser demostrado que tal incorporación haya sustancialmente desmejorado a la parte acusada y, con ello, afectado su debido proceso. Esto porque, de todas formas, sin su incorporación se habría llegado a la misma resolución, dado que se trataba de prueba que versaba sobre un punto no controvertido en juicio; las lesiones de la víctima y no a quién perteneciere su autoría.

La introducción anterior y las determinaciones hechas en el voto de mayoría son primordiales para apreciar que presente caso es demostrativo de poder ser perfectamente válida la existencia de algún vicio de forma en el proceso que no comprometa sustancialmente el fondo del asunto y así tampoco el derecho y garantía al debido proceso de algún interviniente en favor de otro. A la vez, dicho error por irrelevante (dada la mínima incidencia en el proceso desde un panorama general del mismo) no puede ser calificado como trascendente porque en nada altera la igualdad de armas de ambos intervinientes ni sacrifica derecho alguno como para justificar la transgresión a la seguridad jurídica como principio general del Derecho, al de economía procesal o celeridad, a hacer pasar por un nuevo juicio y una nueva victimización a la afectada, sumado al escrutinio al que es sometida.

A mayor abundamiento, acoger el recurso y calificar de trascendente un vicio que no es tal, cuya consecuencia implicaría volver a realizar un nuevo juicio o a modificar la sanción aplicada, transmite la sensación de impunidad a la sociedad respecto de la comisión de delitos cometidos por razón de género y en contexto VIF, donde cualquier tipo de error justifica

²⁵ Considerando 12°.

poner en jaque la obligación estatal de sanción y no repetición y, en consecuencia, la promoción, protección y garantía de los Derechos Humanos de la ciudadanía. Además, deja una percepción de displicencia por parte del aparato estatal en el compromiso asumido en la erradicación y disminución de la violencia de género y en el cumplimiento de estándares internacionales en temas de derechos de las mujeres. Por otro lado, comunica que, aun denunciando y ejerciendo el derecho de acceso a la justicia que le asiste a toda persona, resulta de gran dificultad poder materialmente alcanzar dicha justicia por tratarse de delitos que, en la práctica, devendrían en imperseguibles dada la alta incertidumbre que conlleva no unificar los criterios interpretativos, tales como la voz “*trascendencia*”, requisito *sine qua non* de la procedencia de la nulidad.

Así las cosas, alegar la existencia de esta falsa pugna entre el derecho de uno y otro interviniente se traduciría, eventualmente, en caso de recurrir de nulidad por quien declara su derecho al debido proceso menoscabado, en un motivo insuficiente para configurar el presupuesto básico para acoger una nulidad.

A modo de resumen, el ministro Brito, en contrario a la resolución de mayoría, calificó las imágenes como prueba sustancial en la resolución del asunto y vulneradora al debido proceso, a pesar de que la defensa no fundamentó de manera adecuada ni completa tal transgresión y de ser un vicio cuyas consecuencias no trascienden al fondo del asunto ni a su resolución final. La decisión de acoger el recurso significa volver a apreciar el testimonio de la víctima (cuya importancia fue reconocida por el mismo voto de mayoría) que, en la mayoría de las veces, se traduce en cuestionar su nivel de credibilidad, además de todo lo anteriormente indicado.

Paradójicamente, otras dificultades reconocidas en este caso dice relación con el testimonio de la víctima, correspondiente a gran parte del material probatorio (como en otros casos sucede ser el único). El conflicto de alcanzar un fallo condenatorio en base a poca prueba y mayormente en razón a la declaración de la víctima es innegable, más aún si se debe alcanzar el estándar de convicción descrito y si los hechos se desenvuelven en contextos de violencia intrafamiliar. Tal como fue revisado en el capítulo primero de este trabajo, es factible que la declaración de la ofendida sea la única prueba disponible. No obstante las dificultades que eso arrastra, el estándar de convicción *más allá de toda duda razonable* es satisfecho, cuestión que se pone en jaque en caso de acogerse el recurso intentado y compromete el

derecho de la víctima a la sanción y no repetición. De haber sido así, se habría estado enviando el mensaje, como bien manifiesta la Corte Interamericana, de que “la violencia contra la mujer es *tolerada*, lo que favorece su **perpetuación** y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia²⁶” .

Como se ha indicado en más de una oportunidad, lo expuesto no debe traducirse en afectar el debido proceso en favor de beneficiar a la víctima sólo por el hecho de ser mujer y estar expuesta a una violencia sistemática y estructural. Tampoco significa tender siempre a preferir el testimonio único de la víctima como prueba contundente, vulnerando y flexibilizando el derecho a defensa y alterando las reglas de valoración de prueba. En este caso, no existen tales dilemas, puesto que la incorporación de imágenes y equivocación del Ministerio Público no representa una amenaza para las garantías judiciales del imputado, pero sí

2.7.4) Voto con prevención y aplicación de estándares internacionales: Caso N°20, MINISTERIO PÚBLICO CON EXEQUIEL ALFONSO CANALES SAN MARTÍN (2016)

Sólo en el **caso N°20** existe voto con prevención del **abogado integrante Jean Pierre Matus**, quien se suma a la decisión unánime. Por esta razón, se consideró el caso N°20 como parte de aquellos redactados con la unanimidad de sus integrantes. En particular, considero que la prevención hecha no aporta en el fondo del asunto por asumir una postura ecléctica, que paso a explicar.

En el único voto de prevención hecho en este estudio de campo de sentencias, no se aplicaron, según un análisis somero y cualitativo, ninguno de los 4 estándares internacionales examinados en el capítulo anterior. Intenta el ministro hacer alusión a la importancia y dificultad de la valoración probatoria de la declaración de la víctima, fenómeno engorroso que muchas veces impide sancionar a acusados por delitos en ámbito de violencia intrafamiliar como se expuso latamente en el apartado anterior. Con todo, y a pesar de que en la práctica la preconcepción de la jueza significó una transgresión al debido proceso (condenó al imputado porque anteriormente en otro juicio sí le constó la vulneración de derechos alegada por la víctima y sacó conclusiones cruzando datos de dos procesos distintos en base a la poca prueba obtenida), no logra el ministro comunicar que el impedimento de la prueba

²⁶ Corte IDH, caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México de 2009, párr.400.

única es engorroso y que muchas veces impide sancionar a acusados por delitos en ámbito de violencia intrafamiliar, como me parece intenta hacer.

De haber introducido dicho tema con mayor claridad, previniendo que es factible verse frente a este problema probatorio más comúnmente que lo pensado no obstante no proceder en el caso en autos, se podría quizás considerar aplicados los estándares de discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático, el de igualdad y no discriminación y el de asunción de obligaciones de garantía desde una perspectiva de género. En cambio, sus declaraciones me parecen un poco ambiguas cuando, de haber utilizado la oportunidad de referirse al tema probatorio en que se ve envuelta la víctima de manera más precisa, habría podido referirse a una discusión sobre cómo entender o delimitar el derecho penal moderno y la valoración de la prueba. Por ejemplo, argumento que está lejos de ser zanjado, es la yuxtaposición del derecho a la presunción de inocencia, su sentido y alcance, las circunstancias particulares que circundan la violencia de género como fenómeno estructural y las características que la hacen propia, repasadas a lo largo de todo este trabajo, las obligaciones de garantía reforzadas exigidas del Estado a nivel internacional por tratarse de víctimas en una especial posición de vulnerabilidad, “acto que impone a la autoridad jurisdiccional agudizar el ingenio interpretativo en punto a la valoración de la prueba, y actuar con la debida cautela para no dictar resoluciones erradas²⁷” (Islas, 2020, pág. 1).

Matus parece bosquejar la importancia de dar contexto a las declaraciones de las víctimas (en el capítulo precedente se analiza la importancia que respecto de ello suscita la aplicación del estándar de discriminación y violencia de género contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático), sin conseguir unir cabos entre aquello, el principio de igualdad y no discriminación y la violencia de género desde una perspectiva de Derechos Humanos de las mujeres. Expone:

²⁷ Para ahondar más en el tema de la prueba única en juicio y la colisión de intereses, revisar el ensayo “¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable?”, de Manuel Ignacio Islas disponible en el enlace [https://cijur.mpba.gov.ar/files/bulletins/Dr. Manuel Ignacio Islas 31-8.pdf](https://cijur.mpba.gov.ar/files/bulletins/Dr._Manuel_Ignacio_Islas_31-8.pdf). El autor es de la hipótesis de que no existe impedimento para condenar un ataque hacia una mujer en contexto de violencia intrafamiliar si las lesiones ya no son físicamente perceptibles y la prueba recae en el testimonio de la víctima únicamente. Así, manifiesta: “no existe óbice legal para condenar penalmente con en el solo relato de la víctima mujer de violencia intrafamiliar que sufrió hecho violento en la intimidad, el cual no provocó un resultado materialmente verificable, siempre y cuando su relato resulte creíble y convincente para la autoridad jurisdiccional del caso, quien deberá exteriorizar razonadamente el por qué la narración de la mujer resulta apta y suficiente para generar en su ánimo certeza de que es el único presupuesto operativo de una condena penal”.

“Este magistrado es de la opinión que la valoración de las declaraciones de la víctima al ser expresadas en la audiencia de juicio por ella misma, son declaraciones que no pueden, per se, dejar de valorarse, sin que dicha valoración pueda considerarse en sí misma subjetiva o parcial, pues precisamente ese es el objeto del juicio oral: que los jueces del fondo aprecien las declaraciones como se prestan, en su contexto, más allá de la simple literalidad de las palabras con que se expresa”.

En virtud de los resultados recientemente expuestos, a continuación en el capítulo siguiente se expondrán las conclusiones y sugerencias que el estudio de campo realizado permiten proponer.

CAPÍTULO III: CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS

A. CONCLUSIONES

3.1) Conclusiones generales respecto de las variables escogidas

El estudio de campo realizado y el análisis jurídico hecho permitió diagnosticar el nivel de internacionalización de la Corte Suprema de los estándares internacionales de Derechos Humanos aplicables en casos de violencia de género contra mujeres víctimas de violencia física y/o sexual, acotado a la competencia que tiene dicha magistratura en el conocimiento del recurso de nulidad por la causal de la letra a.) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esta es, cuando en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieran infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes. Con todo, los resultados del análisis no se limitaron únicamente a dilucidar aquello, sino que logró proporcionar información colateral sobre asuntos aún más amplios. Algunos de ellos resultaron ser, por ejemplo, la manera en que los abogados/as, en general, incorporan los Derechos Humanos al ejercicio de su profesión, la verificación de existir o no una mayor vulnerabilidad en las personas respecto de quienes confluye más de un factor de discriminación en las afectaciones a sus derechos, en si es efectiva la dependencia de la mayor o menor aplicación de los estándares de Derechos Humanos aplicables en el género de quien integre la sala al momento de conocerse del recurso, entre muchas otras cosas, que a lo largo de este apartado se abordarán.

El estudio de las sentencias pronunciadas por la Corte Suprema en virtud de una competencia entregada “*per saltum*” y que le permite pronunciarse, precisamente, sobre las infracciones a derechos reconocidos por la comunidad internacional, me pareció una herramienta particularmente propicia para ayudar a identificar el nivel de cumplimiento de tales estándares. Esto porque, a partir de los Derechos Humanos y Fundamentales que se

invocaran transgredidos por quien recurre, se esperaba que la Corte recurriera a los Tratados Internacionales que considerara procedente para determinar la efectividad de la afectación, así como al *corpus iuris* interamericano y a los principios generales de la interpretación del Derecho, entre otros. En consecuencia, y dependiendo del nivel de aplicación de los elementos descritos, se revela el grado de conocimiento que la más alta Corte de nuestro país posee respecto al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, supuesto marco general regulatorio de cualquier decisión que se haya tomado justamente por ser la razón que dio lugar a la impugnación.

En el capítulo 1 se revisaron los estándares que ha ido creando y utilizando la Corte Interamericana de Derechos Humanos a lo largo de los años en su jurisprudencia relativa a casos de mujeres víctimas de violencia física y/o sexual y que, en consecuencia, por haber reconocido Chile su competencia, debe también aplicar y observar en su actuar. La normativa internacional revisada y el diagnóstico inicial proporcionado por la Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación de la Corte Suprema de Chile al que se hará referencia y también examinado en la primera parte de este trabajo, permitió desarrollar un esquema normativo y explicativo del estudio de campo hecho y la información obtenida del cruce de datos realizado en el capítulo 2 de esta investigación.

Lo expuesto en el capítulo primero buscó demostrar que tanto la normativa internacional como el *corpus iuris* interamericano contribuyen a integrar el Derecho y desarrollar estándares y principios de los que adolece el derecho chileno (algunos de los cuales se estudiaron en esta memoria) y que les dan el carácter de vinculante y, al menos, de rango constitucional. Esto porque el artículo 5 inciso 2º de la Constitución Política de la República actual es la puerta de entrada del Derecho Internacional al Derecho Interno y que actúa como “*cláusula constitucional de inclusión*” (Nogueria, 2015, pág. 313). Es precisamente este rango constitucional del cual gozan los instrumentos jurídicos internacionales ratificados y vigentes en nuestro país que obliga al Estado de Chile a que todas las normas internas y actos estatales estén en concordancia con este llamado bloque de constitucionalidad, cuya función es actuar como limitación a la soberanía. Así, dicho articulado “incorpora al catálogo del artículo 19 **todos los derechos, deberes y garantías fundamentales** que se encuentran en los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes en nuestro país” (Cea Egaña, 2012, pág. 52), obligando al Estado respetarlos, promoverlos y garantizarlos.

En esta misma línea, es de considerar que muchas de aquellas normas, que obligan al Estado de Chile, son parte del llamado *ius cogens* y, por tanto, forman parte de la llamada “**costumbre internacional**” o “**principios generales del Derecho Internacional**”, cuyo alcance es importantísimo al ser considerados por la comunidad internacional como valores esenciales, superiores al Estado y que limitan el actuar de países miembros de ésta, compelidos a su respeto. Dentro de los miembros de esta comunidad se encuentra Chile como miembro activo, sobre todo luego de ratificada la Carta de la Naciones Unidas (CONU) el 30 de abril de 1948 que lo integra a esta organización.

Por consiguiente, aquello revisado en el capítulo I de esta memoria tuvo como objetivo sentar un piso mínimo con el cual los tribunales debieran cumplir al conocer, juzgar y resolver asuntos, reconociendo los Derechos Humanos como parte de un interés general y, por consiguiente, como derechos que “dejan de pertenecer exclusivamente a las jurisdicciones nacionales” (Díaz, 2014). Ese piso mínimo sirvió para poder examinar las 20 sentencias del capítulo II y dilucidar si la Corte Suprema efectivamente los integra e internaliza para una correcta interpretación del Derecho.

Respecto a la normativa nacional y realidad chilena contenida en esta investigación, se hizo especial énfasis en los problemas que la Secretaría Técnica e Igualdad de Género y No Discriminación de la misma Corte Suprema de Chile ya había identificado en el acceso a la justicia de mujeres usuarias del Poder Judicial y, por supuesto, a las normas que recoge el Código Procesal Penal respecto del recurso de nulidad que son aquellas que reglan el tema principal de este trabajo. De esta manera y ya teniendo presente los asuntos y obstáculos ya conocidos por el Poder Judicial, se logró, a partir del cruce de datos, esclarecer si ha habido algún tipo de evolución o mejora en el aparato estatal de justicia, particularmente en relación a la forma de resolver, interpretar el Derecho y fundamentar las sentencias por parte de la Corte Suprema en conocimiento de recursos de nulidad por la causal del artículo 373 letra a.) del Código Procesal Penal.

En relación a la normativa respecto de las **reglas del recurso de nulidad** propiamente tal, según quien escribe, una **importante dificultad identificada fue la existencia de pocas normas que lo rigen**. Al ser normas evidentemente restrictivas y no desarrollar en concreto cómo la Corte Suprema debe integrar los Tratados Internacionales ratificados y vigentes por

Chile, **la forma de interpretación, sentido y alcance descansa mucho en el criterio de los jueces y juezas**, quienes no por tener tales cargos poseen necesariamente los conocimientos en Derecho Internacional de los Derechos Humanos como podría a priori pensarse. El contexto en que se desenvuelve este trabajo se encuadra en la aplicación discrecional del Derecho Internacional y el carácter no vinculante de los lineamientos e instrucciones de los cuadernos de buenas prácticas realizado de la Secretaría Técnica para los funcionarios y funcionarias del Poder Judicial que sistematizan las directrices, orientaciones y órdenes que deben ser cumplidas para que las sentencias se ajusten a los Derechos Humanos y a una adecuada perspectiva de género.

Es así como, a pesar de la **amplia gama de Tratados Internacionales ratificados y vigentes en nuestro país y la vasta jurisprudencia de la Corte Interamericana** en la materia en estudio, la primera conclusión a la que se ha llegado es la **poca o nula alusión a ellos en la resolución de los recursos llegados al conocimiento de la Corte Suprema**. Queda esto de manifiesto en que solo en **dos casos (Nº9 y 10)** del estudio de campo (**10% de la muestra**), la Corte Suprema **se detuvo en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Aquello sin perjuicio que la causal invocada expresamente contemple como presupuesto del agravio una transgresión a derechos consagrados en Tratados Internacionales y/o en la Constitución (contemplado también lo contrario al *corpus iuris* interamericano). En ambos casos, además, citan como fundamentación sólo los mismos dos casos (Herrera Ulloa vs. Costa Rica, de 2 de julio de 2004, Serie C No. 107, y Palamara Iribarne vs. *Chile*, de 22 de noviembre de 2005, serie C No. 135).

Que, a modo de relevante conclusión, no es insustancial que la Corte Suprema haya incorporado **jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos** con fin de asentar sus resoluciones, ya que de ello puede desprenderse que **incorporarla ES perfectamente posible**. En uno de los casos mencionados fue citada incluso una condena internacional al Estado de Chile (Palamara Iribarne vs. *Chile*, de 22 de noviembre de 2005, serie C No. 135), reconociendo tácitamente que nuestro país **SÍ** está obligado por el Derecho Internacional y que los tratados invocados en esos casos se encuentran ratificados y vigentes y tienen carácter de **vinculante** en nuestra legislación.

Por demás, se advierte la **inexistencia de antinomias** entre las reglas de interpretación del Derecho Interno y las que nacen de la internalización de los estándares

internacionales por los Estados, así como la ausencia de conflictos en aplicar el Derecho desde una argumentación acorde a los Derechos Humanos y Fundamentales. Podrían éstas ser posibles razones a esgrimirse para actuar en contrario no acatando la obligación de hacer primar dichas garantías y derechos, lo que no importa más que obedecer la Constitución como estructura normativa medular de las leyes e interpretar el sistema jurídico armónicamente. Como sobredicho, aun cuando las decisiones en derecho sean correctas, se recalca la necesidad de incorporar en la argumentación y redacción de las sentencias los instrumentos jurídicos internacionales correspondientes y lo que mandata el *corpus juris* interamericano por las beneficiosas consecuencias que acarrearía. Entre algunas, y que se desarrollan mejor en la segunda parte de sugerencias de este apartado, está afinar el razonamiento requerido como exigencia mínima en el contenido de las sentencias definitivas.

En el capítulo 2 se analizó la muestra escogida por el estudio de campo, correspondiente a 20 causas y 22 víctimas, cuyas sentencias fueron dictadas por la Corte Suprema entre enero de 2016 y octubre de 2020 en conocimiento de recursos nulidad que se hayan intentado por la causal del artículo 373 letra a.), siempre que aquellos casos tengan como víctima de violencia física y/o sexual a una mujer, al menos. Se han agregado en el anexo al final de esta investigación una pequeña sistematización de esas 20 sentencias con los datos principales de cada una para ordenar la lectura. Mediante los resultados e información obtenidos con ayuda de gráficos y tablas a partir de distintas variables se logró ejecutar un diagnóstico para verificar la hipótesis formulada en este trabajo: **El sistema penal chileno en general, y al momento de conocer de recursos de nulidad en particular, es discriminatorio contra las mujeres en la respuesta que da a conflictos en casos de violencia de género, faltando a los estándares proporcionados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el *corpus iuris* interamericano, por carecer de una perspectiva de género al momento de resolver.**

Las variables utilizadas fueron: (i) año de dictación de la sentencia, (ii) características de la víctima (edad, factores de discriminación adicionales escogidos y otros que a su respecto pudiera confluir), (iii.) delito por el que fue imputado el acusado originalmente y bienes jurídicos afectados por tales delitos, (iv.) existencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, (v.) recurrente, (vi.) derecho aducido transgredido, (vii.) integración de la Corte Suprema (ministros, abogados integrantes, sexo de cada uno de ellos y número de

veces que integran la sala), (viii.) Cantidad de veces en que se acoge el recurso (y en cuáles se acoge anulando la sentencia y dictando una de reemplazo y cuándo se anula el juicio y la sentencia, reenviando la causa al tribunal penal no inhabilitado que corresponda), (ix.) cambios de tipos penales en sentencias que acogen el recurso de nulidad por la Corte Suprema y dictan sentencia de reemplazo, (x.) cantidad de votos con unanimidad: estándares aplicados y ausentes, (xi.) cantidad de votos de mayoría: estándares aplicados y ausentes, (xii.) votos de minoría: estándares aplicados y ausentes y (xiii.) voto con prevención: estándares aplicados y ausentes.

La investigación realizada brindó significativos resultados, sistematizados a continuación:

(i.) En cuanto al año de dictación de la sentencia:

El 35% del total de las sentencias (20) se dictaron en 2020 (7 sentencias), otro 35% en 2019 (7 sentencias), 10% en 2018 (2 sentencias), 15% en 2017 (3 sentencias) y 5% en 2016 (1 sentencia).

No puede extraerse de la información recolectada por qué en 2019 y 2020 hubo un incremento significativo de casos en recursos de nulidad interpuestos por la causal del artículo 373 letra a.) más que sacar de ello el porcentaje correspondiente.

Los casos estudiados fueron ordenados por año de manera decreciente, precisamente porque se esperaba que hubiese una evolución positiva a través del tiempo desde el caso más antiguo (N°20 de 2016) al más reciente (N°1 de 2020) y facilitar el análisis relativo a los fundamentos y contenidos de las sentencias.

(ii.) En cuanto a las características personales de las víctimas:

- a. Edad: Las víctimas por rango etario fueron divididas en niñas o adolescentes, mujeres adultas y de la tercera edad. Las primeras representan al 36,4% del total de casos (8 NNA), las segundas a un 54,5% (12 adultas entre 18 y 60 años) y las últimas a un 9,1% (2 mujeres de la tercera edad de 60 años en adelante).

Esta variable se tuvo como un factor primordial en la investigación verificar si bien niñas o adolescentes o mujeres de la tercera edad fueron consideradas por la Corte Suprema como más proclives a ser afectadas en sus derechos y tender a vivir en una condición de **vulnerabilidad** superior que el resto de las mujeres, cuya consecuencia directa es un menoscabo considerable en su capacidad de defensa.

Se comprobó a partir del cruce de datos que las niñas y adolescentes sí son mucho más vulnerables a ser víctimas de delitos sexuales en particular en relación mujeres adultas, aun cuando en número son más que aquéllas. Esta conclusión estuvo íntimamente ligada al análisis de los distintos bienes jurídicos afectados de las víctimas de la muestra y veces en que se consideraron conculcados, tema en que se ahondará respecto de la variable (iii.).

Sólo se repara en la **avanzada edad de la víctima** en el **caso N°18** (MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS, 2017) y de manera superficial con fin de evitar declarar ilegal una pericia policial de ingreso al inmueble de la víctima llevada a cabo sin orden judicial. Se consideró al momento urgente por la alta probabilidad que representaba que la mujer hubiese sufrido algún problema de salud, precisamente por su edad. Se previno en el punto 2.7.1.1) del capítulo anterior la aplicación insuficiente del estándar de vulnerabilidad y la falta de su expresa mención, por lo que termina siendo un caso en se aplica de manera más azarosa que consciente.

Del único caso en que podríamos entender aplicado algún estándar, se concluye que dicha **aplicación fue aleatoria**, en primer lugar porque no es una constante habiendo casos en que también debió reconocerse (y es el único en que sucede), seguido por el carete desarrollo y precisión hecho.

- b.) Factores de discriminación adicionales al género escogidos: Se observó también si las víctimas, además de ser niñas, adolescentes, mujeres adultas o de la tercera edad, eran parte de otro subconjunto de vulnerabilidades que acrecentara aún más la amenaza a la protección y ejercicio de sus derechos. Estos marcadores distintos de la edad fueron ser parte de un **pueblo indígena** y el hecho de ser **madres**, factores que deberían ser considerados en la forma de garantizar los distintos derechos de las víctimas, cuya

materialización habría sido ser un elemento influyente en la resolución del asunto y su razonamiento por la Corte Suprema, en directa relación con la interpretación del Derecho realizada.

b.1) Mujer parte de un pueblo indígena: no pueden extraerse conclusiones, puesto que en **ninguno de los 20 casos la mujer víctima pertenecía a uno**.

b.2) Mujeres madres: En el **26,7%** de la totalidad de casos (**4 casos: N°9, 11, 17 y 20**) las víctimas son **madres y en ninguno de ellos se reconoció** aquello como un hecho que altera negativamente el grado de vulnerabilidad de las víctimas. De ello infiero que para la Corte esta condición se estimó un hecho, quizás, superfluo y sin mayor relación e incidencia con el fondo del asunto. Sin embargo, ser la mujer madre pudo ser perfectamente una de las tantas razones esgrimidas para fallar en línea con la normativa internacional, rechazando el acoger el recurso.

De todos los cuatro casos, vale la pena detenerse en el N°17 (**MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (2017)**), que ejemplifica de manera muy clara la necesidad de reconocer la maternidad de la víctima como una característica que las hace más vulnerables. En éste, se discutió si el hecho de golpear el imputado a la víctima con bloques de concreto en la cabeza revestía intención homicida o sólo lesiva, para finalmente considerarse que era insuficiente reconocer un dolo de matar con los hechos tenidos a la vista. Pero la Corte obvió un hecho importante, sin perjuicio de las críticas efectuadas desde el Derecho Penal, cual es la alta posibilidad de que la víctima se haya visto en la necesidad de **restringir su capacidad de defensa cautelando la integridad de los hijos** en común con el agresor. Es factible que la víctima se representara la **hipótesis de ser sus hijos blanco de la ira del padre y objetos de represalia contra ella misma**. Así, con un ejercicio de legítima defensa mermado derivado de su cumplimiento con el rol de madre, la eventualidad de que golpes reiterados con bloques de concreto en la cabeza de la víctima sí resultaran suficientes para causarle la muerte era real, convirtiéndose en fundamento suficiente para tener por establecido el dolo homicida²⁸ y **mantener el tipo penal en femicidio frustrado sin cambiarlo**

al de lesiones simplemente graves.

b.3) Otros:

b.3.1) Asimetría derivada de una relación laboral de dependencia: En el **caso N°7**, el delito se perpetra en un contexto de **asimetría jerárquica laboral** entre víctima y victimario, afectando posiblemente su **capacidad de defenderse así como de prevenir la comisión del delito perpetrado por una persona cercana** en donde su **relación** debía basarse en **respeto y cierta distancia**, propio por el ejercicio de labores de quien es empleador con sus dependientes. El delito de violación se perpetró en un ambiente con ingesta de alcohol, mermando todavía más la efectividad en la capacidad de defensa de la víctima.

La defensa negó informársele que el tipo de violación imputado era actuar contra una víctima privada de sentido o aprovechándose de su capacidad para oponerse (hipótesis del art.361 N°2 y no N°1 sobre intimidación). De los hechos era legítimo desprender que la discusión se centraría en la resistencia opuesta por la víctima y, por tanto, la Corte rechaza el recurso al carecer una transgresión al principio de congruencia y no tratarse de una recalificación jurídica.

Las conclusiones más importantes obtenidas de este caso tienen que ver con la falta de instrucción en Derechos Humanos de quienes representan a los intervinientes, reflejándose en los argumentos de la defensa los cuales son del todo contrarios a los postulados de la Corte Interamericana, los Tratados Internacionales sobre Derecho de las Mujeres y los estándares internacionales afines. Se postuló que un aprovechamiento a la incapacidad de la víctima involucrarían hechos graves y se les restringe a casos de personas paraplégicas o amarradas, insistiendo en que las relaciones sexuales comienzan a ser consentidas desde los 14 años de edad. Sobre la **carestía en la formación de Derecho Internacional**, uno de los **más relevantes corolarios que esta investigación comprobó**, se ahondará extensamente en las sugerencias del segundo acápite de este capítulo.

²⁸ Se advierte que no se entrará en el debate sobre la prueba del dolo, su dificultad, las restricciones de la Corte Suprema sobre su pronunciamiento, entre otros vastos temas, por ser cuestiones que exceden el objetivo de esta memoria, tópicos respecto de los cuales sí se ha pronunciado la doctrina penal en este caso en particular por las peculiaridades que envuelve.

La Corte Suprema correctamente rechaza el recurso, sin embargo, nada dice sobre una interpretación desacertada de la defensa en relación al tipo penal, totalmente contradictoria a los estándares en materia de Derechos Humanos y perspectiva de género. La motivación de la sentencia habría sido completa y particularmente eficaz para el cumplimiento del deber que pesa sobre los sentenciadores de permitir la reproducción del razonamiento lógico de la decisión adoptada en sus fallos, verificándose la practicabilidad del estudiado sistema de pesos y contrapesos.

Respecto a la **condición de vulnerabilidad** propiamente tal derivada de una asimetría laboral jerárquica, la Corte **no la reconoce como antecedente importante** de incluir en su fundamentación la intrascendencia que significaba alegar una u otra hipótesis del artículo 361 sobre el delito de violación. Parte de su insignificancia, además del contexto relatado (de los hechos podía preverse sin problemas que el asunto controvertido se acercaría más a una hipótesis que otra) encontraba razón en la verdadera necesidad de sancionar al imputado; **garantizar los derechos de la víctima con la mayor efectividad y celeridad posible**, habida consideración de la **situación vulnerable** en que se encontraba, principalmente aquellos relativos a la sanción y no repetición de los actos (atendiendo a que el delito se encontraba ya perpetrado). Asimismo, una fundamentación en este sentido robustecería todavía más la motivación de la sentencia, obedeciendo al **principio de razón suficiente**.

b.3.2) Misérrimo entorno social de la víctima y su agresor: En el **caso N°16**, la vulnerabilidad nuevamente es distinta a las escogidas, concentrándose en un entorno social caracterizado por **dependencia a drogas y alcohol, insalubridad, poca instrucción educacional y pobreza**. En consecuencia del delito la víctima fallece, cuestión que delimita la garantía reforzada de los derechos a su respecto en el derecho a la sanción efectiva y proporcional a los antecedentes y a la garantía de no repetición (puesto que la promoción y protección de derechos en sentido *a priori* ya no es posible). Esta última cumple, además, un deber social por parte del Estado ante el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia frente a la comunidad toda y ya no únicamente respecto de la víctima en particular.

Una forma de incumplimiento de las obligaciones del Estado recogida en el voto de mayoría fue una **interpretación normativa en discordancia con la perspectiva de género**. La voz “*convivencia*”, introducida en varias ocasiones anteriores, definición transforma la práctica de relaciones sexuales en un requisito para reconocérsele tal según el sentido y alcance dado por los sentenciadores, resultando en importantes obstáculos probatorios que serán abordados con mayor profundidad una vez revisada cada una de las variables utilizadas como parte de conclusiones específicas.

Se concluye que **una interpretación errada que no contemple el entorno de la víctima como elemento substancial en la determinación del sentido de la norma es altamente determinante a la hora de fijar el tipo²⁹ y la pena** y, con ello (aunque no es el único elemento que puede incidir), el **nivel de cumplimiento del derecho a una sanción efectiva**. En razón del paupérrimo contexto habitacional y social en que vivían víctima y agresor, parece irrisorio asemejar su relación a una unión similar a la matrimonial, tenido entonces este estereotipo abstracto como único vínculo susceptible de protección ante la amenaza de un femicidio³⁰ por los magistrados. De hecho, las mismas condiciones de habitación que compartían, el contexto de pobreza y la relación violenta en que estaba sumida la víctima fueron apreciadas para valerse de no calificarle como conviviente de su agresor y dejarla al desamparo de la ley³¹. Este razonamiento es contrario a lo establecido por la Corte Interamericana en su jurisprudencia, quien decreta que una **condición de vulnerabilidad como la descrita sólo agudiza la necesidad de promover, proteger y garantizar derechos**.

²⁹ Fijarlo y poder cambiarlo como en el caso, que se pasó de encasillar la conducta en el tipo de femicidio consumado al de homicidio simple.

³⁰ Esta semejanza hecha por la Corte Suprema da lugar a muchas concepciones erradas que, a su vez, repercutió en la quebrantamiento del estándar de igualdad y no discriminación contra la víctima y el resto del grupo heterogéneo ‘mujeres’, quienes eventualmente puedan encontrarse en una condición similar y proclive a volverlas víctimas de femicidio. El análisis detallado de ello tendrá lugar en el desglose de evidencias puntuales que terminaron por corroborar la hipótesis de esta memoria.

³¹ La sentencia en su considerando 23° reza: “*Que, todos los elementos precedentemente transcritos, no conducen, en modo alguno -a juicio de este tribunal- a llevar a la convicción más allá de toda duda razonable, de que la forma de vida común que compartieron durante tres semanas el imputado y la víctima, pueda equipararse a la que es propia del matrimonio*”. Se corrobora la interpretación en el considerando 28°, que basa la razón para no considerárseles convivientes y alejar a la víctima del ‘beneficio’ de una sanción endurecida de femicidio la relación violenta sufrida por ésta: “*Que, en cuanto a la “vocación de permanencia”, a que alude la sentencia, dándola por establecida, esta conclusión se ve desdibujada, toda vez que según los dichos de testigos, Isidora había exteriorizado su propósito de abandonar Melipilla, que se quería ir de regreso a Concepción, debido a problemas con el Atenas*”.

De esta forma, una aplicación abstracta del Derecho degenera en una **insuficiente entrega de justicia y en la prevalencia de una apariencia de igualdad que por formal resulta arbitraria**. Se infiere de ello que, hasta octubre de 2020 **el acceso a la justicia es desigual**, al menos en relación a la redirección de distintos hecho punibles a un tipo penal distinto. En particular, este problema es propiciado por entregar a los jueces gran parte de la interpretación de requisitos para la configuración del tipo a raíz de una falta de especificación legal, no contando ellos con una formación alineada con una perspectiva de género para realizar dicho análisis. Por tanto, en la práctica, el resguardo, promoción y garantía de los destinos derechos de las víctimas mujeres habitantes de la República en materias de violencia de género sexual y/o física **dependerá de cuestiones fácticas que terminan, las que terminan por ser zanjadas en base a la moral personal de cada sentenciador**.

Si bien puede considerarse una **externalidad positiva colateral** al objetivo principal, una **línea clara y única de interpretación jurídica** puede también **desincentivar en los potenciales agresores las posibilidades de la comisión de este tipo de delitos**, transmitiendo a los habitantes de la República la intolerancia del aparato estatal frente a crímenes contra la mujer por razones de género tanto social como jurídica y el compromiso en la erradicación y disminución de dicha violencia.

- (iii.) En cuanto al delito por el que fue imputado el acusado originalmente y bienes jurídicos afectados por los delitos imputados:

Los **tres mayores bienes jurídicos afectados** de la muestra corresponden al **bien jurídico vida (24%)**, al de **dignidad e integridad moral (20%)** y en tercer lugar el de **indemnidad sexual (20%)**. Le sigue el de libertad sexual (16%), integridad corporal y salud individual (8%), patrimonio (8%) y, por último, el de protección a la administración de la justicia (4%).

Los delitos que afectan a los tres primeros bienes jurídicos indicados corresponden al de femicidio y homicidio simple. Por otro lado, los bienes jurídicos de dignidad e integridad moral se relacionan directamente con delitos perpetrados en contextos de violencia intrafamiliar (amenazas, lesiones menos graves) y los atentatorios de indemnidad sexual a

delitos sexuales perpetrados contra niñas menores a 14 años (abuso sexual agravado impropio, violación impropia).

Para llegar a las conclusiones correctas en relación a delitos sexuales y grupo etario más proclive a ser víctima de ellos, se les debe distinguir tanto en delitos sexuales propios o impropios por edad para contabilizar cuántas personas son sujetos pasivos menores de edad. La cifra de los primeros son engrosados también por adolescentes menores de edad entre 14 y 17 años, que suman 4 adolescentes. El desglose de delitos sexuales corresponden a 4 víctimas de violación impropia, 1 de abuso sexual impropio, 1 de abuso sexual agravado impropio versus 1 de violación propia, 3 de robo de violación impropia y 1 de abuso sexual, de las cuales son **10 niñas/adolescentes víctimas** y **3 mujeres adultas** (ninguna de la tercera edad).

Se confirma que **niñas y adolescentes se encuentran en una condición de vulnerabilidad mayor que el resto respecto de delitos sexuales como se sospechó**, siendo éstas efectivamente más proclives a sufrir afectaciones a sus derechos en comparación con la cantidad de mujeres adultas igualmente víctimas del violencia sexual. Considero obstáculos que influyen a posicionan en un estado de mayor flaqueza los **medios de los que adolecen en función de su edad**, tanto **materiales** derivados de la dependencia económica hacia sus familias y otras personas adultas, como a las **herramientas emocionales limitadas** (en mayor o menor medida según edad) para enfrentarse ante las distintos grados de amenazas que susciten en su cotidiano. Se añade a éstos el nivel de **madurez y aprendizaje** adquiridos por las niñas y adolescentes que les ayude a reconocer como delito conductas reprochables de terceros.

En virtud de los datos expuesto, se esperaba que la Corte Suprema aplicara el estándar de vulnerabilidad estudiado, toda vez que 10 de 22³² víctimas son menores de edad, lo que corresponde al 45,45% del total de víctimas de la muestra.

Por otro lado, de los bienes jurídicos afectados y número de delitos se coligue que es **mayor la predisposición de mujeres a ser víctimas de delitos contra la salud y la integridad corporal (lesiones y amenazas) si viven en pareja a aquellas que no**, inferido por el

³² Recordar que en 2 de 20 casos hay más de una víctima por lo que el número total final de víctimas en los 20 casos asciende a 22 mujeres.

número total de delitos que afectan dicho bien jurídico específico de delitos perpetrados en contextos de violencia intrafamiliar. Su afectación lleva, precisamente, a concluir la **existencia de una mayor inclinación de mujeres que viven dentro de estos vínculos de violencia a ser víctima de delitos atentatorios contra la salud y la integridad corporal**, sin perjuicio de ser el bien jurídico distinto en ellos por el contexto de círculo vicioso de violencia en que se desenvuelven los hechos, ya que de no perpetrarse dentro de este entorno, engrosarían la lista de aquellos.

En atención a los **delitos atentatorios al patrimonio perpetrados en conjunto con un móvil sexual** (robo con violación propia con 1 víctimas NNA y 1 adulta), parece ser éste un **daño más colateral que directo**, toda vez que la **intensidad con la que se comete el delito sexual parece no comparable con el robo sufrido**, que pasa a segundo plano. Además, dada la baja evaluación económica de las especies robadas, el reproche al injusto recae más bien en el agravio al bien jurídico de libertad sexual (todas víctimas mayores de 14 años) que en el daño a la propiedad privada.

(iv.) En cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal concurrentes:

La Corte Suprema no aplica ninguna circunstancia modificatoria de responsabilidad penal nueva en la resolución del asunto que llega a su conocimiento y se limita a respetar aquellas reconocidas por el tribunal *a quo*: 2 casos de atenuantes del artículo 11 N°6 del Código Penal (casos N°2 y 17), 1 caso de eximente del artículo 10 N°1 (caso N°18) y ninguna agravante, que considero **correcto**.

La pregunta que surge inmediatamente para concluir que el actuar de la Corte Suprema es correcto corresponde a **si tiene o no competencia suficiente para poder aplicar alguna circunstancia modificatoria basándose sólo en los hechos parte de las alegaciones de los intervinientes**. Limito el análisis a una cuestión de delimitación de competencia por parte de quien entabla la nulidad³³, puesto que **a mi juicio no corresponde cambiar en ninguno de los casos la aplicación de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal por vía de una declaración de nulidad de oficio** por la Corte Suprema según lo establecido en el **artículo 379 en relación al 374**³⁴, ambas disposiciones del Código Procesal Penal.

³³ O bien en la hipótesis de quien se adhiriera, cuestión que no sucedió en ninguno de los 20 casos.

Al respecto la doctrina ha expuesto ciertos postulados sobre qué puede o no revisarse en sede de nulidad en relación a las circunstancias modificatorias, con los que estoy de acuerdo:

“No puede extenderse a la definición e interpretación de los alcances de los requisitos legales de una modificatoria, como si para admitir una minorante el fallo exige requisitos no previstos expresamente en la ley y que tampoco se deducen de su interpretación conforme a los principios del derecho penal”

(Rodríguez, s.f., pág.10).

La aplicación de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal no responden únicamente a elementos fácticos, sino también a cuestiones de Derecho, punto que debe ser presupuesto base ante una eventual entablación de nulidad impetrada precisamente por un insuficiente reconocimiento a alguna de ellas. En estos casos, además, considero que esto debe ser necesariamente parte de las alegaciones del recurso por alguno de los intervinientes para que logre que su conocimiento sea de competencia directa de la magistratura correspondiente³⁵ (en este caso, la Corte Suprema), descartada la nulidad de oficio.

Como ejemplo, habría podido la Corte Suprema pronunciarse sobre circunstancias modificatorias en los dos casos que contaban con atenuantes correspondiente a la irreprochable conducta anterior del imputado en favor de la víctima **siempre que su aplicación haya sido debatida en los alegatos de alguno de los recurrentes**. Sin embargo, ninguna víctima recurre en los casos de la muestra y, por tanto, no existen alegaciones sobre

³⁴ Según la norma del artículo 379 inc.2 del Código Procesal Penal, podrá acogerse el recurso de nulidad deducido **en favor del imputado por motivo distinto al invocado por el recurrente, siempre que estos motivos se señalen en el artículo 374** del mismo código, que no son más que los motivos absolutos de nulidad. Los que aquí podrían esgrimirse como posibles infracciones en los casos de estudio son la letra e.) y f.) de éste, pero, según quien escribe, no se aprecian en las sentencias revisadas (objeto de la muestra) antecedentes suficientes como para calificarles de viciados y necesario de anulación.

³⁵ Dado que el conocimiento de un recurso de nulidad no constituye instancia, la competencia sobre lo que la Corte puede pronunciarse se limitan a las alegaciones del recurrente. En relación al grado de conocimiento que ésta tiene, incluso se ha postulado por la doctrina que es *“altamente fragmentario y de baja calidad”* y que, además, las decisiones se adoptarían mediante *“soluciones de corte aritmético”* según *“mérito de la prueba no tocada por el defecto denunciado”*. Para revisar el tratamiento que ha dado esta magistratura respecto de este y otros aspectos relevantes considerados en el conocimiento de recursos de nulidad, cuyo análisis ha sido revisado por la doctrina, consultar el siguiente link disponible en: https://reformasalajusticia.uc.cl/images/Jurisprudencia_de_la_Corte_Suprema_sobre_algunos_aspectos_del_Recurso_de_Nulidad.pdf

circunstancias que endurezcan la pena del imputado por errónea aplicación del Derecho y que puedan ser acogidas también por razones de género (siempre en directa relación con lo mandatado por el Derecho vía artículo 5 inc.2 de la Constitución).

De esta manera, estimo que la Corte Suprema estuvo en lo correcto. No creo posible un cambio en las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal de la muestra revisada por las razones expuestas.

(v.) En cuanto al recurrente:

En los **20 casos es la defensa quien interpone el recurso de nulidad**, siendo **todos** los imputados **hombres**, menos en el **caso N°6, único con acusada mujer**. En **ninguna eventualidad lo interpone la víctima**, a pesar de haber sufrido un agravio manifiesto en la aplicación del derecho hecha por el tribunal *a quo*.

Lo anterior devela y confirma la **falta de formación de abogadas y abogados patrocinantes sobre materias de violencia de género**, obstáculo que **les impide reconocer el agravio sufrido por la víctima e interponer el recurso de nulidad respectivo**.

Que las oportunidades no se limitan a interponer el recurso en el plazo estipulado por el legislador luego de la notificación de la sentencia definitiva (por escrito dentro de los 10 días siguientes ante respectivo tribunal que conoció de juicio oral). No se empleó la figura de adhesión al recurso de nulidad en ninguno de los 20 casos, circunstancia particular que prevé el escenario de no ser interpuesto el recurso de nulidad mediante la regla general una vez abierta la jurisdicción del tribunal superior correspondiente hecha por otro interviniente. Es decir, los/as abogados/as de las víctimas tienen dos oportunidades para percatarse del agravio que sufren sus representadas y son desaprovechadas.

Se demuestra, entonces, que el **problema de formación en Derechos Humanos y de las Mujeres alcanza todos los niveles** y no es una cuestión solamente para la judicatura. En la segunda parte de este capítulo se proponen ciertas medidas para enfrentar un dilema que transversalmente atraviesa todo el sistema jurídico.

(vi.) En cuanto al derecho aducido transgredido:

Dado que todo recurrente en la muestra es defensa, el derecho alegado afectado en todos los casos resulta ser el de **debido proceso**.

En general, **la forma de argumentar la afectación de esta garantía**, pese a que la causal misma por la que se recurre es la transgresión sustancial a derechos asegurados por la Constitución y/o Tratados Internacionales ratificados y vigentes, **es muy básica y exigua como para ser la principal impetrada**.

Como se verifica en los **casos N°3, 14 y 16, no se invoca ningún instrumento jurídico internacional y/o norma constitucional** para cimentar las alegaciones, y en los **casos N°2, 4, 5, 8, 10, 11, 13 y 15**, a pesar de aludir a disposiciones constitucionales, **no se recurre por ningún mandato o norma internacional**. Es decir, en el **55% de la totalidad de casos hay una incompleta justificación de la pretensión alegada**.

Ahora bien, la situación en el **caso N°6** es particular por ser la recurrente mujer, y se fundamenta la vulneración del debido proceso de forma diferente a los otros 19 casos restantes. Es base a una denuncia de uso de **estereotipos de género de los jueces, habiendo internalizado un modelo social patriarcal, que se considera afectado el debido**, y se invocan los Tratados Internacionales referentes a garantías judiciales a la luz del **Convención Belem do Pará**. La recurrente atribuyó como motivo fundamental de su imputación que la condenó en calidad de cómplice por abuso sexual de su hija y perpetrado por su pareja, no calzar con el prototipo machista de “buena madre”. Según ese rol de género incumplido, habría debido saber lo ocurrido y accionar en favor de la niña, puesto que se consideró por el tribunal un hecho imposible de ignorar de ser una madre atenta.

Respecto a este caso, corresponde indicar a modo de conclusión que, aún mediante mención expresa a la Convención Belem do Pará y la relación hecha por la recurrente con las garantías judiciales y otros Tratados para argumentar la transgresión derivada de un paradigma social discriminatorio y perjudicial contra la mujer en su propia contra, hubo **nula referencia de la Corte Suprema a esta Convención y a sus alcances**. Todo esto a pesar de ser las **alegaciones** que la invocan parte de su **competencia directa** al introducirlas la recurrente.

Es más, en este caso la Corte Suprema manifiesta que la recurrente habría buscado alterar la normal competencia en el conocimiento de un recurso de nulidad para que no sea conocido por la Corte de Apelaciones, basándose en manipulaciones de argumentos que cabrían de mejor manera en otra causal.

No considero que la invocación acabada que hizo la recurrente de Tratados y Convenciones ajustadas a un sistema interpretativo que busca la realización de una igualdad material en favor de las mujeres deba considerársele un subterfugio para eludir las verdaderas reglas de competencia en su beneficio. Luego de un análisis acabado de las fundamentaciones de los demás recurrentes, esa sí parece ser la hipótesis en el resto de los casos. Creer lo contrario y suponer que una interpretación en el sentido indicado es una argucia para eludir las reglas de competencia del sistema, confirma la **falta de formación y conocimiento en Derecho Internacional de los Derechos Humanos por parte de la Corte en particular y de los abogados en el ejercicio de su profesión en general**. La recurrente del caso N°6 cumple precisamente con lo exigido por la norma para configurar la causal del artículo 373 a.) del Código Procesal Penal, especificando la afectación de una garantía a la vista de los Tratados Internacionales que la recoge.

Al respecto, la doctrina ha postulado que pareciera ser que muchas veces la **interposición del recurso por la causal del artículo 373 a.) funciona como “caballo de troya”** (Rodríguez, s.f., pág.3) en el sentido de actuar en realidad como un **pretexto para que la Corte Suprema conozca de la nulidad *per saltum*, no obstante ser más adecuada invocar otra causal de nulidad distinta**, cuestión con la que estoy de acuerdo (particularmente si se considera la reducida argumentación y normativa referida por la defensa). Se revisará este tema con mayor detención a partir de la variable ix.) sobre cambio de tipos penales en dictación de sentencias de reemplazo.

(vii.) En cuanto a la integración de la Corte Suprema:

a.) Sexo de los sentenciadores: La función de esta variable se pensó para verificar si, de alguna u otra manera, haría la diferencia en el razonamiento y en la percepción de la violencia de género, sus dimensiones y alcances el sexo de los/as magistrados/as. Del capítulo anterior se extrae que son pocas las mujeres que integran la sala y la cantidad

de veces en que lo hacen, lo que permite conseguir una importante conclusión cualitativa respecto de sus participaciones.

Desde el inicio de la fecha de la muestra (enero 2020) hasta su final (octubre de 2020), integró 1 ministra en 2019 (caso N°9) y 2 abogadas, una en 2020 en cuatro oportunidades (casos N°1, 2, 5, 7) y la otra en 2019 sólo en una (caso N°9). De esos datos y de la lectura de los fallos con integración de mujeres, ya sea como ministra (un caso) o como abogada (5 casos), se revela la **inexistencia de una diferencia positiva en la aplicación de estándares de Derechos Humanos en casos en que integran mujeres en comparación con resto de las sentencias con ausencia de ellas como integrantes**. En ninguno de los casos expuestos hay aplicación de estándares, tampoco votos ni de prevención ni de minoría en que ellas hayan participado aportando con consideraciones distintas y alineadas al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

b.) Evolución en ministros y abogados integrantes que integraron en más de una vez en el transcurso del tiempo:

En la muestra son **9 ministros y 6 abogados quienes integran más de una vez la sala** a lo largo de los 20 casos estudiados, pero **no se observan cambios en la forma de resolver con el paso del tiempo** como esperado.

Para extraer estas conclusiones se consideró el **caso N°18** por ser el único en que se aplica muy sutilmente un estándar (vulnerabilidad), el voto con prevención y aquellos de minoría, **siempre que los integren personas que lo hayan hecho en más de una oportunidad**. Sobre los demás casos restantes, sólo puede desprenderse la **existencia de una carencia de real progreso en la internalización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos**, todo lo cual responde a la **continua inaplicación de los estándares estudiados**.

Conclusiones obtenidas del análisis del caso N°18: A pesar de ser el único caso en que se aplica un estándar (vulnerabilidad), no hay otro caso en que otro sea reconocido para realizar una comparación fructífera y revisar si existe una evolución positiva en el razonamiento de los sentenciadores en el tiempo respecto de la forma y

alcance en que se aplican los estándares internacionales. Si bien quienes integran la sala también lo hacen en otras oportunidades, no es suficiente para extraer inferencias válidas³⁶.

Conclusiones obtenidas del análisis de voto de prevención del caso N°20: Es el único voto de prevención y el abogado integrante señor Jean Pierre Matus que lo redacta integra la sala en este caso también por vez única, quien no aplica estándar alguno. **Ambos hechos son insuficientes para inferir alguna conclusión en particular** respecto a la evolución del razonamiento en votos de prevención o bien respecto de tal abogado en especial.

Conclusiones obtenidas del análisis de los votos de minoría (casos N°1, 16, 17 y 19): Quizás de su análisis desprenderse un **acotado corolario por el número de votos. En 2018 el Abogado Diego Munita Después** integrante del caso N°16, realizó una **fundamentación casi completa** de su voto disidente, pero lamentablemente no influyó positivamente en los votos de años más recientes **en relación a la aplicación de estándares en ninguno de los demás 15 casos siguientes; ni en votos de minoría, ni de mayoría, ni de unanimidad.**

Una vez más, la única deducción valedera que surge de esto es la **ignorancia o, al menos, inercia de los magistrados/as** en la obligación que sobre ellos pesa de ajustar la **aplicación** del Derecho Interno al **precepto constitucional del artículo 5 inc.2º**, cuyo mandato limita la soberanía del Estado y sus distintas actuaciones a los Tratados Internacionales ratificados y vigentes por Chile y, en consecuencia, a los estándares que de los mismos se siguen.

(viii.) En cuanto al número de veces en que el recurso fue acogido:

a.) Casos en que se anuló el juicio, la sentencia y se reenvió al tribunal penal no inhabilitado correspondiente:

³⁶ Son 4 de 6 que se repiten a lo largo de la muestra quienes se forman parte de la sala: los señores Milton Juica, Carlos Künsemüller, Lamberto Cisternas y Jorge Dahm. Sólo el señor Jorge Lagos, 1 de los 6 abogados que integran en más de una ocasión, es parte de este caso.

Son **5 casos (Nº3, 4, 5, 8 y 20)** en los que se acoge el recurso, derivando en la nulidad del juicio y la sentencia, todos los cuales son acogidos por la **causal principal impetrada** y tema de este estudio; **letra a.) del artículo 373** del Código Procesal Penal. En los 5 el error recae en un vicio de forma que es calificado como afectación al debido proceso.

Al respecto, lo único que puede constatarse es que en los casos N°4 y 5 de 2020 y el N°8 de 2019 los presupuestos son los mismos y su resolución idéntica en muchos de sus pasajes y considerandos, sin incluir nueva jurisprudencia, doctrina o argumento jurídico, indicando, al menos, que el criterio de la Corte no cambia de un año al otro.

b.) Casos en que se anuló la sentencia y se dictó una de reemplazo:

En los demás **3 casos (Nº2, 16 y 17)** donde el recurso es acogido, se anula la sentencia y se dicta una de reemplazo, se hace por una causal subsidiaria y la misma; la **letra b.) del artículo 373** del Código Procesal Penal.

Una de las conclusiones más importantes de este trabajo, sino la más importante, es **si bastaba que se interpusieran tales recursos de nulidad directamente por la causal de la letra b.), sin impetrar la de la letra a.)** como principal. La consecuencia directa recurrir mediante la letra a.) es alterar la competencia de la magistratura a quien correspondiera su conocimiento, resolución y fallo. En contrapartida, se dedujo si los **argumentos esgrimidos** por el recurrente para invocar la **causal principal de la letra a.) resultaban suficientes** para fundamentar una **vulneración a derechos** contenidos en distintos **Tratados Internacionales** ratificados y vigentes por nuestro país y/o a **garantías constitucionales**.

En el **caso N°2**, y a cuanto puede desprenderse del resumen de las alegaciones del recurrente contenidas en la sentencia y redactado por la Corte, la **afectación al debido proceso aparenta justificarse de manera genérica y sin invocar Tratados Internacionales** que complementen el numeral 3 del artículo 19 de la Constitución³⁷. Quien escribe es del parecer de que se esperaría por el recurrente que considere

³⁷ Consultar tabla del punto 2.4 del capítulo 2 que sistematiza caso por caso el derecho aducido por la recurrente afectado y el instrumento (s) jurídico (s) sobre el que fundamentan las distintas transgresiones.

realmente vulnerada una garantía constitucional una justificación a la altura de la denuncia, al menos en derecho. La justificación debió realizarse de modo tal que de los mismos fundamentos esgrimidos se apreciara que la convicción respecto de la transgresión de garantías sea real por quien recurre de nulidad. De una férrea defensa de los argumentos por la recurrente y su certidumbre en la afectación de las garantías que alega, se advertiría también el nivel de seguridad tenido por ésta sobre la viabilidad de que el recurso sea acogido por la causal de la letra a.).

Que, por otro lado, la causal subsidiaria de la letra b.) está justificada de modo que de la sola lectura de la sentencia se aprecia que la convicción a su respecto es más robusta y la extensión que le da la Corte en su reflexión pareciera confirmarlo. En este caso en particular, era más probable que se hubiese acogido por la letra b.), ya que jurisprudencia anterior había fallado en favor de recurrentes que cuestionaron el sentido y alcance de la voz “*convivencia*”³⁸.

En el caso N°16 no se invoca por la recurrente instrumento internacional o norma constitucional alguno para sustentar la pretensión de la recurrente respecto de la garantía supuestamente afectada y por éstos protegida. El debido proceso se arguye transgredido por un mero error en la transcripción del nombre de una prueba, derivando en un problema de individualización que la misma Corte considera insignificante. Nuevamente, se la sola lectura se advierte de manera inmediata que dicho error carece de la entidad necesaria para configurar el requisito *sine qua non* de cualquier recurso de nulidad, este es, que el agravio sea efectivo. La prueba mal individualizada fue acompañada en la oportunidad correspondiente y no se vulneró la igualdad de armas como si de una afectación al debido proceso se tratara.

En este caso, anterior al N°2, se recurre por la causal de la letra b.) para cuestionar la interpretación del requisito “*convivencia*”. Considero, una vez más, que la **causal principal fue utilizada como pretexto para alterar la competencia natural en el conocimiento de los recursos de nulidad** y eludir a la Corte de Apelaciones como magistratura intitulada para ello.

³⁸ Se revisó someramente la importancia de la interpretación de este requisito en el apartado 2.6.1 del capítulo anterior. En este acápite, inmediatamente después de las deducciones obtenidas respecto de cada una de las variables, se ahonda en las repercusiones que de ello nacen en la forma y en el fondo.

Por último, en el **caso N°17** se alega un vicio de forma que no fue alegado con anterioridad por el interesado, a pesar de haber existido múltiples ocasiones para hacerlo y, sin preparar suficientemente la nulidad, se solicita por la causal equivocada la intervención de la Corte Suprema en el conocimiento de la cuestión. Que, de la lectura de la sentencia y los fundamentos esgrimidos por la recurrente para denunciar una vulneración al debido proceso del imputado, no resulta congruente lo solicitado con las razones invocadas según lo que la causal exige y que justifica que sea la más alta Corte del país quien resuelva.

Respecto de las causales subsidiarias, sobre todo por la del artículo 373 b.), la fundamentación y reinterpretación de las normas hechas por la defensa no es solamente más extensa, sino que también mucho más sólida. Se infiere que se representaron la posibilidad de que el recurso por esa causal subsidiaria llegara a buen puerto y fuera acogido o, al menos, tener una probabilidad más alta de que sucediera que la tenida respecto de la causal principal.

Es así como reafirmo mi parecer y del análisis desprendo que **hay casos**, efectivamente como adelantaba parte de la doctrina, en que se **impetra la causal del artículo 373 a.) del Código Procesal Penal para que conozca la Corte Suprema cuando en realidad lo que pretende discutirse son cosas de fondo por desacuerdo con la sentencia del tribunal a quo**. Esta discordancia se da particularmente respecto de casos que apuntan a **rebajar la durabilidad de la condena**, ya sea cuestionando las formas de aplicación de la pena establecidas de acuerdo al artículo 68 del Código Penal, el tipo penal por el que fue imputado el actor y que incidiría directamente con esa durabilidad o bien se cuestionan ambas cosas.

(ix.) En cuanto al cambio de tipos penales en la dictación de sentencia de reemplazo:

Todos los cambios de tipos penales se dan en los mismos casos anteriores (**N°2, 16 y 17**), acogidos por la **causal subsidiaria del artículo 373 letra b.)**, **cuestión que corrobora la conclusión anterior**. En los **N°2 y 16**, se condena a ambos los imputados por **femicidio** y, una vez acogido el recurso, el **tipo penal cambia a homicidio simple**.

En el N°17, son tres delitos los que se imputan y es respecto de uno en que se genera el cambio, de **femicidio frustrado por lesiones simplemente graves**. En las tres ocasiones se prefiere el delito **más benevolente para el imputado**.

Cobra esto sentido bajo un estricto respeto al principio general del Derecho Penal “*pro reo*”, mas paradójicamente resulta aquello en contra a Derecho. Explico: se respeta este principio únicamente porque al acoger la pretensión de la recurrente nace un escenario menos hostil para el imputado en cuanto condena y sólo apenas generado (cuestión que no debiese haber ocurrido de haber fallado en respeto a los estándares internacionales estudiados) surge la posibilidad de hacer una comparación de dos situaciones en que antes no se podía. Es entonces que esta creación de una segunda opción respecto de la condena emerge precisamente en virtud de una aplicación errónea de derecho por inobservancia de a los estándares internacionales correspondientes por la Corte Suprema. Ilógicamente, no haber fallado en su consideración dio lugar a un incumplimiento con lo mandado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos e influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, cuestión que originalmente buscó ser subsanada por exactamente la misma razón.

Por tanto, habida cuenta del punto precedente, **no puede afirmarse que interpretar el Derecho a la luz de una perspectiva de género signifique vulnerar principios básicos del Derecho Penal ni tampoco considerárseles opuestos**. De hecho, en el caso N°6 de la recurrente mujer, ambas aspiraciones se superponen y van encaminadas al mismo fin; la revisión de la sentencia en favor de la imputada justamente por incumplimiento a los estándares internacionales de Derechos Humanos.

(x.) En cuanto a los votos alcanzados por unanimidad:

Se estará a lo ya dicho a su respecto para evitar disquisiciones reiterativas en esta y las siguientes variables. Debe ser hecha una especial mención a la **falta de evolución positiva** en ellos en la **aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos y los Tratados internacionales correspondientes y la inobservancia del *corpus iuris* interamericano** a través del tiempo, siquiera luego del distinguido voto disidente del caso N°16 de 2018, siendo el último del estudio de campo de 2020. Contrario a lo

esperado, **la integración de la sala por mujeres** (sea como abogadas que como ministras) en nada incidió en estas unanimidades, cuyas fundamentaciones en la resolución de los recursos se mantienen inamovibles.

(xi.) En cuanto a los votos de mayoría:

Ídem. No hay aplicación de estándares, salvo el de vulnerabilidad muy sutilmente en el caso N°18, dando la impresión de haber sido algo más azaroso que a conciencia.

(xii.) En cuanto a los votos de minoría:

Sólo el del caso N°16 cumple con los estándares internacionales estudiados (3 de 4) y **no es tomado como antecedente** en los votos de minoría venideros ni en los de unanimidad ni mayoría, todo sin perjuicio del efecto relativo de las sentencias.

(xiii.) En cuanto al voto de prevención:

No hay aplicación de estándares y no es usado como una oportunidad de hacer referencias a la problemática respecto de la prueba en delitos clandestinos, aun cuando no procedía en este en particular acoger el recurso, pues sí se vulneró el debido proceso en razón al derecho a un tribunal imparcial con posibles relaciones de los sentenciadores con los intervinientes y el objeto sometido a su conocimiento.

Es necesario agregar a las conclusiones expuestas las evidencias que en seguida se detallan y que permiten tener por **comprobada la hipótesis planteada en esta memoria**, esta es, que **el sistema penal chileno en general, y al momento de conocer de recursos de nulidad en particular, es efectivamente discriminatorio con las mujeres en la respuesta dada a conflictos llevados a un conocimiento en casos de violencia de género, por inobservancia a los estándares proporcionados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y al *corpus iuris* interamericano**, toda vez que resulta ser un el resultado directo de carecer de una interpretación acorde a una perspectiva de género en la aplicación del Derecho.

3.2) Conclusiones específicas a partir de las variables escogidas y las conclusiones generales aparejadas

El estudio logró constatar la inexistencia de un avance a lo largo de los años en la aplicación de estándares internacionales de Derechos Humanos y de Derecho Internacional en general. Incluso, en más de una ocasión, se replican las mismas equivocadas reflexiones respecto a ciertas temáticas comunes, de las que se obtienen de las mismas variables, pero hilando más fino. Se resumen en los títulos a continuación:

- i.) Interpretación del requisito “trascendencia” como requisito de procedencia de un recurso de nulidad en relación a la real afectación de derechos de los intervinientes:
Como se expuso en el punto 2.7.3.4) del capítulo pasado, resulta ser que en algunos casos los vicios en que yerran algunas instituciones no necesariamente logran traducirse en un error de gravedad tal que justifique alterar el fallo original del tribunal penal, especialmente si se ordena invalidar el juicio original y ordenar la realización de uno nuevo, volviendo a poner en marcha el aparato jurisdiccional.

Algunos efectos de esta modificación corresponden a la **revictimización adicional e innecesaria de la víctima**, que es expuesta a un nuevo escrutinio público y/o juicio, el trauma particularmente más duro en caso que dicha exposición sea respecto a un NNA, la **activación del sistema jurisdiccional** sin alcanzar suficiente justificación, considerando que se tienen recursos limitados (por ejemplo, y en gran medida, el tiempo). Desde otra óptica, es de esperar que, distintos a estos casos injustificados, existan otros supuestos en que necesaria y/o imperiosamente la justicia deba intervenir, pero queden a la espera de ser atendidos por un sistema atochado. La **afectación al principio de celeridad** que deben observar los tribunales en su labor judicial será claramente mayor si se ordena la realización de un nuevo juicio respecto de casos en que no se menoscaban derechos ni garantías constitucionales de un interviniente sobre otro (como el debido proceso) y que, sólo de mediar un buen análisis con conocimientos de Derechos Humanos, se dilucidaría correctamente que la transgresión es solo aparente.

Sin aducir estas razones, pero siguiendo esta línea, la resolución en el voto de mayoría del caso N°19 (MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO

BAHAMONDES, 2017) demostró que el requisito de trascendencia no es un requerimiento a interpretar en abstracto y que los efectos de hacerlo distan mucho de alcanzar sólo al recurrente que lo solicita. Con todo, este escenario no es la común perspectiva de la Corte Suprema.

- ii.) Interpretación del requisito “convivencia”: En los casos N°2 (2020) y N°16 (2018) y a pesar de mediar cuatro años entre ambas sentencias, la interpretación del requisito de convivencia fue idéntico (del antiguo tipo penal de femicidio³⁹) y hasta los considerandos gemelos. En manifiesta discordancia con lo exigido en sede Internacional y los Derechos Fundamentales de las víctimas, **se reduce el sujeto pasivo propenso a ser víctima de femicidio a cierto tipo de mujeres y sólo en cierto tipo de relaciones**. Opuesto a lo que el legislador tuvo en consideración al momento de ampliar el tipo con fin de abarcar más hipótesis en la comisión del delito y amparar a un mayor grupo de mujeres, asimilar una situación de hecho a un vínculo matrimonial **daña el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y relativiza la correlativa obligación del Estado de garantizarlo**.
- iii.) Carga procesal endurecida y prueba de relaciones sexuales: Como fue adelantado con anterioridad, el sentido y alcance del requisito “convivencia” dado por la Corte Suprema vulnera el Derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, consolidando distintos obstáculos nuevos, incluso probatorios. Aunque parezca absurdo, la interpretación hecha crea la exigencia de probar la práctica de relaciones sexuales entre víctima y agresor, menoscabando la posibilidad real de materializar el derecho a defensa de la víctima. Dentro de la limitación de convivencia a formar una vida en común (de procrear, de formar familia), se

³⁹ En la actualidad, el tipo penal de femicidio es distinto al de entonces producto de la promulgación de la ley N°21.212 o “Ley Gabriela”, que vino a ampliar el sujeto pasivo del tipo más allá de mujeres que hayan estado en relaciones de pareja, sin necesariamente haber *convivido* con su agresor (como se ha insistido continuamente, la voz ‘convivencia’ era dejada a libre interpretación de los sentenciadores y resultaba ser causa importante en la obtención de sentencias desfavorables para la víctima). Se integraron supuestos de femicidios por razones de género, agravantes por concurrencia de factores adicionales de discriminación proclives a agravar la condición de desamparo de la víctima (mujeres embarazadas, niñas y adolescentes, mujeres en situación de discapacidad), en conjunto a otras situaciones que pudieran intervenir en la comisión del delito de femicidio (crimen cometido en presencia de familiares o en contexto VIF). Para revisar un punteo de los cambios introducidos, consultar la noticia del Gobierno a su promulgación en el siguiente link: <https://www.gob.cl/noticias/se-promulgo-la-ley-gabriela-que-amplia-el-alcance-de-las-penas-por-femicidio/#:~:text=La%20ley%20sancionar%C3%A1%20la%20violencia,penas%20de%20la%20actual%20legislaci%C3%B3n>.

comprendió la práctica de las relaciones sexuales como un requerimiento imprescindible en una relación de pareja *permanente, estable, pública, notoria*⁴⁰.

Con esta nueva imposición y sobrecarga probatoria para la víctima, se agudizan todavía más las complicaciones de prueba en delitos perpetrados en clandestinidad, los que muchas veces sólo cuentan con el testimonio único de la víctima, panorama especialmente más complejo en caso de haber resultado en su fallecimiento (casos indicados N°2 y 16).

Se condicionó la respuesta del Estado frente a crímenes de odio a la vida sexual de la víctima, postura antagónica a los estándares y derechos estudiados, contrario incluso al más básico de éstos (**discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático**).

Asimismo, y no nombradas hasta ahora, se concluye que la **exclusión de mujeres del amparo de la ley** se dio también por las distintas **orientaciones sexuales** de las víctimas, como podrían ser las **mujeres asexuales**, quienes se caracterizan por no sentir atracción o deseo sexual hacia otro. Este tipo de relaciones amorosas no necesariamente involucran la práctica de relaciones sexuales, requisito extra legal impuesto por la Corte Suprema en los casos revisados.

El voto de minoría en el caso N°16 (MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO, 2018) se alinea con el propósito que tuvo la creación de la Ley Gabriela promulgada en marzo de 2020, decretando que “**no corresponde aventurarse en la vida sexual de la occisa**, como se desprende del considerando vigésimo quinto del fallo; **la relevancia viene dada por la existencia de una relación de pareja**, y no de su mantenían contacto sexual⁴¹”.

⁴⁰ “*Que, por de pronto, la práctica de relaciones sexuales —elemento esencial según todas las opiniones doctrinarias— no se tiene por acreditada, ya que, tratándose de un elemento principal, sustancial, no basta una mera inferencia, máxime que no se conocen los hechos concretos en que se apoya tal deducción*” (MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES, págs. 13-14, 2020).

⁴¹ Consideración 5° redactado por abogado integrante Diego Munita Luco.

En el caso N°2 (MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES), más reciente que el N°16 y con fundamentos idénticos en su resolución, no existió voto de minoría, cuestión que preocupa de sobre manera puesto que ninguno de los integrantes de la sala reconoció en los argumentos la inobservancia a estándares básicos de Derechos Humanos y una ausencia total de una perspectiva de género en la interpretación y aplicación del derecho. Es decir, hasta la segunda más reciente sentencia parte de este estudio de campo (caso N°2 del año 2020), **no puede afirmarse que haya existido un verdadero acceso a un sistema de justicia efectiva de manera igual y sin discriminación**, sino la subsistente segregación entre víctimas de primera y segunda categoría, distinción reafirmada por la misma Corte Suprema citando su propia jurisprudencia⁴².

En seguida, y habida consideración de las conclusiones expuestas, se abordarán concisamente algunas sugerencias que, personalmente, creo necesarias incorporar al trabajo de las magistraturas, abogados/as y otros actores presentes a lo largo del proceso para superar la carestía en la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la errada interpretación de instrumentos jurídicos, contrario en su misión de consagrar y proteger garantías y derechos fundamentales.

B. SUGERENCIAS

4.1) Sugerencias respecto del actuar de las y los integrantes de la Corte Suprema y de los Tribunales Penales

4.1.1) Capacitación y formación en materias de género

La forma en que actúan las Cortes y los demás tribunales inferiores de nuestro país, así como el desempeño, manejo y conocimiento del derecho por abogados y abogadas patrocinantes, radica en gran medida en la enseñanza del derecho y en su interpretación. A partir de los resultados obtenidos en el estudio, se aprecia que la formación y conocimiento

⁴² “Que, esta Corte Suprema se ha hecho cargo del concepto convivencia y al respecto ha expresado, después de citar a varios autores, que, si bien el legislador no definió lo que debe entenderse por convivencia o conviviente, existen estándares comunes que permiten enumerar ciertos requisitos que servirán para determinar cuándo nos encontramos frente a una relación susceptible de ser encuadrada en una convivencia (...) **el vínculo de convivencia debe ser asimilable a una familia de índole matrimonial**. (SCS No 19.798-2014, de 2 de septiembre de 2014; y, 26.180-2018, de 12 de diciembre de 2018).

que de ello tienen los jueces es muy poco o nulo, pero también lo es el de los abogados patrocinantes de la víctima, careciendo del impulso procesal necesario para interponer el recurso, aún agravio manifiesto. La ignorancia en temas de género da pábulo a que no puedan identificar la existencia de perjuicios y menoscabo de derechos, traduciéndose en la radicación del derecho a recurrir en la defensa como único interviniente que considera afectados sus derechos por el hecho mismo de sancionarle.

Se puede desprender del estudio que, de haber recibido la formación apropiada y las capacitaciones necesarias, los resultados habrían sido distintos. Por otro lado, se infiere que las capacitaciones que se están realizando a los operadores judiciales no están siendo efectivas y no logran transmitir el fin que la Secretaría Técnica de Género del Poder Judicial busca en la ejecución de sus informes y cuadernos de buenas prácticas. Si bien las medidas de prevención referidas a campañas de sensibilización, educación y capacitación son las más importantes a la hora de difundir la importancia de incluir la perspectiva de género en todos los niveles, es necesaria que dicha instrucción comience de manera temprana, al interior de las escuelas de Derecho del país para formar profesionales que en un futuro estarán en constante relación con la justicia.

El problema excede a ser únicamente de la Corte Suprema e involucrando a toda la estructura social en la que estamos inmersos. En el ámbito del derecho y las leyes, esta cuestión, por cierto, alcanza el actuar de todos los agentes del Poder Judicial, desde los tribunales inferiores, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública hasta los/as abogados/as particulares, entre otros tantos, quienes muchas veces encaminan la causa de manera errada desde sus inicios y elevándolas a las Cortes Superiores de Justicia ya ‘viciadas’.

La capacitación se vuelve, a todas luces, imperiosa para dar respuestas eficientes a los problemas sociales más justa y apropiadamente, en línea con las exigencias internacionales, y lograr romper con el *status quo* de mantención de tratos discriminatorios contra grupos desaventajados dentro del marco social. Entonces, es la educación la única vía para poder ajustar las normas de Derecho Interno y su aplicación a lo demandado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y cerrar el sistema jurídico que nos rige a la luz del principio de equidad que es llamado a informar todo el ordenamiento jurídico.

La violencia de género por su carácter de **estructural y sistemático** permea toda organización colectiva, alcanzando ciertamente a los Poderes del Estado, de modo que resulta fundamental que el Estado de Chile haga obligatoria la instrucción de la perspectiva de género a sus operadores judiciales desde las etapas más tempranas de su carrera y de manera efectiva y completa. Sólo así se evitaría que las capacitaciones se limitaran a cumplir únicamente un rol paliativo en una estructura viciada de formación rígida y caracterizada por una defensa férrea a un derecho neutro que está lejos de ser representativo de un sistema interpretativo legítimo en razón de las diametralmente distintas condiciones materiales en las que se desenvuelven los hechos. Como asevera Villegas (2011), el derecho *siempre* representará un **“instrumento regulador de conductas humanas”** (pág.119) y, como tal, se hace imprescindible que la teoría de género esté “incorporada de manera **transversal** en la enseñanza del derecho, toda vez que este regula los comportamientos humanos. No pueden regularse los comportamientos humanos sin conocer sus especificidades” (pág. 119).

4.1.2) Cómo incorporar el Derecho Internacional al Derecho Interno en virtud de su carácter vinculante

A partir de las conclusiones obtenidas respecto al nivel de invocación del Derecho Internacional por la Corte Suprema, la internalización de éste en el actuar de los jueces y lo establecido por el artículo 5 inciso 2 de la Constitución actual, se hacen necesarias dos herramientas cuya aplicación conjunta permitirá cumplir satisfactoriamente con los mandamientos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y los derechos en la Constitución consagrados. Estas corresponden al **bloque de constitucionalidad** y el **control de constitucionalidad**, que conjuntamente ayudarán a evitar desacatar las normas de *ius cogens*, a promover, proteger y garantizar los distintos derechos y garantías fundamentales. Tal mecanismo es también sugerido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia, incluyendo aquella examinada en este trabajo.

En primer lugar, es imprescindible distinguir entre ambas herramientas, puesto que, si bien las dos sirven para exigir del Estado cierto cumplimiento, lo realizan de manera diferente. El **control de convencionalidad**, por un lado, compromete un análisis de compatibilidad “entre los actos y normas nacionales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), sus protocolos adicionales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y demás instrumentos del Sistema Americano”

(Nuñez, 2015, pág. 159). Este **control de convencionalidad** responderá a la pregunta: *¿cómo aplico correctamente los estándares internacionales incorporados en cada caso concreto?* (Nash, Milos, Noguera, & Nuñez, 2012, pág. 53), mientras el **bloque de constitucionalidad** (al que se hizo referencia con anterioridad en el apartado 3.1 de este capítulo) responde a la de *“¿cómo incorporo en mi interpretación de las normas los derechos consagrados en tratados internacionales?”*. En la práctica, respetar tal bloque significa respetar irrestrictamente los Tratados Internacionales ratificados y vigentes en *“refuerzo de los derechos subjetivos de las personas (...) [y] fortalece la función jurídica-positiva objetiva de los derechos en el orden constitucional”* (Noguera, 2015, pág. 314).

De ahí que **las exigencias respecto al cumplimiento de fondo y de forma de los estándares internacionales utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a lo largo de su jurisprudencia y estudiados en esta memoria, pueden en la práctica ser cumplidas satisfactoriamente, es decir, considerando y utilizando siempre el bloque de constitucionalidad y control de constitucionalidad como corresponde**. Ambos instrumentos *deben ser necesaria y constantemente utilizados* por todas las instituciones del Estado de manera simultánea, integrando tanto el actuar de las instituciones como lo mandatado en derecho de armónica según el precepto constitucional indicado (art.5 inc.2). Sólo en la medida en el Estado de Chile realice este ejercicio, es decir, valerse los tres poderes del Estado de ambas herramientas en el ejercicio de su competencia, podrá cumplirse con los estándares revisados en esta memoria y, particularmente, con aquellos cuatro examinados en detalle; discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático, el principio de igualdad y no discriminación, vulnerabilidad y la asunción de obligaciones de garantía desde una perspectiva de género.

El **uso de las herramientas** mencionadas con anterioridad, además de impedir que se reduzcan los derechos contenidos en la Constitución a una lista taxativa y, en consecuencia, cumplir eficazmente el **estándar de igualdad y no discriminación**, permite hacer del **Derecho un instrumento vivo**, puesto que faculta a las magistraturas a interpretar los distintos instrumentos jurídicos a la luz de las necesidades cambiantes de los tiempos. Este carácter evolutivo de tales instrumentos internacionales es el que, finalmente, obliga al Estado a fallar con **perspectiva de género**.

4.1.3) Sugerencias en particular para la identificación de estándares internacionales y su correcta aplicación en sentencias de violencia sexual y/o física contra las mujeres

El análisis de la perspectiva de género debe ser siempre aplicado en aquellas sentencias en que las mujeres hayan sido víctimas por el hecho de serlo y, sin duda alguna, a los casos en que en esta tesis se avocó; en conocimiento de recursos de nulidad interpuestos en casos donde el tipo penal diga relación con violencia sexual y/o física en contra de ellas, cuyo móvil y forma de comisión radicó en el género de la víctima.

Si bien el desafío, que implica un escenario históricamente adverso para las mujeres, es enorme, existen cambios al alcance de los distintos operadores judiciales y otras personas y/o instituciones que se relacionan con la justicia que son capaces de hacer la diferencia. Por ejemplo, aun cuando los intervinientes del proceso no hayan aludido a la perspectiva de género en sus presentaciones, los integrantes de la Corte Suprema siempre deben aplicar los distintos estándares desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y tenerlos de directriz a la hora de resolver asuntos, porque, independiente de no haberlos contenido en la interposición del recurso, aquellos son mandatorios a rango constitucional, al menos.

Así las cosas, y como se ha insistido majaderamente en esta memoria, los cambios sólo serán fructíferos si los estándares internacionales que ha asentado la jurisprudencia de la Corte Interamericana son utilizados en la argumentación de las sentencias dictadas por jueces y juezas de los Tribunales de Justicia chilenos. Su integración y aplicación es la única forma de respetar los derechos consagrados en los distintos Tratados Internacionales desde un punto de vista de justicia material, materializada en las obligaciones de **sanción, reparación y no repetición** para con las víctimas.

En concreto, y en consideración a la lógica de dominación y sometimiento de las mujeres en las relaciones sociales y culturales, la **perspectiva de género** y la interpretación bajo sus lentes, propician el desarrollo de resoluciones judiciales idóneas para soluciones adecuadas en un contexto de **violencia sistemática y estructural**.

Ahora bien, para poder aplicar los diversos estándares utilizados por la Corte Interamericana en los casos de violencia sexual y/o física contra ellas, los jueces y juezas de

Chile deberán, en primer lugar, **identificar el estándar aplicable estudiado en el capítulo 1 al caso concreto**, de la manera que en seguida se detalla.

Respecto al estándar sobre comprender la discriminación y violencia contra las mujeres como **fenómeno estructural y sistemático**, debe ser asumido *siempre* como un hecho verídico y como estándar rector al momento de resolver un caso de violencia física y/ sexual. El Tribunal y los distintos operadores de justicia deberán tener ***en todo momento*** presente el **contexto político, cultural, económico y social** determinado por un sistema patriarcal. En este sentido y según lo indicado en el primer capítulo, la **apreciación del contexto** servirá para poder moldear los deberes y obligaciones del Estado frente a los casos en estudio para luego discernir si el caso en concreto responde o no a un móvil de género (por cierto que no todos los casos en que la víctima es mujer se trata de una violencia perpetrada por motivos que responden a una estructura patriarcal).

En tal sentido, la judicatura al aplicar el estándar de discriminación y violencia contra las mujeres como **fenómeno estructural y sistemático**, estará cumpliendo de manera efectiva con el deber del Estado frente a la comunidad internacional en materia de Derechos Humanos, específicamente en materia de **igualdad y no discriminación** y el sistema interpretativo acorde.

Luego son los tribunales quienes deben propender a la eficaz aplicación de este último estándar, desarrollado por la Corte Interamericana y elevado a nivel de norma *ius cogens*. Para una correcta aplicación del **principio de igualdad y no discriminación**, es requerido de los Tribunales interpretar y aplicar el Derecho haciendo primar uno de los principios más importantes del Derecho Internacional; su *carácter evolutivo*. Esto permite que la interpretación de los distintos Tratados Internacionales sea certera y atingente a los tiempos, posibilitando también dar solución a problemas de género desde el género y ajustado a cambios acelerados y violentos de un mundo híper globalizado. Es entonces que la *Convención Belém do Pará* se vuelve un instrumento esencial al momento de interpretar y aplicar tanto el Derecho Internacional como Interno, ya que permite actualizar constantemente el contenido específico de las obligaciones estatales y que se moldeen a los tiempos modernos desde el derecho de las mujeres.

Su cumplimiento evita la utilización de **estereotipos de género**, ideas preconcebidas que únicamente perpetúan la violencia contra las mujeres y permiten entregar justicia de primera y segunda clase. La aplicación de sesgos y prejuicios por parte de la judicatura conlleva a la *aceptación y normalización* de la violencia contra ellas, por lo tanto, se vuelve esencial la aplicación del mencionado estándar.

Cabe destacar que, como los estereotipos de género permean el derecho, su erradicación por parte de los Tribunales es elemental. Algunos de los cuales pueden enfrentar los Tribunales son los distintos roles de género sociales asociados a uno y otro sexo asignado a la persona al nacer y que califican, entre otras caricaturizaciones, a las mujeres como “débiles” frente a sus pares varones, relegándolas a labores de cuidado y del hogar.

La trascendencia de que la judicatura comprenda la existencia de las desigualdades de género es vital, pues en determinados casos, como los analizados en el presente trabajo, será necesaria una aplicación diferenciada del derecho para evitar la discriminación hacia la mujer víctima, cuya desatención significaría romper con el estándar internacional de igualdad entre seres humanos. Unido estrechamente a lo antedicho, se vuelve también indispensable la aplicación del estándar de **vulnerabilidad**. Aquello conlleva la obligación de los Tribunales de apreciar ya no en abstracto todos los casos de mujeres de la misma manera, sino los casos en concreto aplicando el derecho (interpretación de este) según factores o marcadores de vulnerabilidad asociados a la mujer víctima en los casos de violencia sexual y/o física que resulten distintos al mero hecho de ser mujer.

Es así como los factores de vulnerabilidad, que se estiman necesarios de considerar, son aquellos adicionales al de ser mujer dentro de una sociedad patriarcal y marcada por la existencia de estereotipos. En definitiva, los tribunales deberán apreciar el **contexto** del caso según lo dicta el estándar de **discriminación y violencia contra la mujer como un fenómeno estructural y sistemático**, siendo fundamental estudiar si en el caso específico existen marcadores adicionales de discriminación. Como fue examinado, algunos de ellos son la edad de la víctima (mujer, niña o adolescente), si pertenece o no a un pueblo indígena, si es madre y aquello haya incidido en su devenir (atendiendo también a sus posibilidades reales de defenderse), si es una mujer migrante, entre otros.

Por último, respecto al estándar de **obligaciones de garantía desde una perspectiva de género**, es menester que los Tribunales de Justicia estén en conocimiento de todas sus obligaciones y deberes, pues para propender a una sociedad donde las mujeres logren vivir una vida libre de violencia, el Estado debe conocer efectiva y no simbólicamente cuáles son. Así, al momento de ejecutar políticas, actuaciones o resoluciones se podrá ejecutar su cumplimiento eficazmente en el **prevenir, investigar, sancionar y evitar la impunidad** en casos de violencia física y/o sexual contra las mujeres.

En concreto, se requiere que los Tribunales de Justicia, adoptando diversas medidas, logren erradicar la violencia de género, evitando perpetuar los patrones estructurales de la sociedad que impiden un real acceso a la justicia al momento de conocer tales casos. Se pueden mencionar como algunas atingentes de ser empleadas al momento de aplicar el derecho **lograr identificar la existencia de situaciones de discriminación, identificar si la aplicación de determinada norma por la interpretación tradicional dada produce indefensión a la mujer víctima o si las normas perpetúan la discriminación y dificultan el acceso a la justicia-** considerando que la ley no es neutra-, **identificar si la mujer cuenta con la debida asistencia jurídica, evitar caer en estereotipos al momento de resolver los casos**, entre otras consideraciones.

4.1.4) Sugerencias a las magistradas y magistrados para la redacción en sentencias de violencia sexual y/o física contra las mujeres

Los estándares pueden utilizarse sin alusión expresa en el razonamiento de la sentencia, implicando que el trabajo de interiorización de ellos en el Derecho es espontáneo y adecuado, pero considero preferible que se invoquen de manera directa en virtud de la importancia en el uso adecuado del léxico. De esta manera, su expresa mención, utilizando el lenguaje correcto, es ya una forma de reconocimiento en sí misma a la violencia contra las mujeres como un problema grave, que la sociedad no está dispuesta a tolerar y del cual es imprescindible hacerse cargo. Tal reconocimiento no es baladí; la propia Corte Interamericana lo ha calificado en sus **sentencias** como una **forma de reparación *per se*** para con la víctima. Así es dispuesto por unanimidad en todas las 11 sentencias estudiadas, inclusive la primera que data de 2006, respecto de las cuales los Estados condenados deben también **realizar un acto público de responsabilidad internacional**. En los casos Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú (2006) y González y otras (“Campo Algodonero”) Vs.

México (2009) todavía se va más allá, exigiendo erigir monumentos en memoria de las víctimas.

Además, ponerlo en discusión y usarlos para integrar el Derecho, genera como externalidad positiva educar a otras magistraturas en interpretación de normas desde una perspectiva de género y la aplicación preponderante que debe tener el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) en toda aplicación de normas (en el entendido de ser la Corte suprema la más alta Corte del país). Abordar el fenómeno de violencia detenidamente y con la terminología adecuada, se vuelve un modo de capacitación y formación en el Derecho de Género para los operadores del Poder Judicial.

El uso correcto de las terminologías usadas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) y sus estándares trae consigo la beneficiosa consecuencia de afinar el razonamiento requerido como exigencia mínima en el contenido de las sentencias definitivas, según lo establecido en el artículo 342 del Código Procesal Penal. Debe éste contar con una exposición clara, lógica y completa que incluya también razones legales y doctrinales en su fundamentación, teniendo como fin último permitir **reproducir tal razonamiento para que la sociedad toda pueda arribar a las mismas conclusiones de los sentenciadores**. Todo esto es en virtud de las disposiciones relativas a la valoración de la prueba (artículo 297 y siguientes) que permite a los y las magistrados apreciarla con libertad, limitándose a no contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente arraigados, so pena de caer en un vicio absoluto de nulidad contemplado en el artículo 374 letra e) del mismo código y absolutamente evitable si se utilizan la terminologías y las fuentes normativas internacionales y nacionales correspondientes.

4.2) Sugerencias a los (as) operadores (as) jurídicos (as) en el trato de víctimas a lo largo del proceso judicial desde una perspectiva de género

El aparato estatal debe siempre atender una **perspectiva de género** en el diseño de su organización, funcionamiento y atención a víctimas, respondiendo irrestrictamente a los distintos estándares internacionales como cimientos básicos de implementación. Para ello, el Estado debe abandonar la neutralidad del derecho tradicionalmente reconocida, como tanto se

ha insistido, y considerar los delitos cometidos no como cualquier otro delito, sino como uno perteneciente a un contexto único que lo hace merecedor de atenciones particulares.

El punto de partida para abandonar esta neutralidad encuentra lugar en el trato que deben recibir las víctimas. En el primer acercamiento entre éstas y el Estado, sobre todo, debe primar la comprensión y dejar de lado los prejuicios estereotipados asociados erróneamente a la idiosincrasia de cada género, permitiendo promover la denuncia, particularmente si han sido víctimas de violencia intrafamiliar, y propiciar las condiciones necesarias para que se sientan cómodas haciéndolo. Aquello servirá también para evitar que decidan desistirse de los procedimientos en que sean parte y lograr sancionar a quienes resulten responsables, garantizándoles el derecho a la no repetición. Este clima de comprensión requiere capacitar a los agentes estatales involucrados en los procedimientos en perspectiva de género, esencialmente en torno a tales estereotipos que pueden perjudicar su respuesta, evitando traspasar la culpa e imputación de responsabilidad de los agresores a las víctimas sobre sus propios destinos.

Una vez logrado que la víctima preste declaración, hecho que es ya muy difícil si se encuentra sumida en un círculo de violencia, su testimonio no debe ser tergiversado ni subestimado. Aquello sólo traería aparejada la inevitable consecuencia de perder elementos importantes y claves del relato en un procedimiento que, de por sí, ya es complejo (Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2017, pág. 76).

La doctrina es conteste respecto al rol más activo que debe adquirir el Estado, reconociendo como piedra angular del éxito en los procedimientos, en efecto, el trato hacia las víctimas. Entre otras cosas, ésta ha clarificado que tal actuar debe dirigirse a:

“No sólo excluir la posibilidad de retirar la querrela en todos los delitos que sean manifestación del fenómeno (...) sino también incentivar la colaboración de la víctima predisponiendo un sistema de investigación y tratamiento del caso a medida de la mujer: por la competencia y sensibilidad de los operadores de justicia (...) por la duración limitada del procedimiento (...) por el esfuerzo en la búsqueda y adquisición de las fuentes de prueba, que permitan a la mujer no sentirse único testigo del suceso

del que ha sido víctima y por tanto única responsable (...) por el recurso a programas de recuperación que ayuden al autor de violencia a no repetir en el futuro el mismo comportamiento agresivo” (Pecorella, 2014, págs. 14 y 15)

Los objetivos descritos no responden sino a la internalización que urge a los agentes estatales realizar respecto del **carácter estructural y sistemático** que representa la violencia contra las mujeres. La justicia muchas veces trata dichos casos como hechos aislados, marcados por la utilización de estereotipos perjudiciales y que predisponen, desde la denuncia de las víctimas, la actuación de los mismos agentes. Esta inclinación comienza desde las etapas más tempranas con el trato recibido, pero se muestra más clara a la hora de conocer las resoluciones judiciales que revelan naturalmente la manera en que las víctimas fueron consideradas a lo largo de todo el proceso judicial del que fueron parte.

El trato recibido devela, a su vez, el grado de cumplimiento del estándar de **igualdad y no discriminación**, toda vez que un trato discriminatorio en sí mismo valida y es expresión de violencia, así como la carencia de un trato no adecuado a las necesidades particulares del caso. En esta misma línea, el principio de acceso a la justicia guarda estrecha relación con el trato recibido, dado que ”consigue limitar o incluso impedir el acceso a las oportunidades, a la participación, a los recursos y al poder dentro de una sociedad” (Broquel, 2022).

Es, entonces, imprescindible que el trato hacia la víctima se atenga siempre a los estándares estudiados y sea parte esencial en **todas** las etapas a lo largo del procedimiento, incluidas la etapa investigativa, las pericias y su forma de obtención. Como ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en múltiples ocasiones, el foco debe centrarse **siempre** en la integridad de la víctima, aún más en casos de delitos sexuales. Aquello supone darle la posibilidad, por ejemplo, de no realizarse los peritajes ginecológicos que se ordenen si no se siente dispuesta a ello.

Esta eventual negativa nunca obstaculizará la continuidad de la investigación ni supondrá un presupuesto para desacreditar su testimonio. Asimismo, se ha dictaminado que su decisión de no comparecer o de retractarse en ningún caso puede ser interpretada como inexistencia de las conductas punibles. La proscripción de desacreditar el testimonio de la víctima dadas

estas u otras circunstancias parecidas, surge de la necesidad de apreciar el contexto en que se desenvuelven los hechos, cuestión desarrollada en el apartado A punto 1.1.2 del Capítulo 1. Dicha comprensión apela a entender que la violencia sufrida puede implicar una experiencia traumática en la vida de una mujer y, como todo trauma, se debe resguardar la salud mental de la víctima antes de realizar cualquier otra acción, recayendo en el aparato estatal la obligación de resguardar su integridad.

Sin razonar la violencia contra las mujeres como el fenómeno que es imposible atender adecuadamente a sus víctimas puesto que la posición en la que éstas se hallan las hace totalmente distintas a otras. La posterior atención a marcadores de discriminación adicionales, como se ha planteado, permitirá que la atención brindada sea todavía más ajustada a Derecho.

4.3) Importancia y beneficios del carácter vinculante que debieran revestir los instrumentos de la Secretaría Técnica de Igualdad y no Discriminación del Poder Judicial

Actualmente, muchos funcionarios han recibido capacitación en cuanto a la dinámica que envuelve la violencia de género y la violencia intrafamiliar en particular, comprendiendo como tema, entre otros aspectos, el intrincado círculo vicioso que implica el procedimiento desde sus inicios. Sin perjuicio de ello, es necesario uniformar el modo en que el Poder Judicial se hace cargo de los casos en que medie cualquier tipo de violencia cuyo móvil responda a razones de género contra víctimas mujeres, posibilitando que todas ellas, independiente del tribunal que conozca su causa y del lugar del país al que pertenezcan, accedan a la justicia de manera efectiva así como material, de manera equitativa y acorde a las necesidades de cada una de ellas, evitando resultados disímiles.

Los distintos instrumentos que recojan la necesidad de adecuación de los comportamientos de los funcionarios del Poder Judicial así como los protocolos de actuación, deben imperiosamente ser de **carácter vinculante**. Siendo el fin alcanzar un tratamiento más justo y correcto conforme a las exigencias estudiadas, no resulta sino una obligación para todos los operadores judiciales cumplir con los estándares del Derecho Internacional, objetivo

ineludible e inexcusable si se recoge expresamente en los instrumentos de la Secretaría Técnica.

Así, se evitaría que existan resoluciones judiciales disímiles que dependan del hecho de haber o no hecho las capacitaciones necesarias en género, del nivel de internalización que de ello hayan hecho y de criterios de interpretación y aplicación del derecho sesgados. Unificar los criterios interpretativos en materias de violencia de género y aplicación correcta del derecho unifica la jurisprudencia sobre estas temáticas, expresión material de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

A.) AUTORES

Abramovich, V. (2010). Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derechos Humanos*(6), 167-182.
<https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/11491>

Acosta-López, J. & Duque-Vallejo, A. (2008)

Aparicio, R., & Melo, J. (2017). Género, etnicidad y violencia de género: Un acercamiento desde la perspectiva interseccional. *Primer Congreso sobre Violencias de Género contra las Mujeres*, (págs. 305-310).

Baeza Leiva, M. (2015). Breve análisis de la feminización de la pobreza en Chile. *Revista chilena de Derecho y Ciencia Política*, 6(2), 1-20. <https://derechoycienciapolitica.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/183>

Cardoso Onofre de Alencar, E. (2015-2016). Mujeres y estereotipos de género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Eunomia. Revista en Cultura de la Legalidad*(9), 26-48. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2801>

Castillo, C. (2020). *El dolo en los delitos en su etapa de frustrados, análisis jurisprudencial de la sentencia C-19008-17*. (Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho, con mención en Derecho Penal). Universidad de Chile, Santiago. Disponible en: <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/182340>

Cea Egaña, J. L. (2012). *Derecho Constitucional Chileno- Tomo II*. Ediciones UC. Requerimiento de inaplicabilidad del art.38 ter de la ley N°18.933, Rol N°1273 (Tribunal Constitucional 20 de abril de 2010).

Clerico, L., & Novelli, C. (2014). La violencia contra las mujeres en las producciones de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*, 12(1), 15-70. https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002014000100002&script=sci_abstract

Díaz, R. (2014, agosto). El reconocimiento del *Ius Cogens* en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista Chilena de Derecho*.41(2). https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372014000200007#n37

Emmenegger, S. (1999-2000). Perspectivas de Género en Derecho. *Derecho Penal y Discriminación de la Mujer. Anuario de Derecho Penal*.

Estupiñán-Silva, R. (2014). La vulnerabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Esbozo de una tipología. *Manual de Derechos Humanos y Políticas Públicas*.193-231. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/documento/74649>

Facio, A. (junio de 2003). Los Derechos Humanos desde una Perspectiva de Género y las Políticas Públicas. *Revista Otras Miradas*, 3(1), 15-26. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=18330102>

Facio, A., & Fries, L. (1999). *Género y Derecho*. Santiago, Chile: LOM Ediciones/La Morada.

Feria-Tinta, M. (septiembre de 2007). Primer caso internacional sobre violencia de género en la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El caso del penal Miguel Castro Castro; un hito histórico para Latinoamérica. *Cejil*, 2(3), 30-45. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/documento/59659>

González, A. M. (2009). Género sin ideología. *Nueva Revista de Política, Cultura y Arte*(124), 33-47.

Hernández, F. (2017). *Retractación y desistimiento en las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar en Chile*. (Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Universidad de Chile, Santiago. Disponible en <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/147408>

Islas, M. (2020). ¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable? *Doctrina Centro de Información Jurídica (CIJur) Ministerio Público de Buenos Aires*. <https://cijur.mpba.gov.ar/doctrinas#top>

Jaramillo-Bolivar, C. D., & Canaval-Erazo, G. E. (2020). Violencia de género: Un análisis evolutivo del concepto. *Universidad Y Salud*, 22(2), 178–185. <https://doi.org/10.22267/rus.202202.189>

Jubany, O., & Lázaro, R. (2017). Interseccionalidad del género y mercado de trabajo postfordista. *La Ventana. Revista de Estudios de Género*, 5(46), 202-243. <https://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/152744>

MacKinnon, C. (2013). Creating International Law: gender as leading edge”. *Harvard Journal of Law and Gender*, 36(1). Recuperado el 27 de febrero, 2023 de: <https://harvardjlg.com/wp-content/uploads/sites/19/2012/01/2013.3.pdf>

Martínez, J., & Vega, G. (2013). La obligación estatal de prevención a la luz del Corpus Iuris Internacional de protección de la mujer contra la violencia de género. *Revista Ius et Praxis*, 19(2), 335-368. https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122013000200010&script=sci_abstract

Miranda-Novoa, M. (diciembre de 2012). Diferencia entre la Perspectiva de Género y la Ideología de Género. *Dikaion*, 21(2), 337-356. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422012000200002

Nash, C., Milos, C., Nogueira, A., & Nuñez, C. (2012). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile. Recepción y aplicación en el ámbito interno*. Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos. <https://doi.org/10.34720/m754-ed77>

Nogueira, H. (2006). El derecho a la igualdad ante la ley, no discriminación y acciones positivas. *Revista De Derecho (Coquimbo. En línea)*, 13(2), 61-100. <https://doi.org/10.22199/S07189753.2006.0002.00004>

Nogueira, H. (2015). El bloque constitucional de derechos en Chile, el parámetro de control y consideraciones comparativas con Colombia y México; doctrina y jurisprudencia. *Revista Estudios Constitucionales*, 13(2), 301-350. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002015000200011

Núñez, C. (2015). Bloque de constitucionalidad y control de convencionalidad en Chile: avances jurisprudenciales. *Anuario de Derechos Humanos*(11), 157-169. <https://doi.org/10.5354/adh.v0i11.37497>

Pascual, F. (2014). Consenso e Interpretación Evolutiva de Tratados Regionales de los Derechos Humanos. *Revista española de Derecho Internacional*. (LXVI)2. 113-153. <http://bibliotecaculturajuridica.com/EDIT/1284/consenso-e-interpretacion-evolutiva-de-los-tratados-regionales-de-derechos-humanos.html/>

Pecorella, C. (2014). Consideraciones sobre la revocabilidad de la querrela en los procesos por violencia de género. (Trad. de Patricia Faraldo). Recuperado de <https://boa.unimib.it/bitstream/10281/.../1/Revocabilidad%20de%20la%20querrela.doc>

Pelletier, P. (2014). La "discriminación estructural" en la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista IIDH*. 60, 205-215. <https://repositorio.iidh.ed.cr/items/e69fc165-d1d7-4cfd-a970-5abcf922e3c9>

Pinheiro, P. S. (2006). *Informe del experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños, de las Naciones Unidas*. Naciones Unidas. Ginebra: Naciones Unidas.

Pitch, T. (2010). Sexo y género de y en el derecho: El feminismo jurídico. *Un panorama de filosofía jurídica y política (50 años de Anales de la Cátedra Francisco Suárez)*(44), 435-459. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/515>

Ribotta, S. (2012). Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia. *Revista Electrónica Iberoamericana (REIB)*, (6)2, 77-114. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4750819>

Rodríguez, M. (S.f.). *Jurisprudencia de la Corte Suprema sobre algunos aspectos relevantes del recurso de nulidad en materia penal*. Reforma a la justicia UC. Recuperado el 03 de abril, 2023 de: https://reformasalajusticia.uc.cl/images/Jurisprudencia_de_la_Corte_Suprema_sobre_algunos_aspectos_del_Recurso_de_Nulidad.pdf

Segato, R. L. (2014). *Las nuevas formas de la guerra y el cuerpo de las mujeres*. Puebla: Pez en el árbol.

Tramantona, E. (2011). Hacia la consolidación de la perspectiva de género en el Sistema Interamericano: avances y desafíos a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte de San José. *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*. 53, 141-181. <https://repositorio.iidh.ed.cr/handle/123456789/1275>

Villegas, M. (2011). Enseñanza del derecho en Chile y enfoque de género: Una necesidad urgente. *Revista Latinoamericana de Educación Inclusiva*, 5(1), 107-121.

B.) DOCUMENTOS DE INSTITUCIONES

Cejil y Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (2013). *La Debida Diligencia en casos de violencia de género*. (S. Simondet, Ed.) Buenos Aires: Eudeba.

Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile. (2017). *Informe Temático 2017. Violencia contra la Mujer en Chile y Derechos Humanos*. Informe Temático, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile.

Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). (2010). *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a los Derechos Humanos*. Buenos Aires, Argentina: Folio Uno S.A.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2007). *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas*. Informe Temático, Organización de los Estados Americanos, Washington D.C.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*. Informe Temático, Organización de los Estados Americanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). *Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema Interamericano de Derechos Humanos: Desarrollo y aplicación*. Informe Temático, Organización de los Estados Americanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*. Informe Temático, Organización de los Estados Americanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2017). *Garantía de derechos niñas, niños y adolescentes*. Informe Temático, Organización de los Estados Americanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2017). *Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*. Informe temático, Organización de los Estados Americanos.

Red Mesa de Mujeres de Ciudad Juárez A.C y Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer – CLADEM. (2010). *Campo Algodonero. Análisis y propuestas para el seguimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano*. Distrito Federal, México.

D.) FUENTES JURISPRUDENCIALES NACIONALES

MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL (Caso N°1) (2020): Corte Suprema, 13 de octubre, Rol N°104468-2020 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES (Caso N°2) (2020): Corte Suprema, 11 de septiembre, Rol N°90633-2020 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON HUGO ELÍAS SABABA ARAYA (Caso N°3) (2020): Corte Suprema, 29 de mayo , Rol N°30471-2020 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ELÍAS HIDALGO MIRANDA (Caso N°4) (2020): Corte Suprema, 18 de marzo Rol N°40960-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON SERGIO ELÍAS CABELLO RODRÍGUEZ (2020) (Caso N°5): Corte Suprema, 9 de marzo, Rol N°2885-2020 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON MARISOL ANDREA VIDELA LARA (Caso N°6) (2020): Corte Suprema, 27 de febrero, Rol N°26890-2020 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON RICARDO ANDRÉS VÁSQUEZ SALDAÑA (Caso N°7) (2020): Corte Suprema, 8 de enero Rol N°24170-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON SEGUNDO ROBERTO SALAZAR BARRIENTOS (Caso N°8) (2019): Corte Suprema, 29 de noviembre, Rol N°29026-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON CHRISTIAN JOSHEF SAN MARTÍN ZÁRATE (Caso N°9) (2019): Corte Suprema, 11 de octubre, Rol N°24163-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON CARLOS ANTONIO MORALES ROJAS (Caso N°10) (2019): Corte Suprema, 6 de septiembre, Rol N°20888-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON CÉSAR EDUARDO AREYUNA RIVERA (Caso N°11) (2019): Corte Suprema, 27 de agosto, Rol N°19218-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON EDISON ALEJANDRO CID CONTRERAS (Caso N°12) (2019): Corte Suprema, 23 de julio, Rol N°13865-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ALEJANDRO OYARZO QUIDIMÁN (Caso N°13): (2019): Corte Suprema, 4 de abril, Rol N°5401-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO CÉSAR ARMIJO SEPÚLVEDA (Caso N°14) (2019): Corte Suprema, 20 de marzo, Rol N°3698-2019 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON VÍCTOR EDUARDO LEÓN CRUZ (Caso N°15) (2018): Corte Suprema, 26 de diciembre, Rol N°28308-2018 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO (Caso N°16): (2018): Corte Suprema, 12 de diciembre, Rol N°26180-2018 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ (Caso N°17) (2017): Corte Suprema, 11 de julio, Rol N°19008-2017 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS (Caso N°18) (2017): Corte Suprema, 5 de julio, Rol N°18198-2017 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES (Caso N°19) (2017): Corte Suprema, 20 de marzo, Rol N°3645-2017 (recurso de nulidad).

MINISTERIO PÚBLICO CON EXEQUIEL ALFONSO CANALES SAN MARTÍN (Caso N°20) (2016): Corte Suprema, 7 de abril, Rol N°7941-2016 (recurso de nulidad).

E.) FUENTES JURISPRUDENCIALES INTERNACIONALES

Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador (2020); Corte Interamericana de DD.HH., Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 405.

López Soto y otros Vs. Venezuela (2019); Corte Interamericana de DD.H.H., Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 379.

Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México (2018); Corte Interamericana de DD.H.H., Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 371.

Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala (2018); Corte Interamericana de DD.H.H., Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 357.

V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua (2018); Corte Interamericana de DD.H.H., Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 350.

Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala (2015), Corte Interamericana de DD.H.H., Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.. Serie C No. 307.

Véliz Franco y otros Vs. Guatemala (2014); Corte Interamericana de DD.H.H., Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 277.

Rosendo Cantú y otra Vs. México (2010); Corte Interamericana de DD.H.H., Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 216.

Fernández Ortega y otros Vs. México (2010); Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 215.

González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México (2009); Corte Interamericana de DD.H.H., Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 205.

Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú (2006); Corte Interamericana de DD.H.H., Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 160.

F.) LEGISLACIÓN NACIONAL

Código Penal. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, Santiago, 12 de noviembre de 1874.

Decreto N°100. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005.

Ley N°18.216. Establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 14 de mayo de 1983.

Ley N°19.696. Establece Código Procesal Penal. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 12 de octubre de 2000.

Ley N°20.006. Establece Ley de Violencia Intrafamiliar. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005.

G.) LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Decreto N°236. Promulga el Convenio N°169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 14 de octubre de 2008.

Decreto N°778. Promulga el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2200, el 16 de diciembre de 1966 y suscrito por Chile en esa misma fecha. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 29 de abril de 1989.

Decreto N°789. Promulga la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 9 de diciembre de 1989.

Decreto N°808. Promulga la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas mediante Resolución N°39/46, de fecha 10 de diciembre de 1984. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, 26 de noviembre de 1988.

Decreto N°873. Aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada "Pacto de San José de Costa Rica". Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 5 de enero de 1991.

Decreto N°1640. Promulga la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 11 de noviembre de 1998.

Decreto N°12. Promulga la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas de la Organización de Estados Americanos. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, Chile, 24 de febrero de 2010.

Resolución N°217. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, París, Francia, 10 de diciembre de 1948.

H.) SITIOS WEB

Banco Integrado de Programas Sociales y No Sociales (BIPS). (S.f.). *Programa de apoyo a víctimas*. Recuperado el 29 de marzo, 2023, de: <https://programassociales.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/programas/59405/2016/3>

Medidas de Acción Positiva en las causas de violencia de género. (2022, 8 de marzo). Broquel, la Revista de la Procuración del Tesoro. Recuperado el 10 de febrero, 2023, de: <https://broquel.ptn.gob.ar/2022/04/08/medidas-de-accion-positiva-en-las-causas-de-violencia-de-genero/>

Centro de Estudios y Análisis del Delito (CEAD). (S.f.). *Información con enfoque de género*. Recuperado el 27 de marzo, 2023, de: <https://cead.spd.gov.cl/informacion-con-enfoque-de-genero/>

Se promulgó la Ley Gabriela que amplía el alcance de las penas por femicidio. (2020, 2 de marzo). Gobierno de Chile. Recuperado el 11 de marzo, 2023, de: <https://www.gob.cl/noticias/se-promulgo-la-ley-gabriela-que-amplia-el-alcance-de-las-penas-por-femicidio/#:~:text=La%20ley%20sancionar%C3%A1%20la%20violencia,penas%20de%20la%20actual%20legislaci%C3%B3n>

Secretaría Técnica Igualdad de Género y No Discriminación. <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php>

ANEXOS: Fichas correspondientes al detalle de casos jurisprudenciales nacionales sobre recursos de nulidad por la causal del artículo 373 letra A) del Código Procesal Penal conocidos por la Corte Suprema, analizados en este trabajo y objetos del estudio de campo realizado.

FICHA N°1: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ SEBASTIÁN LICÁN QUICEL, Rol 104468-2020

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°1 Rol 104468-2020, 13 de octubre 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Haroldo Brito -Carlos Künsemüller - Leopoldo Llanos - Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 4 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - María Cristina Gajardo</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 1</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • VIOLACIÓN IMPROPIA
Extensión de la pena	<p><u>Art 362 CP</u>: El que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años, será castigado con presidio mayor en cualquiera de sus grados, aunque no concurra circunstancia alguna de las enumeradas en el artículo anterior.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR el por el delito continuado de violación impropia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena efectiva de 6 años de presidio mayor en su grado mínimo • Accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para: <ul style="list-style-type: none"> -Cargos y oficios públicos y derechos políticos. -Cargos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad. • Inhabilitación absoluta durante el

	<p>tiempo de la condena para profesiones titulares.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Penas accesorias especiales art.372 CP: interdicción del derecho de ejercer la guarda, de ser oído como pariente en los casos que la ley designa, y de sujeción a la vigilancia de la autoridad durante los diez años siguientes al cumplimiento de la pena principal. <p>* Se ordenó de conformidad al artículo 17 Ley N°19.970, atendida la naturaleza del ilícito que se obtenga su huella genética previa toma de muestras biológicas si fuere necesario, y se la incluya en el Registro de Condenados del Sistema Nacional de Registros de ADN.</p>
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	No aplica.
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art. 19 N°3 inc. 6° CPR; (2) Art. 8 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; (3) Art. 14 Pacto de San José de Costa Rica</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Haroldo Brito - María Cristina Gajardo -Carlos Künsemüller - Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	<u>NO</u> : 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las	NO

mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	SÍ
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	NO : 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	NO
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	Leopoldo Llanos
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

**FICHA N°2: MINISTERIO PÚBLICO CON JONATHAN TORREGROZA REALES,
Rol 90633-2020**

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°2 Rol 90633-2020, 11 de septiembre 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: - Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller

	<p>- Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 4</p> <p>3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - María Cristina Gajardo</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 1</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • FEMICIDIO
Extensión de la pena	<p>Art. 390 CP: El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.</p> <p>Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito de femicidio, en grado de desarrollo frustrado:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio • Accesoria legal de inhabilitación absoluta perpetua: cargos y oficios públicos y derechos políticos. • Inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena: profesiones titulares • Costas de la causa
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	<p>ABSUELVE DEL CARGO DE AUTOR DE FEMICIDIO.</p> <p><u>CONDENA COMO AUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO SIMPLE EN GRADO FRUSTRADO:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena corporal de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo. • Accesorias de inhabilitación absoluta perpetua: cargos y oficios públicos y derechos políticos. • Inhabilitación absoluta durante el

	<p>tiempo de la condena: profesiones titulares mientras dure la condena.</p> <p>* Ordena cumplimiento artículo 17 ley N°19.970 respecto de muestras biológicas del condenado.</p>
Resolución Corte Suprema	<p>RECHAZA POR CAUSAL ART. 373 A.) CPP,</p> <p><u>ACOGE POR LA CAUSAL SUBSIDIARIA 373 LETRA B.) CPP.</u></p>
<p>En caso de acogerse, ¿qué fue anulado?</p> <p>a-.) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo</p> <p>b-.) Anula sentencia y juicio</p>	a-.) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art. 19 N° 3 inc. 6° CPR</p>
Atenuantes	SÍ: Art 11 N°6 CP: irreprochable conducta anterior.
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	<p>- Haroldo Brito</p> <p>- Jorge Dahm</p> <p>- María Cristina Gajardo</p> <p>- Carlos Kunsemüller</p> <p>- Manuel Antonio Valderrama</p>
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO

3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°3: MINISTERIO PÚBLICO CON HUGO ELÍAS SABABA ARAYA, Rol 30471-2020

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°3 Rol 30471-2020, 29 de mayo 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: - Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller - Leopoldo Llanos -Manuel Antonio Valderrama 2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0

	<p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes:</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • DESACATO • LESIONES MENOS GRAVES EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Extensión de la pena	<p>Art.240 CPC: Cumplida una resolución, el tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.</p> <p>El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.</p> <p>Art.399 CP: Las lesiones no comprendidas en los artículos precedentes se reputan menos graves, y serán penadas con relegación o presidio menores en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.</p> <p>Art.5 ley 20.066: Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente.</p> <p>También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de desacato:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 541 días de reclusión menor en su grado medio. <p>Como AUTOR del delito consumado de</p>

	<p>lesiones menos graves:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo en contexto de violencia intrafamiliar.
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	ACOGE
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	b-) Anula sentencia y juicio
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>No invoca instrumento internacional ni disposición constitucional</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	<ul style="list-style-type: none"> - Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller - Leopoldo Llanos -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO : 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares	

internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°4: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ELÍAS HIDALGO MIRANDA, Rol 40960-2020

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°4 (Rol 40960 - 2020, 18 de marzo 2020)
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Rodrigo Biel (suplente) - Jorge Dahm -Carlos Künsemüller 2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 0 4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Antonio Barra -Diego Munita 5.- N° abogados integrantes: 2 6.- N° abogadas integrantes: 0

Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • AMENAZAS EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Extensión de la pena	<p>Art. 296 CP: El que amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumación del hecho, será castigado:</p> <p>Nº3 Con presidio menor en su grado mínimo, si la amenaza no fuere condicional; a no ser que merezca mayor pena el hecho consumado, caso en el cual se impondrá ésta.</p> <p>Art. 1 y 5 Ley Nº20.066 que establece ley de Violencia Intrafamiliar.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 61 de presidio menor en su grado mínimo. • Pena accesoria de suspensión de cargos u oficios públicos • Prohibición de acercarse a la víctima en el plazo de 2 años
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	No aplica.
Resolución Corte Suprema	ACOGE
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	b-) Anula sentencia y juicio
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art. 5, 6, 7 y 19 N°3 CPR</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO

Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	- Antonio Barra -Rodrigo Biel (suplente) -Jorge Dahm -Carlos Künsemüller - Diego Munita
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°5: MINISTERIO PÚBLICO CON SERGIO ELÍAS CABELLO RODRÍGUEZ, Rol 2885-2020

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°5 Rol 2885–2020, 9 de marzo 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: - Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller - Raúl Mera</p> <p>2.- N° ministros: 4 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - Leonor Etcheberry</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 1</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • AMENAZAS EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Extensión de la pena	<p>Art. 296 CP: El que amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumación del hecho, será castigado: N°3 Con presidio menor en su grado mínimo, si la amenaza no fuere condicional; a no ser que merezca mayor pena el hecho consumado, caso en el cual se impondrá ésta.</p> <p>Art. 1 y 5 Ley N°20.066 que establece ley de Violencia Intrafamiliar.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de amenazas en contexto de Violencia Intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cumplimiento efectivo de pena de sesenta y un días de presidio menor en

	<p>su grado mínimo, a la pena accesoria de suspensión de cargos u oficio público y prohibición de acercarse a la víctima por el plazo de dos años.</p> <p>*Se concedió la PENA SUSTITUTIVA de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.</p>
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	No aplica.
Resolución Corte Suprema	ACOGE
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	b-) Anula sentencia y juicio
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art. 5, 6, 7 y 19 N°3 CPR</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Haroldo Brito - Jorge Dahm - Leonor Etcheberry - Carlos Künsemüller - Raúl Mera
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO

Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°6: MINISTERIO PÚBLICO CON MARISOL ANDREA VIDELA LARA, Rol 26890-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°6 Rol 26890-2019, 27 de febrero 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: - Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller - Juan Muñoz - Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes:</p>

	<p>5.- N° abogados integrantes: 0</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • ABUSO SEXUAL IMPROPIO
Extensión de la pena	<p>Art.366 bis CP: El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.</p> <p>Art.366 inc. 2° CP: El que abusivamente realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona mayor de catorce años, será castigado con presidio menor en su grado máximo, cuando el abuso consistiere en la concurrencia de alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 361.</p> <p>Igual pena se aplicará cuando el abuso consistiere en la concurrencia de alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 363, siempre que la víctima fuere mayor de catorce y menor de dieciocho años.</p> <p>Art.363 N°2 CP: Será castigado con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, el que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de edad pero mayor de catorce años, concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes:</p> <p>2° Cuando se abusa de una relación de dependencia de la víctima, como en los casos en que el agresor está encargado de su custodia, educación o cuidado, o tiene con ella una relación laboral.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como CÓMPLICE del delito consumado de abuso sexual reiterado:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena única de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo. • Pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua: <ul style="list-style-type: none"> -Derechos políticos -Cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad.

	<ul style="list-style-type: none"> • Inhabilitación durante el tiempo de la condena: -Cargos y oficios públicos • Prohibición de aproximarse a la víctima por el lapso de la condena. • Penas de interdicción del derecho de ejercer la guarda y ser oídos como parientes en los casos que la ley designa. • Sujeción a la vigilancia de la autoridad durante los 10 años siguientes al cumplimiento de la pena principal. • Inhabilitación temporal (3 años y 1 día): -Cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad.
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-.) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-.) anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DERECHO A UN TRIBUNAL IMPARCIAL • DERECHO A LA IGUALDAD ANTE LA LEY <p>(1) Art. 1 inc.1°, 19 N°2 y 3, inc. 6°, (2) Art. 8 N°1 Convención Americana de Derechos Humanos, (2) Art.10 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, (3) Art. 14 n°1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (4) Art. 7 letra f) y 8 letra b) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención Belém Do Pará", (5) Art. 5 letra a) y 16 N°1 letra f) Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO

Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	- Haroldo Brito - Jorge Dahm - Carlos Künsemüller - Juan Muñoz - Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°7: MINISTERIO PÚBLICO CON RICARDO ANDRÉS VÁSQUEZ SALDAÑA, Rol 24170-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°7 Rol 24170-2019, 8 de enero 2020
Año dictación de sentencia	2020
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: - Carlos Künsemüller - Leopoldo Llanos - Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - María Cristina Gajardo -Jorge Lagos</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 1 6.- N° abogadas integrantes: 1</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • VIOLACIÓN PROPIA
Extensión de la pena	<p><u>Art. 361 CP:</u> La violación será castigada con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio.</p> <p>Comete violación el que accede carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona mayor de catorce años, en alguno de los casos siguientes: N°2: Cuando la víctima se halla privada de sentido, o cuando se aprovecha su incapacidad para oponerse.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de violación de persona mayor de 14 años:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo • Accesorias legales
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.

Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art. 7 y 19 N°3 CPR; (2) Art. 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; (3) Art. 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	- María Cristina Gajardo -Carlos Künsemüller -Jorge Lagos - Leopoldo Llanos - Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	

Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°8: MINISTERIO PÚBLICO CON SEGUNDO ROBERTO SALAZAR BARRIENTOS, Rol 29026-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°8 Rol 29026–2019, 29 de noviembre 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Ricardo Abuauad -Jorge Lagos</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 2 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • AMENAZAS EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Extensión de la pena	Art. 296 CP: El que amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumación

	<p>del hecho, será castigado: N°3: Con presidio menor en su grado mínimo, si la amenaza no fuere condicional; a no ser que merezca mayor pena el hecho consumado, caso en el cual se impondrá ésta. <u>Art.5 Ley N°20.066</u> que establece ley de Violencia Intrafamiliar</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de amenazas simples en contexto de Violencia Intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena efectiva de 61 días de presidio menor en su grado mínimo • Accesorias legales • Medida accesoria artículo 9 letra b) ley N°20.066, por el plazo de un año (Prohibición de acercarse a la víctima).
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	ACOGE
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	b-) Anula sentencia y juicio
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO • DERECHO A LA DEFENSA • DERECHO A RECURRIR DEL FALLO <p>(1) Art. 5 inc. 2°, 6, 7 y 19 N° 3 CPR</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	- Ricardo Abuauad -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm

	- Jorge Lagos -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°9: MINISTERIO PÚBLICO CON CHRISTIAN JOSHEF SAN MARTÍN ZÁRATE, Rol 24163-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
CASO N°9
Rol 24163-2019, 11 de octubre 2019**

Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Jorge Dahm -Carlos Künsemüller -Andrea Muñoz -Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 1</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Leonor Etcheberry</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 1</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • HOMICIDIO SIMPLE
Extensión de la pena	<p>Art. 391 CP: El que mate a otro y no esté comprendido en los artículos 390, 390 bis y 390 ter, será penado: N°2: Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de homicidio simple:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 5 años y 1 día de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social • Accesoria de tratamiento de rehabilitación por adicción a las drogas y alcohol
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>*Usa vocablo dimensiones del debido proceso para agregar;</p>

	<ul style="list-style-type: none"> • DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA • DERECHO A UN TRIBUNAL IMPARCIAL <p>(1) Art. 5 y 19 N°3 CPR, (2) Art. 14. 2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (3) Art. 8.1 y 8.2 Convención Americana de Derechos Humanos</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Jorge Dahm -Carlos Künsemüller -Leonor Etcheberry -Andrea Muñoz -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	

Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°10: MINISTERIO PÚBLICO CON CARLOS ANTONIO MORALES ROJAS, Rol 20888-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°10 Rol 20888-2019, 6 de septiembre 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Carlos Künsemüller - Arturo Prado</p> <p>2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Ricardo Abuauad -Jorge Lagos</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 2 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	• VIOLACIÓN IMPROPIA
Extensión de la pena	Art. 362 CP: El que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años, será castigado con presidio mayor en cualquiera de sus grados, aunque no concurra circunstancia alguna de las enumeradas en el artículo anterior.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	Como AUTOR de dos delitos consumados de violación impropia:

	<ul style="list-style-type: none"> • Pena única de 12 años de presidio mayor en su grado medio • Accesorias generales de inhabilitación absoluta perpetua: <ul style="list-style-type: none"> -Cargos y oficios públicos -Derechos políticos • Inhabilitación durante el tiempo de la condena: <ul style="list-style-type: none"> -Profesiones titulares
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art. 6, 7 y 19 N° 3 inc. 6 CPR
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Ricardo Abuauad -Lamberto Cisternas -Carlos Künsemüller -Jorge Lagos -Arturo Prado
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO

Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°11: MINISTERIO PÚBLICO CON CÉSAR EDUARDO AREYUNA RIVERA, Rol 19218-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°11 Rol 19218-2019, 27 de agosto 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 4 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Jorge Lagos</p>

	5.- N° abogados integrantes: 1 6.- N° abogadas integrantes: 0
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • VIOLACIÓN IMPROPIA
Extensión de la pena	Art. 362 CP: El que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años , será castigado con presidio mayor en cualquiera de sus grados, aunque no concorra circunstancia alguna de las enumeradas en el artículo anterior.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	Como AUTOR del delito consumado de violación impropia: <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 13 años de presidio mayor en su grado medio
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	No aplica.
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art. 6, 7, 19 N° 3 inc. 6 y 83 CPR
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller - Jorge Lagos -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las	NO

mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°12: MINISTERIO PÚBLICO CON EDISON ALEJANDRO CID CONTRERAS, Rol 13865-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°12 Rol 13865-2019, 23 de julio 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller

	<p>-Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 4</p> <p>3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - Jorge Lagos</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 1</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
<p>Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía</p>	<p>AUTOR de delitos consumados de:</p> <ul style="list-style-type: none"> • <u>Robo con violación propia</u> (1 mujer 19 años: Y.A.V.P/ 1 adolescente mujer 14 años: A.M.B.J/ 1 adolescente mujer 15 años: M.A.S.S.C/ 1 adolescente hombre 14 años: S.A.C.M) • <u>Robo con intimidación</u> (1 adolescente hombre 16 años: D.I.L.C/1 hombre 20 años: R.A.F.C) • <u>Abuso sexual propio</u> (A.M.B.J, S.A.C.M, Y.A.V.P, D.I.L.C, M.A.S.S.C, R.A.F.C)
<p>Extensión de la pena</p>	<p><u>Art. 443 CP:</u> El culpable de robo con violencia o intimidación en las personas, sea que la violencia o la intimidación tenga lugar antes del robo para facilitar su ejecución, en el acto de cometerlo o después de cometido para favorecer su impunidad, será castigado: 1º Con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado cuando, con motivo u ocasión del robo, se cometiere, además, homicidio o violación.</p> <p><u>Art. 436 CP:</u> Fuera de los casos previstos en los artículos precedentes, los robos ejecutados con violencia o intimidación en las personas, serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a máximo, cualquiera que sea el valor de las especies sustraídas.</p> <p><u>Art. 366 CP:</u> El que abusivamente realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona mayor de catorce años, será castigado con presidio menor en su grado máximo, cuando el abuso consistiere en la concurrencia de alguna de las circunstancias</p>

	enumeradas en el artículo 361.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>a. Como AUTOR de sendos delitos consumados de robo con violación:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de presidio perpetuo calificado • Accesorias legales <p>b. Como AUTOR de sendos delitos consumados de robo con intimidación:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena única de 10 años y 1 día de presidio mayor en su grado medio • Accesorias legales <p>c. Como AUTOR de sendos delitos consumados de abuso sexual:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo • Accesorias legales
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado?	No aplica.
a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) • DERECHO A SER JUZGADO POR TRIBUNAL IMPARCIAL (2) • DERECHO AL DEBIDO PROCESO, LA DIGNIDAD Y PRIVACIDAD DE UNA PERSONA (3) <p>(1) Art. 5 inc. 2° y 19 N°3 inc. 2 CPR, Art. 14.3 letra e) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 8.2 letra f) Pacto de San José de Costa Rica; (2) Art. 19 N°3 inc. 5° CPR, Art. 10 Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 14.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 8.1 Convención Americana de Derechos Humanos; (3) Art. 1, 4 y 19 N°3 inc. 5° CPR</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ

Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller - Jorge Lagos -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que	

manifiesta su prevención

FICHA N°13: MINISTERIO PÚBLICO CON JOSÉ ALEJANDRO OYARZO QUIDIMÁN, Rol 5401-2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°13 Rol 5401-2019, 4 de abril 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama 2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0 4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: 5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 0
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none">• VIOLACIÓN IMPROPIA
Extensión de la pena	<u>Art. 362 CP:</u> El que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años , será castigado con presidio mayor en cualquiera de sus grados, aunque no concurra circunstancia alguna de las enumeradas en el artículo anterior.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	Como AUTOR del delito consumado de violación de persona menor de 14 años: <ul style="list-style-type: none">• Pena de 6 años de presidio mayor en su grado mínimo• Acesorias de inhabilitación absoluta perpetua:<ul style="list-style-type: none">-Cargos y oficios públicos-Derechos políticos• Inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena:<ul style="list-style-type: none">-Profesiones titulares
Pena final aplicada por C.S en caso de	No aplica.

dictar sentencia de reemplazo	
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	No aplica.
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art. 6, 7 y 19 N°3 inc. 6° CPR y N°6
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una	

perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°14: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO CÉSAR ARMIJO SEPÚLVEDA, Rol 369 -2019

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°14 Rol 3698-2019, 20 de marzo 2019
Año dictación de sentencia	2019
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes:</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	• ABUSO SEXUAL AGRAVADO IMPROPIO
Extensión de la pena	<u>Art. 366 bis CP:</u> El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una

	persona menor de catorce años , será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	Como AUTOR del delito consumado de abuso sexual agravado : <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo. • Accesorias de inhabilitación absoluta perpetua: <ul style="list-style-type: none"> -Cargo y oficios públicos -Derechos políticos • Inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena: <ul style="list-style-type: none"> -Profesiones titulares
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO No invoca instrumento internacional ni disposición constitucional
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	SÍ
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Hugo Dolmestch -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y	NO

sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°15: MINISTERIO PÚBLICO CON VÍCTOR EDUARDO LEÓN CRUZ, Rol 28308-2018

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°15 Rol 28308-2018, 26 de diciembre 2018
Año dictación de sentencia	2018
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama

	<p>2.- N° ministros: 3</p> <p>3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Antonio Barra -Iñigo De la Maza</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 2</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • HOMICIDIO SIMPLE
Extensión de la pena	<p>Art. 391 CP: El que mate a otro y no esté comprendido en los artículos 390, 390 bis y 390 ter, será penado:</p> <p>N°2: Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de homicidio simple:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de doce años de presidio mayor en su grado medio • Accesorias legales
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
<p>En caso de acogerse, ¿qué fue anulado?</p> <p>a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo</p> <p>b-) anula sentencia y juicio</p>	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO • DERECHO A DEFENSA • DERECHO A NO AUTOINCRIMINARSE <p>(1) Art. 19 N°3 inc. 2° CPR</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	SÍ
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO

Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	- Carlos Künsemüller - Manuel Antonio Valderrama - Lamberto Cisternas - Antonio Barra - Iñigo De la Maza
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°16: MINISTERIO PÚBLICO CON GUILLERMO FABIÁN ATENAS CORNEJO, Rol 26180-2018

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°16 Rol 26180-2018, 12 de diciembre 2018
Año dictación de sentencia	2018
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Rodrigo Biel (suplente) -Carlos Künsemüller -Manuel Antonio Valderrama</p> <p>2.- N° ministros: 3 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Antonio Barra -Diego Munita</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 2 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • FEMICIDIO
Extensión de la pena	<p>Art. 390 CP: El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.</p> <p>Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de femicidio:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de presidio perpetuo calificado • Accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua: <ul style="list-style-type: none"> -Cargos y oficios públicos -Derechos políticos por el tiempo de la vida del condenado • Sujeción y vigilancia de la autoridad por el máximo legal
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	<p>COMO AUTOR DEL DELITO CONSUMADO DE HOMICIDIO SIMPLE (Art. 391 n°2 CP):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 15 años de presidio mayor en

	<p>su grado medio</p> <ul style="list-style-type: none"> • Accesorias de inhabilitación absoluta perpetua: <ul style="list-style-type: none"> -Cargos y oficios públicos -Derechos políticos • Inhabilitación absoluta mientras dure la condena: <ul style="list-style-type: none"> -Profesiones titulares
Resolución Corte Suprema	<p>RECHAZA POR CAUSAL ART. 373 A.) CPP,</p> <p><u>ACOGE POR LA CAUSAL SUBSIDIARIA ART 373 B.)</u></p>
<p>En caso de acogerse, ¿qué fue anulado?</p> <p>a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo</p> <p>b-) Anula sentencia y juicio</p>	<p>a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo</p>
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO • PRESUNCIÓN DE INOCENCIA • DERECHO A SER JUZGADO POR TRIBUNAL IMPARCIAL <p>No invoca instrumento internacional ni disposición constitucional</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	<p>-Antonio Barra</p> <p>-Rodrigo Biel (suplente)</p> <p>-Carlos Künsemüller</p> <p>-Manuel Antonio Valderrama</p>
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	<u>NO: 0/4 estándares</u>
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO

3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	SÍ
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	CUMPLE ¾ ESTÁNDARES
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	SÍ
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	SÍ
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	SÍ
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	Diego Munita
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°17: MINISTERIO PÚBLICO CON MAURICIO ORLANDO ORTEGA RUIZ, Rol 19008-2017

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°17 Rol 19008-2017, 11 de julio 2017
Año dictación de sentencia	2017
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Haroldo Brito -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Milton Juica -Carlos Künsemüller 2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0

	<p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes:</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 0</p> <p>6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • VIOLACIÓN DE MORADA • FEMICIDIO FRUSTRADO • LESIONES GRAVES GRAVÍSIMAS
Extensión de la pena	<p>Art. 144 inc. 2° CP: El que entrare en morada ajena contra la voluntad de su morador, será castigado con reclusión menor en su grado mínimo o multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.</p> <p>Si el hecho se ejecutare con violencia o intimidación, el tribunal podrá aplicar la reclusión menor hasta en su grado medio y elevar la multa hasta quince sueldos vitales.</p> <p>Art. 390 CP: El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.</p> <p>Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio.</p> <p>Art.397 CP: El que hiriere, golpeare o maltratare de obra a otro, será castigado como responsable de lesiones graves:</p> <p>1° Con la pena de presidio mayor en su grado mínimo, si de resultas de las lesiones queda el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR delito consumado de violación de morada violenta en contexto de violencia intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 540 días de reclusión menor en su grado mínimo • Accesorias legales

	<p>Como AUTOR de delito frustrado de femicidio y de lesiones graves gravísimas consumadas en contexto de violencia intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Dos penas de 12 años y 180 días de presidio mayor en su grado medio • Accesorias legales
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	<p>COMO AUTOR DEL DELITO CONSUMADO DE LESIONES SIMPLEMENTE GRAVES (ART.397 N°2 CP):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 4 años de presidio menor en su grado máximo • Accesorias de inhabilitación absoluta perpetua: -Derechos políticos • Inhabilitación absoluta mientras dure la condena: -Cargos y oficios públicos <p>Como AUTOR de delitos consumados de violación de morada violenta y lesiones graves gravísimas se mantiene la condena:</p> <ul style="list-style-type: none"> • 540 días de reclusión menor en su grado mínimo • 12 años y 180 días de presidio mayor en su grado medio
Resolución Corte Suprema	<p>RECHAZA POR CAUSAL ART. 373 A.) CPP,</p> <p><u>ACOGE POR LA CAUSAL SUBSIDIARIA ART 373 B.)</u></p>
En caso de acogerse, <u>¿qué fue anulado?</u> a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art. 11.1 Declaración Universal de Derechos Humanos, (2) Art. 14.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (3) Art. 19 N°3 CPR.</p>
Atenuantes	SÍ. <u>Art.11 N°6 CP:</u> Irreprochable conducta anterior.
Agravantes	NO
Eximentes	NO

Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Haroldo Brito -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Carlos Künsemüller
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	SÍ
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	NO
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	-Milton Juica
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	

Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	
---	--

FICHA N°18: MINISTERIO PÚBLICO CON LUIS DANIEL VARGAS CÁRDENAS, Rol 18198-2017

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°18 Rol 18198-2017, 5 de julio 2017
Año dictación de sentencia	2017
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Milton Juica -Carlos Künsemüller</p> <p>2.- N° ministros: 4 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: - Jorge Lagos</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 1 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> HOMICIDIO SIMPLE CONSUMADO
Extensión de la pena	<p>Art. 391 CP: El que mate a otro y no esté comprendido en los artículos 390, 390 bis y 390 ter, será penado: 2.º Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de homicidio simple:</p> <ul style="list-style-type: none"> Medida de seguridad de internación por 10 años 1 día en el establecimiento psiquiátrico “Hospital Dr. José Horwitz Barak”, en tanto subsistan las condiciones que la hagan necesaria, sin exceder el término señalado.
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue	

<p><u>anulado?</u> a-) anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) anula sentencia y juicio</p>	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • INVIOLABILIDAD DEL HOGAR Y DE TODA FORMA DE COMUNICACIÓN PRIVADA • RESPECTO Y PROTECCIÓN A LA VIDA PRIVADA Y A LA HONRA DE LA PERSONA Y SU FAMILIA • DEBIDO PROCESO <p>(1) Art 19 N°3 inc. 6°, 4 y 5 CPR; (2) Art. 11 N°2 de la Convención Americana de Derechos Humanos 17 letra g) del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos; (3) 17 letra g) del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos.</p>
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	SÍ. Art. 10 N°1 CP: El loco o demente y el privado totalmente de razón, por causa independiente de su voluntad.
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	SÍ
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Milton Juica -Carlos Künsemüller -Jorge Lagos
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	SE CUMPLEN 1/4 ESTÁNDARES
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	SÍ
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO

Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°19: MINISTERIO PÚBLICO CON FRANCISCO JOSÉ AGUAYO BAHAMONDES, Rol 3645-2017

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CASO N°19 Rol 3645-2017, 20 de marzo 2017
Año dictación de sentencia	2017
Integración de la sala	1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Haroldo Brito -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Milton Juica -Carlos Künsemüller 2.- N° ministros: 5 3.- N° ministras: 0 4.- Nombre abogados y abogadas integrantes:

	5.- N° abogados integrantes: 0 6.- N° abogadas integrantes: 0
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • LESIONES MENOS GRAVES
Extensión de la pena	Art. 399 CP: Las lesiones no comprendidas en los artículos precedentes se reputan menos graves , y serán penadas con relegación o presidio menores en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	Como AUTOR del delito consumado de lesiones menos graves : <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 150 días de presidio menor en su grado mínimo • Accesorias legales mientras dure la condena de suspensión de cargo u oficio público
Pena final aplicada por C.S en caso de dictar sentencia de reemplazo	No aplica.
Resolución Corte Suprema	RECHAZA
En caso de acogerse, ¿qué fue anulado? a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art. 19 N°3, inc. 5° CPR, (2) Art. 11 N°1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; (3) Art. 14.3 letra b), primera parte, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de	-Lamberto Cisternas

unanimidad/mayoría	-Jorge Dahm -Milton Juica -Carlos Künsemüller
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	SÍ
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	NO
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	-Haroldo Brito
Voto con prevención	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	
3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	

FICHA N°20: MINISTERIO PÚBLICO CON EXEQUIEL ALFONSO CANALES SAN MARTÍN, Rol 7941-2016

Criterio de análisis de sentencia en que se falla recurso de nulidad

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
CASO N°20**

Rol 7941-2016, 7 de abril 2016	
Año dictación de sentencia	2016
Integración de la sala	<p>1.- Nombre de ministros y ministras integrantes: -Haroldo Brito -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Carlos Kunsemuller</p> <p>2.- N° ministros: 4 3.- N° ministras: 0</p> <p>4.- Nombre abogados y abogadas integrantes: -Jean Pierre Matus</p> <p>5.- N° abogados integrantes: 1 6.- N° abogadas integrantes: 0</p>
Delito por el cual condenó el TOP o Juzgado de garantía	<ul style="list-style-type: none"> • LESIONES MENOS GRAVES EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Extensión de la pena	<p><u>Art. 399 CP:</u> Las lesiones no comprendidas en los artículos precedentes se reputan menos graves, y serán penadas con relegación o presidio menores en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.</p> <p><u>Art. 494 N°5 CP:</u> 5.° El que causare lesiones leves, entendiéndose por tales las que, en concepto del tribunal, no se hallaren comprendidas en el art. 399, atendidas la calidad de las personas y circunstancias del hecho. En ningún caso el tribunal podrá calificar como leves las lesiones cometidas en contra de las personas mencionadas en el artículo 5° de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar, ni aquéllas cometidas en contra de las personas a que se refiere el inciso primero del artículo 403 bis de este Código.</p>
Pena final aplicada por TOP o Juzgado de garantía	<p>Como AUTOR del delito consumado de lesiones menos graves en contexto de Violencia Intrafamiliar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo.
Pena final aplicada por C.S en caso de <u>dictar sentencia de reemplazo</u>	No aplica.
Resolución Corte Suprema	ACOGE

En caso de acogerse, ¿qué fue anulado?	
a-) Anula sentencia y dicta sentencia de reemplazo b-) Anula sentencia y juicio	b-) Anula sentencia y juicio
Interviniente que interpone el recurso (art.12 CPP)	DEFENSA
Derecho fundamental invocado e instrumentos jurídicos internacionales/constitucionales aducidos	<ul style="list-style-type: none"> • DEBIDO PROCESO (1) Art 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; (2) Art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (3); Art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, (4) Art. 19 N°3 inc. 6° CPR
Atenuantes	NO
Agravantes	NO
Eximentes	NO
Víctima menor de edad	NO
Víctima con discapacidad	NO
Víctima de la tercera edad	NO
Víctima de nacionalidad extranjera	NO
Víctima de pueblo indígena	NO
Valoración del testimonio de la víctima	NO
Ministros y abogados decisión de unanimidad/mayoría	-Haroldo Brito -Lamberto Cisternas -Jorge Dahm -Carlos Kunsemuller -Jean Pierre Matus
Aplicación de estándares internacionales respecto de la decisión de unanimidad/mayoría	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía ese una perspectiva de género.	NO
Voto(s) disidente(s)	NO
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	

3-. Vulnerabilidad.	
4-. Obligaciones de garantía se una perspectiva de género.	
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) disidente(s)	
Voto con prevención	SÍ
Si la respuesta es <u>afirmativa</u> , ¿se cumplen los siguientes estándares internacionales?	NO: 0/4 estándares
1-. Discriminación y violencia contra las mujeres como fenómeno estructural y sistemático.	NO
2-. Principio de igualdad y no discriminación.	NO
3-. Vulnerabilidad.	NO
4-. Obligaciones de garantía desde una perspectiva de género	NO
Ministro(s) y abogado(s) voto(s) que manifiesta su prevención	Jean Pierre Matus