



**UNIVERSIDAD
DE CHILE**

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

**APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCIÓN BELÉM DO PARÁ
POR LAS CORTES CHILENAS: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL**

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

Autoras: Monserratt Letelier Pino y Silvia Nercasseau Álvarez

Profesora Guía: Paula Nuño Balmaceda

Santiago, Chile

2022

Resumen

El presente trabajo tiene un doble objetivo. En primer lugar, se hace un análisis acerca de la frecuencia con la Convención Belém do Pará ha sido utilizada por las cortes chilenas, específicamente la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones de la Región Metropolitana, al momento de fallar asuntos de violencia de género. Para tal efecto, hemos levantado en este estudio las maneras en que ha sido invocada, por quién ha sido invocada, en qué contexto y cómo han interpretado y aplicado las y los jueces dicha Convención. De este análisis, se extrae la conclusión de que la aplicación que los tribunales superiores de justicia hacen de Belém do Pará, es, a todas luces, deficiente.

En este contexto, posterior al mencionado análisis, nos propusimos un segundo objetivo, realizar una crítica desde el feminismo jurídico a esta insuficiente aplicación de la Convención, intentado a través de ella, dilucidar y establecer qué herramientas beneficiarían e impulsarían a las Cortes hacia una aplicación real y sustantiva de este tratado internacional de derechos humanos que se encuentra ratificado por Chile hace más de 20 años.

A nuestra profesora guía, a nuestras familias y amigos y a nosotras por sacar esta tesis adelante sea como sea y a pesar de todo.

Índice:

▪ Introducción	4
▪ Capítulo I: Obligatoriedad del uso y aplicación de instrumentos internacionales ratificados por Chile	9
▪ Capítulo II: Aplicación e interpretación del derecho internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia chilena	17
▪ Capítulo III: Una crítica desde el feminismo a los Tribunales Superiores de Justicia	69
▪ Conclusiones	87
▪ Bibliografía	90

I. Introducción:

“La histórica exclusión de las mujeres posee una característica que la singulariza frente a otras exclusiones, y es que todos los colectivos sociales están formados por hombres y mujeres”.¹

El movimiento feminista ha evolucionado a lo largo del tiempo, sin embargo, sus raíces se remontan al siglo XVIII. El origen de los feminismos suele situarse en la Ilustración, como una respuesta a la exclusión de las mujeres de las promesas de igualdad y libertad que fundaron este modelo. En ese contexto, las mujeres constataron que las promesas ilustradas no se extendían a ellas y surgió la obra fundante del feminismo, la “Vindicación de los derechos de la mujer”, escrita en 1792 por Mary Wollstonecraft.²

En términos más generales, los feminismos comprenden un conjunto de teorías críticas que explican la subordinación, dominación, explotación y/o marginación de las mujeres en la sociedad y promueven su plena emancipación. En la base del pensamiento feminista se encuentra la constatación sobre el lugar de inferioridad que ocupan las mujeres respecto de los hombres, en mayor o menor medida, en todas las culturas conocidas.³

En este orden de ideas, los movimientos feministas alcanzaron también al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pues si bien el desarrollo de esta área ha desafiado la primacía del Estado en el Derecho Internacional, otorgándole un estatus relevante a los individuos en ese plano, la misma se ha desarrollado de manera desequilibrada y parcial, ofreciéndoles mucho más a los hombres que a las mujeres.⁴ En este sentido, las autoras Charlesworth, Chinkin y Wright han sostenido que la estructura del orden jurídico internacional refleja una perspectiva masculina y asegura su dominio continuo. De esta

¹ COBO, Rosa. “Patriarcado y Feminismo: del dominio a la rebelión”, El Valor de la palabra = Hitzaren balioa, 8, núm. 6 (2008): p.100.

² FRIES, Lorena y LACRAMPETTE, Nicole. “Feminismos, Género y Derecho” en Derechos Humanos y mujeres: teoría y práctica, ed. Lacrampette, Nicole (Santiago: Centro de Derechos Humanos, 2013). 341.

³ Ibid. p. 29.

⁴ CHARLESWORTH, Hillary y CHINKIN, Christine. 1993. The gender of jus cogens. Human Rights Quarterly 15(1):63-76 citado en FRIES, Lorena y LACRAMPETTE, Nicole. “Feminismos, Género y Derecho”...p. 55.

manera, tanto en Estados como en organizaciones internacionales la invisibilidad de las mujeres es llamativa.⁵

Todo esto ha tenido como consecuencia, que los problemas, barreras y desigualdades a las que las mujeres se han enfrentado históricamente, por el simple hecho de ser mujeres, no habrían resultado relevantes ni mucho menos conseguido llegar a ser un tópico de discusión y análisis a nivel internacional, sino hasta ya muy avanzado el siglo XX. En este sentido, la categorización de los derechos de las mujeres como derechos humanos ha estado marcada por una larga y ardua lucha de avances y logros.⁶

Es así como en 1952 se adopta la Convención sobre Derechos Políticos de las Mujeres, en consideración que hasta 1945 el derecho a voto de estas no se encontraba garantizado en los países miembros de Naciones Unidas (25 de 50 lo tenían), siendo dicha Convención el primer instrumento internacional específico que consagró para las mujeres el derecho al voto, a ser elegida y a participar de los asuntos públicos.⁷

Posteriormente, en una segunda etapa, se adoptó la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Este instrumento logró poner de manifiesto que las mujeres se encontraban invisibilizadas y subsumidas en una generalización masculina dentro de los instrumentos internacionales de carácter general.⁸

Luego, paralelamente a la evolución de la protección internacional de los derechos humanos en el marco de las Naciones Unidas, comenzaron a gestarse procesos similares, a nivel regional, en América, Europa y, más tardíamente, en África.

En América específicamente, no fue sino hasta los años 90 que se tomó conciencia a nivel regional, acerca de los derechos de las mujeres y la específica problemática ligada a su

⁵CHARLESWORTH, Hillary; CHINKIN, Christine y WRIGHT Shelley, “Feminist Approaches to International Law”, *The American Journal of International Law* 35, núm. 4 (1991): 613-645. Traducción libre de Paula Nuño Balmaceda, Instructora de Cátedra de Derecho Internacional, Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2018): 8.

⁶Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Voto disidente de la jueza Elizabeth Odio. B, párr. 23.

⁷FRIES, Lorena y LACRAMPETTE, Nicole. “Feminismos, Género y Derecho”...p. 56.

⁸ Ibid.

situación de discriminación, consiguiendo que la temática ingresara a la agenda de los Estados y se visibilizara en el tablero internacional.⁹

La Comisión Interamericana de Mujeres (en adelante, CIM) detectó un vacío en la Convención de 1979 sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en cuanto a que no contemplaba específicamente el tema de la violencia contra las mujeres. Ante ello, se acordó diseñar una estrategia integral para enfrentar este urgente problema social, y es por esa razón que, en julio de 1990, se adoptó la “Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer”. En 1991, la Asamblea General de la OEA aprobó la resolución AG/RES. 1128 (XXI-0/91) “Protección de la Mujer contra la Violencia”, mediante la cual se resolvió apoyar la iniciativa de la CIM de elaborar un anteproyecto de convención interamericana para la erradicación de la violencia contra la mujer.¹⁰

En seguimiento de lo anterior, en el año 1994 se convocó a una Asamblea Extraordinaria en Belém do Pará, Brasil, siendo el texto aprobado por votación de 19 países a favor y dos abstenciones. Actualmente, la Convención cuenta con la ratificación de 32 de los 34 Estados miembros de la OEA, señal del amplio consenso que existe en la región contra la violencia machista.¹¹

Es por lo que la doctrina ha señalado que para avanzar hacia la erradicación de este tipo de injusticia que afecta a las mujeres, ha sido fundamental el trabajo desarrollado por el movimiento feminista desde la segunda mitad del siglo XX, el cual ha puesto de relieve en nuestra sociedad que las mujeres son objeto de una violencia específica, con un significado específico, atribuido por su marco interpretativo concreto, el cual es el patriarcado. En efecto, a través del patriarcado, en tanto estructura que constituye una base simbólica y psicológica

⁹ Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Voto disidente de la jueza Elizabeth Odio. B, párr. 23.

¹⁰ Ibid. párr. 23 y 24.

¹¹ Ibid. párr. 26

violenta, y su inteligibilidad, podemos explicarnos los modos de exclusión e inferiorización de las mujeres en general.¹²

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como Convención Belém do Pará, fue el resultado de un férreo movimiento feminista, consciente de las jerarquías de poder derivadas del sexo, cuya mayor manifestación discriminatoria es la violencia que se ejerce contra la mujer por el hecho de ser mujer.¹³ Además, la Convención fue, sin duda, un hito en esta lucha contra la violencia machista, porque es por fin a través de este instrumento regional que se saca la violencia ejercida contra la mujer del ámbito doméstico y se convierte el asunto en una cuestión de responsabilidad pública. Por largo tiempo, los derechos humanos de niñas, adolescentes y mujeres en ámbitos diferentes a sus relaciones con el Estado no fueron reconocidos como derechos humanos, toda vez que todo aquello que ocurriese en el espacio privado era, en el mejor de los casos, considerado competencia de otras ramas del Derecho (como el Derecho de Familia, por ejemplo) y, en el peor, como cuestión ajena al Estado.¹⁴

Así, el Estado de Chile forma parte de los 32 estados de la región que ratificaron la Convención, asumiendo la importante tarea de colaborar en la lucha en contra de una de las formas más comunes de discriminación contra la mujer: la violencia.

Es por todo lo mencionado previamente, que el punto de partida de esta investigación es que los tribunales superiores de justicia (Corte Suprema y Cortes de Apelaciones), están llamados a aplicar DIDH, específicamente a hacer uso de Belém do Pará para resolver aquellas controversias que afectan derechos allí contenidos y que se susciten al interior del Estado de Chile.

La hipótesis inicial de este trabajo consiste en que los tribunales superiores de justicia de nuestro país no utilizan de forma sustantiva la Convención en los casos que se presentan ante ellos. Esto deriva en una mayor desprotección de las mujeres con respecto al goce pleno

¹² FEMENÍAS, María Luisa y SOZA, Paula, “Poder y violencia sobre el cuerpo de las mujeres”, *Sociologías*, 11, núm. 21 (2009): 59.

¹³ Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Voto disidente de la jueza Elizabeth Odio. B., párr. 15.

¹⁴ *Ibid.*, párr. 28.

y efectivo de sus derechos y, sobre todo, mantiene una percepción de impunidad en favor de quienes ejercen la violencia.

Nuestro trabajo consta de tres partes: en la primera, se entregan lineamientos generales sobre la Convención Belém do Pará, en la segunda se procede a la revisión y análisis de sentencias de los tribunales superiores de justicia en Chile que hacen referencia a ella y, por último, en el capítulo final se hace una crítica desde el feminismo a los propios tribunales de nuestro país respecto de la aplicación de la Convención.

II. Capítulo I: Obligatoriedad del uso y aplicación de instrumentos internacionales ratificados por Chile

1. Aspectos generales:

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, conocida también como “Convención Belém Do Pará”, fue suscrita por Chile en junio de 1994 y ratificada el 24 de octubre de 1996. Su instrumento de ratificación fue depositado el 15 de noviembre de dicho año. Fue publicada en el Diario Oficial el 11 de noviembre de 1998, mediante el Decreto N°1.640¹⁵. En ella, se define la violencia contra las mujeres,¹⁶ estableciendo el derecho de éstas a vivir una vida libre de violencia¹⁷ y destacando que esta última constituye una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.¹⁸

Propone, por primera vez, que el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres son fundamentales para luchar contra el fenómeno de la violencia que atenta su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y para su reivindicación dentro de la sociedad.¹⁹

Además, es la primera convención interamericana en esta materia, incluso de avanzada respecto del sistema europeo de derechos humanos,²⁰ desarrollada dentro del Pleno

¹⁵ Chile. Decreto N° 1.640, de 11 de noviembre de 1998, promulga la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile [en línea] [consulta: 22 de mayo de 2024] https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=1990-2006&id=Historia_DL1640.

¹⁶ Organización de Estados Americanos, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención Belém do Pará” (1994). Artículo 1. www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html [consultado el 22 de mayo de 2024].

¹⁷ Convención Belém do Pará. Artículo 3.

¹⁸ Convención Belém do Pará. Artículo 5.

¹⁹ Organización de los Estados Americanos (OEA), Mecanismos de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará. Consultado el 22 de mayo de 2024. <https://www.oas.org/es/mesecvi/convencion.asp>.

²⁰ El convenio de Estambul se adoptó el 11 de mayo del 2011. “Reconoce que: la violencia contra las mujeres es una violación de los derechos humanos; que es una manifestación del desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y a la discriminación de ésta, privándola así de su plena emancipación; y que la igualdad entre mujeres y hombres es un elemento clave para la prevención de dicha violencia machista”. Equipo de Mujeres de Amnistía Internacional, “¿Qué es el Convenio de Estambul? Aspectos clave”.

de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Suma así una importancia adicional en nuestra región, a diferencia de otras convenciones relativas a las mujeres, como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en el marco del sistema universal de derechos humanos.

Atendida la extensión de las memorias de prueba, la investigación del presente trabajo se centrará solo en la Convención Belém do Pará, por su importancia regional y nacional en la lucha contra la violencia de género.

2. Casos emblemáticos en el sistema interamericano de violencia fundada en el género

2.1 María da Penha con Brasil

Presentado el 20 de agosto de 1998, el caso de María da Penha fue el primero en que la CIDH consideró constitutiva de una violación a los derechos humanos de las mujeres, la violencia contra esta. En particular, el caso trataba sobre violencia doméstica por parte de Marco Antônio Heredia Viveiros en perjuicio de su entonces esposa, María da Penha durante años de su convivencia matrimonial y que culminó en una tentativa de homicidio y nuevas agresiones, producto de las cuales María resultaría con paraplejía irreversible y otras dolencias.²¹

Para construir su argumentación, la CIDH utilizó la Convención Belém do Pará. Aquí la Comisión reconoció la realidad de las víctimas como parte de un patrón de violencia estructural, estableciendo el vínculo entre la discriminación y la violencia contra la mujer.²²

2.2 González y otras (Campo Algodonero) con México

Es uno de los casos más importantes y emblemáticos que ha conocido la Corte IDH respecto a la violencia contra la mujer fundada en el género, debido a que analiza dicha

²¹ Caso 12.051 Maria da Penha Maia Fernandes (Brasil, abril de 2001), <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/Brasil12.051.htm>

²² IRIARTE, Claudia, “La sustancialidad de la Convención Belém do Pará para la superación de la discriminación estructural y la violencia contra la mujer fundada en el género”, Anuario de Derechos Humanos, núm. Especial (2020): 180. <https://doi.org/10.5354/0718-2279.2020.60297>.

violencia como una de carácter estructural, arraigada no solo en la sociedad como colectivo, sino también en el ámbito privado. Según Amnistía Internacional, las características compartidas por muchos de los casos demuestran que el género de la víctima parece haber sido un factor significativo del crimen, influyendo tanto en el motivo y el contexto del crimen, como en la forma de la violencia a la que fue sometida.²³

En este fallo, la Corte IDH conceptualizó de un modo más preciso el estándar de la debida diligencia y el deber de protección estatal reforzado que establece la Convención Belém do Pará, para lo cual determinó los criterios jurídicos que permiten hacer responsable al Estado por crímenes cometidos por particulares.²⁴ La Corte estableció que los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en estos casos y para prevenir los casos de violencia de género.²⁵

3. Obligatoriedad en el derecho interno

Conforme al derecho internacional, los Estados son parte de los tratados internacionales desde el momento en que manifiestan su consentimiento en obligarse, pero se encuentran efectivamente obligados, una vez que el tratado entra en vigor internacional respecto de ellos. La entrada en vigor de los tratados puede, y suele ser, en una fecha distinta a la del depósito del instrumento de ratificación o adhesión.²⁶ Posterior a su entrada en vigor entonces, nace el deber de los Estados no solamente de cumplir lo dispuesto en el tratado internacional, sino también a adoptar las medidas necesarias para que se dé cumplimiento al tratado de buena fe.²⁷

Cuando un Estado se encuentra ya obligado por un tratado, esto implica que todos sus órganos lo están igualmente. Por tanto, los órganos jurisdiccionales, como órganos del Estado²⁸, deberán adoptar medidas tanto en la tramitación de los asuntos sometidos a su

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Derechos Humanos y Mujeres (2021): 6.

²⁴ IRIARTE, “La sustancialidad de la Convención Belém do Pará...”, p. 180.

²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Cuadernillo de Jurisprudencia...”, p. 51-53.

²⁶ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969, art. 2 letra b)

²⁷ Ibid., art. 26

²⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, 1969, art. 2 “las medidas legislativas o de otro carácter”.

conocimiento, como en la resolución sustantiva de los mismos, a la luz del contenido y alcance de los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales.²⁹

Conforme al artículo 5° inciso 2° de la actual Constitución Política de la República de Chile, los tribunales de justicia como órganos del Estado deben, en el ejercicio de la función jurisdiccional, aplicar y respetar los estándares establecidos en los respectivos tratados de Derechos Humanos ratificados por el Estado de Chile y que se encuentren vigentes.

La Convención Belém do Pará establece obligaciones dirigidas al Poder Judicial, al disponer que los Estados Parte convienen en

“adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas, para fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer”.³⁰

El inciso segundo artículo 5° de nuestra Constitución, dispone que es obligación de los órganos del Estado respetar y promover los derechos que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la Constitución, así como por los tratados ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. A este respecto, definir la relación entre el derecho internacional y el derecho interno ha resultado ser una de las labores más complejas y debatidas en nuestro ordenamiento jurídico interno.³¹ En el marco de las disposiciones sobre la materia de la Constitución Política actual, la doctrina y la jurisprudencia han intentado dilucidar el alcance de la aplicación del derecho internacional en la esfera interna, y cómo éste forma parte del ordenamiento jurídico nacional. La controversia sobre el valor del derecho internacional se ha centrado primordialmente en dos problemáticas:³²

La primera, dice relación con que la ambigüedad del artículo 5° ha sido más bien resuelta por los jueces en la práctica vía interpretativa, con todos los vaivenes y falta de

²⁹ NASH, Claudio y NUÑEZ, Contanza, “Recepción formal y sustantiva del derecho internacional de los derechos humanos: experiencias comparadas y el caso chileno”, Boletín mexicano de derecho comparado 50, núm. 148 (2017): 199.

³⁰ Convención Belém do Pará, artículo 8 letra c)

³¹ GALDÁMEZ, Liliana, “Simposio Reforma Constitucional y Derechos Humanos”, Anuario de Derechos Humanos, núm. 10 (2024): 61.

³² Ibid.

cohesión entre las decisiones de unos y otros, que eso ha implicado, sin que exista una labor legislativa que resuelva esta cuestión.³³

En segundo lugar, a partir del reconocimiento de la fuerza normativa del derecho internacional, se produciría un desplazamiento de poder desde el ordenamiento interno hacia el internacional. A esta última preocupación, subyace la idea de que el derecho internacional carece de los estándares de legitimidad que posee por definición el legislador nacional.³⁴

Pese a todo lo anterior, la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema ha aceptado pacíficamente que los tratados internacionales tienen una jerarquía suprallegal,³⁵ sosteniendo así el carácter constitucional e incluso supraconstitucional de los derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales.³⁶

A su vez, los derechos de las mujeres son derechos humanos,³⁷ por lo que aquellos tratados que nuestro país ha ratificado o a los cuales ha adherido y en donde se compromete a respetarlos y cumplirlos, encuentran su fuerza vinculante no solo en el instrumento internacional ratificado o adherido como tal, sino también en la normativa interna que obliga al Estado y a sus órganos a tomar las medidas necesarias para su cumplimiento.

Por lo tanto, la labor de los jueces es fundamental a la hora de interpretar y aplicar dichos tratados. En este sentido, la evaluación de la labor de la judicatura en el desempeño de esta función es insustituible para analizar el cumplimiento de la Convención Belém do Pará.

La relación entre el derecho interno y el derecho internacional también se ha entendido por la doctrina bajo el concepto de complementariedad. Esto implica que tanto la normativa internacional como la interna se deben articular de manera tal que ninguna anule

³³ GALDÁMEZ, “Simposio Reforma Constitucional...”, p. 61.

³⁴ Ibid.

³⁵ BENADAVA, Santiago., “Las relaciones entre el derecho internacional y derecho interno ante los tribunales chilenos”, en Nuevos enfoques del derecho internacional (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1992), 124.

³⁶ NASH, Claudio y NUÑEZ, Contanza, “Recepción formal y sustantiva...”, p. 214

³⁷ Los derechos de la mujer son derechos humanos (Nueva York: Naciones Unidas, 2014).

a la otra, sino que actúen conjuntamente para el otorgamiento de una mayor protección³⁸. De esta forma, el sistema internacional suplirá vacíos de la normativa interna y también se aplicará directamente.³⁹

Este concepto de complementariedad puede vincularse con el llamado bloque de constitucionalidad. La idea de bloque de constitucionalidad hace referencia a la existencia de normas constitucionales que no aparecen directamente en el texto constitucional,⁴⁰ sino que se integran a él por una vía distinta. En este sentido, como las constituciones no son textos cerrados y hacen remisiones a otras reglas o principios que adquieren valor en la práctica constitucional, es posible sostener que en la Constitución Política hay más derechos y principios que aquellos que se encuentran textualmente allí consagrados. A su vez, estos complementan el catálogo de garantías y derechos propios del texto constitucional.⁴¹

Cabe precisar que, dentro de este bloque, no existe un sistema jerárquico, donde una norma sea más importante o que tenga un orden de prelación, sino que cada elemento es considerado dentro de un mismo plano de igualdad,⁴² obligando al sistema completo a avanzar hacia la coherencia como bloque.⁴³

El concepto de bloque de constitucionalidad ha permitido incorporar los derechos humanos consagrados en tratados internacionales ratificados por Chile, al ordenamiento jurídico interno y otorgarles rango supralegal. Así, el bloque de constitucionalidad –a grandes rasgos– estaría constituido por: a) los derechos que la carta fundamental explicita sin taxatividad; b) los que asegura el derecho internacional por medio de los principios de *ius cogens*; c) los que asegura el derecho convencional internacional de derechos humanos y

³⁸NASH, Claudio, "Relación entre el Sistema Constitucional e Internacional en materia de Derechos Humanos", Simposio Humboldt: Internacionalización del Derecho Constitucional-Constitucionalización del Derecho Internacional (2010): 8.

³⁹ Troncoso Zúñiga, Camila Fernanda, "Derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres y su recepción por los tribunales superiores de justicia" (tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2016): 39.

⁴⁰ UPRIMNY, Rodrigo. Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos y Proceso Penal (Bogotá: Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", 2006), 189.

⁴¹ Ibid. p.3

⁴² NASH, Claudio y NUÑEZ, Contanza, "Recepción formal y sustantiva...", p. 207

⁴³ Ibid. p. 208 y nota al pie 85.

derecho internacional humanitario; d) los que aseguran el derecho internacional consuetudinario.⁴⁴

Así también y en la misma línea de la complementariedad aparece el concepto de Control de Convencionalidad. Este término fue introducido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁵ y a lo largo de su desarrollo jurisprudencial, la misma ha ido precisando el contenido y alcances de dicho control.⁴⁶ Actualmente, en su jurisprudencia más reciente, la Corte lo ha definido como:

“Una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal.”⁴⁷

Agrega a continuación, quiénes se encuentran obligados a ejercer este control:

“El control de convencionalidad es una obligación propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención, los cuales deben, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados.”⁴⁸

Todo lo anteriormente revisado, resulta relevante para efectos de que exista una efectiva aplicación de la Convención Belém do Pará. En otras palabras, la Convención Belém do Pará como tratado internacional de derechos humanos, se integra a nuestro ordenamiento jurídico interno vía artículo 5º inciso 2º de la actual Constitución Política de la República y por tanto, forma parte del ya mencionado Bloque de Constitucionalidad.

⁴⁴ NOGUEIRA, Humberto, Lineamientos de interpretación constitucional y bloque constitucional de derechos, (Santiago: Librotecnia, 2006), 413.

⁴⁵ El Control de Convencionalidad tiene su origen en el voto concurrente del jurista mexicano Sergio García Ramírez en el caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Para ahondar más en esto revisar Introducción General al Control de Convencionalidad, de Miguel Carbonell.

⁴⁶ CARBONELL, Miguel, Introducción general al control de convencionalidad, en El Constitucionalismo Contemporáneo, coord. Por Luis González y Diego Valdés, (México: Universidad Autónoma de México, 2013).

⁴⁷ Corte IDH. Caso Urrutia Laubreaux Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2020, p. 24, párr. 93.

⁴⁸ Ibid.

Más allá de las discusiones acerca del valor o jerarquía que estos tratados tengan, se trata de normas de derecho vigente en nuestro país, por lo que son susceptibles de ser aplicadas por los tribunales de justicia mediante el ejercicio del Control de Convencionalidad.

Un aspecto clave para la protección y garantía de los derechos consagrados en la Convención de Belém do Pará dice relación con su efectiva implementación en el ámbito interno de los Estados.⁴⁹ Es decir, el objetivo de la Convención tal y como lo señala su preámbulo es la “eliminación de la violencia contra la mujer como condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de la vida.”⁵⁰ De manera que este fin únicamente puede ser alcanzado si su contenido es incorporado, interpretado y aplicado de manera adecuada y efectiva por los órganos estatales llamados a hacerlo, en este caso, los tribunales de justicia de nuestro país.

⁴⁹ FRIES, Lorena y LACRAMPETTE, Nicole. “Feminismos, Género y Derecho” ...p. 106.

⁵⁰ Preámbulo Convención Belém do Pará.

III. Capítulo II: Aplicación e interpretación del derecho internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia chilena

1. Aspectos Generales:

Como se ha planteado desde el inicio, el objetivo de este trabajo es analizar la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema, entre el 2010 al 2022, como de la Corte de Apelaciones de Santiago y San Miguel⁵¹ durante esos mismos años. La investigación se ha acotado el referido rango temporal, por razones de disponibilidad de la información, puesto que no ha sido posible encontrar sentencias tanto de la Corte Suprema como de las dos mencionadas Cortes de Apelaciones, que sean anteriores a esos años.

El objetivo es doble: por un lado, corroborar la tesis planteada acerca de la escasa o nula aplicación que estas Cortes hacen de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. Y por otro, indagar las razones por las cuales habría falta de aplicación de este instrumento internacional en el ámbito jurisdiccional chileno.

2. Tramitación de la Convención Belém do Pará en el Congreso chileno:

Como ya fuera señalado, la Convención Belém do Pará fue ratificada por Chile en octubre de 1996 e incorporada a su ordenamiento interno el 11 de noviembre de 1998. Como se observa, transcurrieron dos años desde que el país ratificó dicha Convención hasta que completó el proceso de incorporación mediante la publicación en el Diario Oficial del decreto N°1.640.

Revisada la historia del Decreto N°1.640, originalmente el Proyecto de Acuerdo para aprobar la Convención se había sometido a tramitación en enero de 1995. La Convención ya había sido anteriormente debatida y sometida a la aprobación del Congreso, sin embargo, el artículo único del Proyecto de Acuerdo enviado al Congreso Nacional para su aprobación contenía “un error en la transcripción de la fecha de adopción de la misma (decía 9 de julio en lugar de 9 de junio) hizo imposible su publicación en el Diario Oficial y que fuera

⁵¹ Se revisaron solo estas Cortes por temas de tiempo y para acotar la investigación.

necesario enviar este nuevo proyecto con la información correcta.”⁵² El retraso en consecuencia se debió a un error de carácter puramente formal. Dado que el proyecto ya había sido discutido antes, la segunda vez se tramitó de manera más expedita.

2. 1 Discusión sobre la Convención Belém do Pará en el Congreso

Durante la tramitación original de la Convención, la Comisión de Relaciones Exteriores generó un informe donde analizaba la conveniencia de que Chile adoptara este tratado internacional. Al respecto, concluyó que:

“la incorporación de Chile a la Convención en trámite, cuyo contenido normativo se os pasa a reseñar, debiera redundar en el mayor reconocimiento, promoción, protección y respeto de los derechos y valores inherentes a la mujer, al contribuir a eliminar las situaciones de violencia que puedan afectarla.”⁵³

Luego, en segundo trámite constitucional, esto es, en la cámara del Senado, el senador señor Martínez (Independiente) comentó

“que tanto los conceptos como las recomendaciones contenidas en el Instrumento en informe se encuentran incorporados desde hace muchos años en nuestra legislación, sin que la adopción del Acuerdo Internacional signifique, en consecuencia, un mayor aporte en la materia.”⁵⁴

Cabe señalar que, en aquel momento en Chile, existía únicamente una ley que trataba específicamente la violencia contra la mujer y algunos artículos del Código Penal. Así lo señaló el propio SERNAM de aquel entonces:

“De acuerdo con antecedentes proporcionados por el Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM), la violencia contra la mujer es una realidad extendida en nuestro país, que se manifiesta,

⁵² Historia legislativa Decreto N° 1640 que promulga la Convención de Belém do Pará, [en línea] [consultada 22 de mayo de 2024] https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=1990-2006&id=Historia_DL1640.

⁵³Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana Sobre Proyecto De Acuerdo Aprobatorio De La “Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer (‘Convención De Belém Do Pará’), Boletín N° 1515-10, sesión del 9 de mayo de 1995.

⁵⁴ Historia legislativa Decreto N° 1.640 que promulga la Convención de Belém do Pará.

principalmente, en el marco de la violencia intrafamiliar, sancionada por la ley N.º 19.325, de reciente vigencia, ya que su publicación en el Diario Oficial fue hecha el 27 de agosto de 1994.”⁵⁵

Continuando con las observaciones hechas por algunos de los senadores de aquella época, el mismo Senador aludido, agregó que

“podrían producirse problemas al interpretarse algunos de los conceptos del Convenio, a saber, los relativos a los "derechos protegidos de la mujer", tales como aquel en virtud del cual ha de respetarse su integridad física, psíquica y moral, ya que eventualmente podría sostenerse, por ejemplo, que el aborto no puede ser sancionado en aquellos casos en que se invoque como una acción para prevenir tal integridad.”⁵⁶

Luego, el senador, señor Chadwick (UDI) complementó esta misma idea, indicando que la mayoría de los principios orientadores del Convenio ya se encontraban recogidos por nuestra legislación, por ejemplo, en la Ley sobre Violencia Intrafamiliar.⁵⁷

En este sentido, y pese a que el proyecto terminó por aprobarse de manera unánime, se dejó constancia de estas opiniones, para que la aprobación de la Convención no pudiera “afectar las normas jurídicas vigentes en Chile, toda vez que aquélla sólo contiene conceptos, enunciados y orientaciones generales a observar.”⁵⁸

2.2 Uso de la Convención Belém do Pará en la jurisprudencia de la Corte Suprema 2010-2022:

La Corte Suprema es el máximo órgano jurisdiccional dentro del Poder Judicial en Chile.⁵⁹ Es por ello, que se suele indicar por la doctrina, que la principal función de la Corte Suprema es tutelar el interés público de la certeza e igualdad ante la ley y garantizar los derechos fundamentales de las personas.⁶⁰ Esta última función resultará relevante para el

⁵⁵ “Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores, ...”.

⁵⁶ Historia legislativa Decreto N° 1.640 que promulga la Convención de Belém do Pará.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ “Poder Judicial - Organización y Funciones”, [en línea] [consultado el 25 de agosto de 2022], <https://www.pjud.cl/post/organizacion-y-funciones>.

⁶⁰ CARBONELL, Flavia, “El precedente constitucional en Chile”, El precedente constitucional en Iberoamérica, (México: Centro de Estudios Constitucionales, 2022).

análisis en cuestión. A partir de la información levantada, pudimos observar dos hechos destacables:

En primer lugar, no hay registro de sentencias de la Corte Suprema que mencionen la Convención Belém do Pará, que sean anteriores al año 2010. Cabe recordar una vez más, que Chile ratificó la Convención en noviembre de 1996, encontrándose obligado internacionalmente a partir de diciembre de ese mismo año conforme a lo dispuesto en el artículo 21 del mismo tratado. Se plantea entonces la pregunta acerca de la ausencia de registros de su aplicación por parte de la Corte Suprema, durante los primeros 14 años de su vigencia respecto de Chile.

Otra observación relevante se refiere al bajo número de sentencias dictadas por la misma Corte donde siquiera se hace alusión a la Convención.

Para encontrar los fallos utilizamos diversos medios. Hicimos una búsqueda inicial a través del buscador legal Vlex. Posteriormente, usamos el buscador de jurisprudencia de la página web del Poder Judicial y por último hicimos una consulta ciudadana a este mismo organismo a través de transparencia, cuya respuesta fue que la plataforma habilitada para buscar las sentencias es el buscador de jurisprudencia de la página web del Poder Judicial antes mencionada.

En todos los casos utilizamos como palabra clave “Belém do Pará”. A excepción del último medio de búsqueda, las sentencias estaban disponibles de manera online en formato pdf.

3. Contexto en el que la Convención Belém do Pará aparece mencionada en las sentencias estudiadas

De las quince sentencias analizadas que contenían alguna referencia a la Convención Belém do Pará, el recurso en el que más aparece mencionada, corresponde a apelaciones de recursos de amparo.

Vale la pena recordar aquí que, dentro de las atribuciones que la ley le asigna a la Corte Suprema, se encuentra la de conocer de las apelaciones de recursos de amparo y

protección⁶¹ y es por ello, que se ha entendido que corresponde a los tribunales superiores, en este caso la Corte Suprema, la particular función de proteger y garantizar los derechos fundamentales de las personas.

En este sentido,

“la Constitución vigente le otorga amplias facultades a la judicatura, ya que los tribunales superiores podrán disponer inmediatamente “las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado”. (...) Lo que debe proteger la Corte Suprema son los derechos fundamentales involucrados, ese es el parámetro exigible.”⁶²

Sin perjuicio de que esta función de protección viene dada por la legislación nacional vigente, los órganos integrantes del Poder Judicial chileno han sido, paradójicamente, los más reacios a aplicar normas contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, a pesar del mandato explícito del artículo 5.2 de la Constitución Política de la República, siendo los superiores los que han aplicado una interpretación más restrictiva de normas internacionales y de situaciones que merecerían su aplicación, lo que varía también de acuerdo con el tratado en cuestión.⁶³

Al inicio de este trabajo, se hizo referencia a la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos al ordenamiento jurídico interno, concluyendo que, de conformidad con la Constitución Política vigente, los derechos contenidos en dichos tratados también formarían parte del catálogo de derechos esenciales asegurados por la Constitución y por lo tanto, le corresponde igualmente a los tribunales superiores, en específico para el examen en cuestión a la Corte Suprema, velar por su protección.

3.1 Motivo por el que las partes apelaron

⁶¹ Código Orgánico de Tribunales, artículo 98 n° 4.

⁶² Claudio Nash Rojas y Constanza Núñez, “La Corte Suprema renuncia a proteger los derechos humanos”, CIPER Chile (blog), 27 de febrero de 2021, <https://www.ciperchile.cl/2021/02/27/la-corte-suprema-renuncia-a-proteger-los-derechos-humanos/> [consultado el 22 de mayo de 2024].

⁶³ MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio, “El sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos”, en Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos para Defensores Penales Públicos (Santiago: Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, 2003), 188.

De los cinco fallos que recaen sobre estas apelaciones, en cuatro ocasiones hallamos la misma razón: la sustitución de la pena a mujeres que se encuentran privadas de libertad.⁶⁴

Las razones por las que estas mujeres se encontraban privadas de libertad, ya fuera porque cumplían condena efectiva o porque estaban en prisión preventiva, en su mayoría, responden al hecho de haber sido condenadas por el delito de tráfico de drogas o estupefacientes.⁶⁵ Solamente una de ellas, se encontraba cumpliendo condena por haber sido autora de un delito de parricidio.⁶⁶

También se observa que todas las mujeres respecto de las cuales se interpusieron los referidos recursos eran madres.

Dos de ellas, se hallaban cuidando a sus hijos al interior del establecimiento penitenciario. La tercera, se encontraba embarazada de gemelos y la cuarta, sólo podía ver a su hijo los fines de semana.

En estos casos, se solicitó la sustitución de la pena de cárcel, por un arresto domiciliario que permitiese a dichas mujeres cuidar de sus hijos recién nacidos en un ambiente más propicio y digno, tanto para ellas como para sus hijos.

El sustento normativo de esta petición recayó sobre diversos tratados internacionales ratificados por Chile, entre ellos, la Convención Belém do Pará. Respecto de esta última, en particular los artículos 1º, 2º, 4º y 7º⁶⁷. Sin embargo, estas solicitudes fueron rechazadas tanto en los Juzgados de Garantía como en las respectivas Cortes de Apelaciones, llegando finalmente a apelar a la Corte Suprema.

3.2 Quiénes invocan la Convención

⁶⁴ C. Suprema, rol n° 10.315-22 (11 abril 2022); rol n° 12333-2022 (29 abril 2022); rol n° 7664-2022 (4 abril 2022); rol n° 8831-2022 (28 marzo 2022).

⁶⁵ C. Suprema, rol n° 10.315-22 (11 abril 2022); rol n° 12333-2022 (29 abril 2022); rol n° 8831-2022 (28 marzo 2022)

⁶⁶ C. Suprema, 4 abril 2022, rol n° 7664-2022, [en: www.poderjudicial.cl].

⁶⁷ A continuación, en la sección 3.2 se revisa el contenido de estas disposiciones.

Son las partes recurrentes quienes invocan la Convención Belém do Pará, alegando la existencia de violencia de género tal como lo define dicha Convención.⁶⁸ Anteriormente en este trabajo se ha mencionado que todas las peticiones de sustitución de penas se referían a mujeres que eran madres, y muchas de ellas incluso habían dado a luz encontrándose privadas de libertad o bien, estando próximas a hacerlo.

Al analizar los escritos que interponen los recursos de apelación, vemos que los cuatro recurrentes citan Belém do Pará, específicamente los artículos 1, 2, 4 y 7, que son los que más se repiten.

Estas disposiciones señalan respectivamente:

Artículo 1:

“Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Artículo 2:

"Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

c. Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra".

Artículo 4:

"Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

- a) El derecho a que se respete su vida;
- b) El derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;
- c) El derecho a la libertad y a la seguridad personales;
- d) El derecho a no ser sometida a torturas;

⁶⁸ Ver Convención Belém do Pará, artículo 1.

e) El derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;"

Artículo 7:

"Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

a) abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;

g) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia, tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces".⁶⁹

Al amparo de estas disposiciones, las partes sostienen que, al ser rechazada la solicitud de sustitución de la pena, tanto por los Juzgados de Garantía como por las Cortes de Apelaciones, el Estado estaría ejerciendo violencia de género sobre estas mujeres. En este punto es importante detenerse a revisar, a modo de ejemplificación, los argumentos entregados por algunos de los abogados defensores en las distintas causas para defender esta afirmación.

El primer ejemplo, es la causa caratulada OSSES JARA/ JUZGADO DE GARANTÍA DE QUILLOTA. Este caso específicamente se trata de una mujer que se encontraba en prisión preventiva debido a una investigación que se llevaba en su contra, por el delito de tráfico de estupefacientes. Ella había ingresado al recinto penitenciario con su hija de 2 semanas de vida, en un momento en que el país se encontraba en mitad de una pandemia por COVID-19. La defensoría solicitó la sustitución de esta medida cautelar por otra menos gravosa, tanto para ella como para su hija recién nacida.

Aquí, citó la defensa, numerosas convenciones internacionales de las cuales Chile es parte, y entre ellas, la Convención Belém do Pará.

⁶⁹ Organización de Estados Americanos, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (1994), www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html [consultado el 22 de mayo de 2024].

Apoyándose en los artículos mencionados anteriormente, señaló que:

“La discriminación contra la mujer es una forma de violencia, no disponer el Estado de dependencias de atención pediátrica al interior de la cárcel de Quillota, especialidad y cuidados a los que si es posible acceder en el medio libre, lo cual expone a la lactante al contagio de COVID 19 sin estar protegida con el protocolo de vacunación, (...) exponiéndola a manifestaciones más graves de la infección en lactantes como es el síndrome inflamatorio multisistémico pediátrico, todas situaciones que no afectan a la población penal masculina lo cual constituye un acto de discriminación.”⁷⁰

A su turno, la causa “K.S.Z.C. CONTRA JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN ANTONIO”, se refiere a una mujer que dio a luz a su hijo durante el cumplimiento de su condena de tres años y un día, quien adicionalmente era madre de otros dos niños menores de edad, cuyo padre falleció. En este contexto, argumentó el abogado defensor, invocando una vez más la Convención, lo siguiente:

“Conforme al artículo 1 de la referida Convención, constituye violencia contra la mujer “...cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.”, lo que determina que ésta puede ser ejercida no sólo por particulares, sino también por el Estado y su órganos, y puede ser causada no sólo de manera activa, sino también omisiva o pasiva, pues comprende “cualquier acción o conducta”, y, en la especie, el hecho que denunciamos se basa precisamente en el género de la amparada, en cuanto sólo en su condición de mujer es que tiene la posición jurídica y biológica de madre de su hijo lactante que cohabita con ella al interior del penal de Quillota.”⁷¹

De ambas alegaciones es posible extraer que la defensa entendió que el Estado ejerce violencia sobre estas mujeres, a través del Poder Judicial, toda vez que se les mantiene en una situación denigrante e indigna, como es la de criar a sus hijos al interior de recintos penitenciarios. Situación por la que únicamente mujeres pueden pasar, ya que la población penal masculina, no se encuentra con este tipo de dificultades ni sometidos al desgaste físico y emocional que conlleva el cuidado de un hijo o hija recién nacido en un ambiente poco adecuado para ello, como lo es un recinto penitenciario.

⁷⁰ C. Suprema, 11 abril 2022, rol n° 10.315-22, [en: www.poderjudicial.cl], escrito de apelación de la parte recurrente, sección B “Del Derecho a la libertad personal y seguridad individual”, párr. 3.

⁷¹ C. Suprema, 28 marzo 2022, rol n° 8831-2022, [en: www.poderjudicial.cl], escrito de apelación de la parte recurrente, párr. 21.

Ahora bien, pese a que los recurrentes mencionaron dicha normativa, y basaron su alegación en esta, ni las Cortes de Apelaciones ni la Suprema se hacen cargo de ella al momento de dictar sentencias. Sobre este punto, volveremos más adelante.

A pesar de esta aparente omisión de las Cortes, cabe destacar que, donde se han tomado en cuenta estas alegaciones, ha sido en los votos de minoría. Refiriéndose a lo argumentado por las partes, sólo los Ministros Llanos y Brito cuestionaron la decisión de la Corte y sostuvieron que:

“Si bien en la legislación nacional no hay precepto que autorice expresamente la sustitución de la pena de presidio por la de reclusión domiciliaria por razones como las que motivan la solicitud presentada en favor de la amparada debe recordarse que, por mandato del inciso 2° del artículo 5 de la Constitución, es deber de los órganos del Estado respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.⁷²

A continuación, analizaron las obligaciones particulares que contempla la Convención, concluyendo que

“es competencia de los jueces de garantía dirimir las solicitudes relativas a la ejecución de las condenas criminales, (...) y que, frente a la denuncia de actos o prácticas de organismos estatales que constituyen violencia contra la mujer en los términos que la define la Convención Belém do Pará, por disposición de su misma normativa conlleva “adoptar todas las medidas apropiadas” para ponerle término, incluyendo por tanto, la sustitución de la pena de presidio por la de arresto domiciliario, si puede calificarse como la “apropiada” al efecto (...)”⁷³

Por lo tanto, queda de manifiesto en estos ejemplos varios puntos desarrollados hasta ahora a lo largo de la investigación y que son tomados en consideración en el voto de minoría: 1) es deber del Estado respetar y promover los derechos humanos, garantizados no solo por la Constitución, sino también por los tratados suscritos por nuestro país;⁷⁴ 2) los derechos de las mujeres, consagrados por instrumentos internacionales ratificados por Chile, tales como la Convención Belém do Pará, son derechos humanos;⁷⁵ 3) Chile está obligado a “adoptar

⁷² C. Suprema, 11 abril 2022, rol n° 10.315-22, [en: www.poderjudicial.cl], voto en contra del Ministro Sr. Brito, considerando 1°.

⁷³Ibid.

⁷⁴ Chile. Constitución Política de la República de Chile, artículo 5, inciso 2.

⁷⁵ Los derechos de la mujer son derechos humanos. Nueva York: Naciones Unidas, 2014.

todas las medidas apropiadas” para ponerle término a la violencia de género en contra de la mujer, en los términos descritos en la convención;⁷⁶ y en todas las ocasiones que fue mencionada esta obligación en los términos descritos, no se tomó en cuenta a la hora de decidir el fondo del asunto en ninguno de los casos mencionados.

3.3 Argumentos entregados por la Corte Suprema para rechazar los recursos de apelación

En este análisis, no solo encontramos la apelación de recursos de amparo como factor común entre estas sentencias, sino que, de los cinco fallos que recaen sobre estas apelaciones,⁷⁷ en cuatro ocasiones se confirma la sentencia apelada.⁷⁸ El motivo en estos casos es que, las Cortes de Apelaciones respectivas, entendieron que no existió ilegalidad alguna, toda vez que los rechazos en primera instancia de las solicitudes de sustitución de penas se llevaron a cabo con estricto apego a la normativa nacional disponible para tales situaciones, así como también se trató de decisiones tomadas por autoridad competente para ello.⁷⁹ A su turno, la Corte Suprema confirmó en los fallos de esas apelaciones, esta línea argumental.

Cabe señalar que, la mayoría de los ministros de la correspondiente sala de la Corte, ni siquiera hacen uso de las palabras violencia de género ni aluden a la normativa internacional citada por las partes, sea para desestimarla o no.

Así, por ejemplo, en sentencia rol N° 8831-22, la Corte Suprema confirmó la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, con fecha once de marzo del 2022, en donde la segunda establecía:

⁷⁶ C. Suprema, 28 marzo 2022, rol n° 8831-2022, [en: www.poderjudicial.cl].

⁷⁷ C. Suprema, rol n° 10.315-22 (11 abril 2022); rol n° 12333-2022 (29 abril 2022); rol n° 7664-2022 (4 abril 2022); rol n° 8831-2022 (28 marzo 2022); rol n° 92795-2016 (1 diciembre 2016).

⁷⁸ C. Suprema, rol n° 10.315-22 (11 abril 2022); rol n° 12333-2022 (29 abril 2022); rol n° 7664-2022 (4 abril 2022); rol n° 8831-2022 (28 marzo 2022).

⁷⁹ C. Valparaíso, 11 marzo 2022, rol n° 337-2022, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 3°; C. Puerto Montt, 25 febrero 2022, rol n° 81-2022, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 5°; C. Valparaíso, 25 marzo 2022, rol n° 464-2022, [en: www.poderjudicial.cl], considerando 2°; C. Talca, 24 abril 2022, rol n° 96-2022, [en: www.poderjudicial.cl], considerandos 5° y 6°.

“Que, de los antecedentes tenidos a la vista, aparece que la resolución fue dictada por una autoridad competente, en uso de las atribuciones que le confiere el legislador, con la debida fundamentación cumpliéndose los requisitos establecidos en la ley por lo que aquella no puede considerarse ilegal.”⁸⁰

En este mismo sentido, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt señaló:

“De este modo la resolución recurrida, ha sido decretada por autoridad competente, dentro de sus atribuciones, facultada por la ley en un proceso debidamente tramitado, no existiendo atendida la naturaleza de lo resuelto, amenaza ni perturbación a la libertad personal ni seguridad individual que deba ser corregida por la vía de esta acción, pues no se vislumbra ilegalidad o arbitrariedad alguna emanada de lo resuelto por la juez del grado, de manera que no constituye una vulneración. (...)”⁸¹

Este modo de fundamentar las sentencias, refiriéndose estrictamente a si las resoluciones fueron decretadas conforme a la ley, se repite a lo largo de los cuatro fallos que rechazan los recursos de amparo y que posteriormente en las apelaciones, resultaron confirmados por la Corte Suprema,⁸² sin tomar en consideración la alegación de fondo hecha por las partes, en cuanto que podría tratarse de un tipo de violencia de género tolerada por el Estado, lo que constituiría una directa violación de la normativa internacional contenida en Belém do Pará.

Sin perjuicio de que, en algunos de estos casos resultaba discutible que efectivamente pudiera hablarse de violencia de género, la Corte omite entrar en dicho debate casi por completo.

Entre los escasos argumentos que encontramos en las sentencias de la Corte Suprema, que hacen alusión a toda la normativa internacional mencionada por los recurrentes, tenemos las palabras del Ministro Dahm, quien indica en uno de los fallos, que

“la normativa interna no contiene disposiciones que permitan, en las condiciones anotadas, el cumplimiento del saldo de la condena en el domicilio de la sentenciada y, asimismo, que las

⁸⁰ C. Valparaíso, 11 marzo 2022, rol n° 337-2022, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 3°.

⁸¹ C. Puerto Montt, 25 febrero 2022, rol n° 81-2022, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 5°.

⁸² C. Suprema, rol n° 10.315-22 (11 abril 2022); rol n° 12333-2022 (29 abril 2022); rol n° 7664-2022 (4 abril 2022); rol n° 8831-2022 (28 marzo 2022).

disposiciones contenidas en instrumentos internacionales sobre la materia son solo programáticas y no se han traducido en normas positivas”.⁸³

Este comentario pertenece a la causa caratulada CAICHEO/JUZGADO DE GARANTÍA DE CASTRO. Marta Caicheo era una mujer que se encontraba cumpliendo el saldo restante de una condena de 8 años por el delito de parricidio. En este caso, la defensa solicitó la sustitución de pena, ya que Marta presentaba un embarazo gemelar, apoyándose en lo estipulado en la Convención Belém do Pará.

Ahora bien, el delito por el que ella se encontraba privada de libertad no era menor, sin embargo, queda revisar si acaso las disposiciones contenidas en la citada Convención son, como indica el Ministro Dahm, solo programáticas.

Es pertinente recordar la historia del Decreto N.º 1.640, que incorporó la Convención al ordenamiento jurídico chileno. Los senadores que aprobaron la Convención temían que esta tuviera el poder suficiente para cambiar o contradecir la normativa chilena existente en ese momento, es por lo que se dejó constancia de sus opiniones, para que “en ningún caso la aprobación de la Convención en informe pueda afectar las normas jurídicas vigentes en Chile, toda vez que aquélla sólo contiene conceptos, enunciados y orientaciones generales a observar.”⁸⁴

Lo que se sigue de esta declaración, es la idea de que la Convención no contiene normas directamente aplicables y autosuficientes, sino que se trata más bien de principios por los cuales los Estados deberían guiarse. Esto coincide, en parte, con lo señalado por el Ministro Dahm, en cuanto a que los instrumentos internacionales, y en específico la Convención, no contendrían normas positivas que pudieran contra o superponerse, a la normativa nacional.

En este sentido, las normas programáticas tienen dos características: la no autosuficiencia y una marcada línea de valores que consideran relevantes.⁸⁵

⁸³ C. Suprema, 4 abril 2022, rol n° 7644-2022, [en: www.poderjudicial.cl].

⁸⁴ Historia legislativa Decreto N° 1.640 que promulga la Convención de Belém do Pará.

⁸⁵ D'ATENA, Antonio, “Normas programáticas y pluralismo axiológico en el derecho constitucional”, Revista de Derecho Político, núm. 74 (2009): 473. DOI <https://doi.org/10.5944/rdp.74.2009.9079>.

Las normas programáticas han sido definidas desde variados puntos de vista: unos más bien teórico-filosóficos, y otros más bien prácticos. Para el objeto de este trabajo, mencionaremos aquí sólo aquella doctrina que se haya referido a las normas programáticas en un sentido más práctico aplicable al Derecho Internacional.

Así, en el ámbito interamericano, la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales, han distinguido entre normas operativas (*self-executing*) y normas programáticas de los tratados internacionales de derechos humanos.⁸⁶ Las primeras son aquellas que, por su naturaleza y especificidad se aplican directamente, sin necesidad de que se adopten previamente medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole. Las segundas, requieren la adopción previa, por parte de los Estados, de medidas apropiadas para posibilitar su aplicación en el ámbito interno.

En este orden de ideas, si todas las normas contenidas en Belém do Pará son programáticas, entonces efectivamente los tribunales no podrían aplicar la Convención directamente, pues se requeriría de la intervención del legislador, u otro ente estatal, para llevar a la práctica lo que allí se establece.

No obstante, se ha señalado que la formulación de los catálogos de derechos es siempre relativamente general, con el fin de proporcionar la flexibilidad suficiente a la norma para que pueda ser interpretada dinámicamente. Pero, la Convención no solamente contiene una serie de derechos en pos de protección de las mujeres, sino también establece, en su artículo 7º, una serie de deberes enumerados de la letra a) a la h).⁸⁷

A este respecto, la OEA, específicamente la Comisión Interamericana de Mujeres con apoyo del MESCEVI (Mecanismo de seguimiento de la Convención Belém do Pará), ha indicado que “los deberes estatales contemplados en el artículo 7 son inmediatos; su incumplimiento puede implicar la responsabilidad internacional del Estado.”⁸⁸ Así, por

⁸⁶ ACEVEDO, Domingo, “Relación entre el Derecho Internacional y el derecho interno”, Revista IIDH, núm. 16, (1992): 146.

⁸⁷ Ver artículo 7º de la Convención

⁸⁸ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer: Convención de Belém Do Pará” (2014): 41, consultado el 22 de mayo de 2024, <http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/bdp-guiaaplicacion-web-es.pdf>.

ejemplo, las obligaciones indicadas en las letras a), b) y e), parecen tener fuerza suficiente para constituir por sí mismas un mandato directo a los organismos estatales. Esto, por el modo en el que están redactados: “abstenerse de cualquier acción o práctica”, “actuar con la debida diligencia”, “tomar todas las medidas apropiadas”, se trata de acciones concretas que no dependen de que un legislador las transforme necesariamente en leyes, sino que se trata de un comportamiento exigible a los poderes del Estado, en el caso en análisis, exigible al Poder Judicial.

Por último, la OEA añade que

“de estas obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos - sin discriminación-, derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre.”

⁸⁹

Del conjunto de estas declaraciones puede desprenderse, por un lado, que al menos los deberes del artículo 7 de la Convención son de aplicación directa e inmediata. Y por otro, que su cumplimiento, en concreto responderá a las particularidades de cada situación y por tanto, en los casos de las mujeres que se encontraban privadas de libertad con sus hijos o embarazadas, habría resultado razonable un examen más profundo de las circunstancias, más allá de una aplicación mecánica de la normativa nacional.

Bajo esta misma comprensión de la normativa contenida en Belém do Pará, los Ministros Sres. Brito y Llanos, plantearon en la causa rol n.º 8831-22, que:

“El Estado chileno tiene el deber de adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas -no sólo legislativas- para hacer efectiva la aludida Convención, en particular las de orden judicial, ejerciendo el órgano jurisdiccional las facultades cautelares que le reconoce el ordenamiento para poner término a la forma de violencia constatada aquí”.⁹⁰

En un sentido similar, el juez de la Corte IDH Eduardo Vio Grossi, en el caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras, sostuvo en su voto disidente que:

⁸⁹ Ibid. p. 42.

⁹⁰ C. Suprema, 28 marzo 2022, rol n.º 8831-2022, [en: www.poderjudicial.cl].

“De conformidad a esa norma fundamental [en referencia al artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados] concerniente a los tratados, como lo es la Convención de Belem do Pará, resulta evidente, de acuerdo al método de interpretación sustentado en la buena fe, que los Estados Partes convinieron en el transcrito artículo 7.a para efectivamente aplicarlo o dotarlo de un efecto útil, esto es, para realmente respetar, a su respecto, la regla del *pacta sunt servanda* y para que, por tanto, adoptaran las políticas que señala, se abstuvieran de los actos que menciona y velaran que todos sus órganos procedieran de igual manera y todo ello para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.”⁹¹

En este contexto, se ha criticado por la doctrina la alegación que hacen algunos Estados de que las normas en tratados internacionales, particularmente de derechos humanos, no son operativas por sí mismas, pues parece utilizarse como una excusa para poder dejarlas a un lado⁹². La doctrina incluso ha comentado que es preferible no suscribir tratados y convenios, si de antemano se piensa que se va a alegar a posteriori o se va a invocar después como excepción dilatoria, el pretexto de la falta de operatividad.⁹³

3.4 La omisión de la Corte Suprema

En esta sección retomamos los casos en los que la Corte evitó hacerse cargo de las alegaciones de violencia de género con sustento en Belém do Pará.

Al respecto, cabe preguntarse la causa detrás de esta decisión, si bien son cuestiones que nuestro trabajo no pretende resolver de manera absoluta, si podemos plantear algunas hipótesis al respecto.

En primer lugar, si bien el principio de fundamentación de las sentencias no se encuentra explícito a nivel constitucional, sí lo está a nivel legal. El artículo 170 del actual CPC establece en su numeral 4º que la sentencia definitiva debe contener las consideraciones de hecho o de derecho que sirvan de fundamento a la sentencia. A su vez, el artículo 768 N°5 CPC, establece como causal de nulidad de la sentencia el haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170, entre ellos, falta de

⁹¹ Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Voto disidente del juez Eduardo Vio Grossi, párr. 5.

⁹² ACEVEDO, “Relación entre el Derecho Internacional y el derecho interno”, p.160-161.

⁹³ Ibid., p.106.

fundamentación. En sede penal el requisito de fundamentación también se encuentra expresamente consagrado en el artículo 342 del CPP.⁹⁴

En los Estados de Derecho contemporáneos, la motivación de las sentencias es una exigencia de los derechos fundamentales para que no se produzca la arbitrariedad del Poder, para controlarlo y para garantizar jurídicamente los derechos y libertades de los ciudadanos.⁹⁵ El profesor E. Couture señala que la motivación del fallo constituye un deber administrativo del magistrado, ya que la ley se lo impone como una manera de fiscalizar su actividad intelectual frente al caso, a los efectos de poderse comprobar que su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares, y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria.⁹⁶

Hoy en día, el deber de motivación de las sentencias ha alcanzado rango constitucional, entendiéndose como una garantía dentro del debido proceso,⁹⁷ otorgando seguridad jurídica.

Ahora bien, debe igualmente señalarse que la misma norma, esta es, el artículo 170, en su inciso segundo dispone lo siguiente:

“En igual forma deberán dictarse las sentencias definitivas de segunda instancia que confirmen sin modificación las de primera cuando éstas no reúnen todos o algunos de los requisitos indicados en la enunciación precedente.”

A contrario sensu, si la sentencia definitiva de primera instancia contiene todos los requisitos señalados, la sentencia de segunda instancia que confirma sin modificación, no deberá cumplir nuevamente con dichas exigencias.

⁹⁴ Ugarte Raddatz, Mariana. “El rol de la narración en la motivación de las sentencias” (tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2018): 17.

⁹⁵ GARRIDO, María Isabel, “La predicibilidad de las decisiones judiciales”, *Ius et Praxis* 15, núm. 1 (2009): 58, consultada el 22 de mayo de 2024, <https://doi.org/10.4067/S0718-00122009000100003>.

⁹⁶ COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Tercera Ed. (Buenos Aires: Roque Depalma editor, 1958): 493.

⁹⁷ VALENZUELA, Gastón, “Enfoque actual de la motivación de las sentencias. Su análisis como componente del debido proceso”, *Revista de Derecho*, núm. 21 (2020): 77.

Bajo esta lógica, los fallos de la Corte Suprema no incumplen la normativa procesal vigente, por lo que, en lo que dice relación con la forma, se adecúa correctamente a la norma. Sin embargo, el problema en realidad está en lo sustantivo, en lo que refiere al fondo del asunto.

Como ya se mencionaba anteriormente, las partes de cada una de las causas invocaron de manera consistente el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, particularmente la Convención Belém do Pará, para fundamentar su solicitud de sustitución de pena. En este sentido, la Corte se encontraba habilitada para realizar un análisis de dicha normativa, y su consiguiente argumentación, toda vez que el impulso venía de las partes y en ningún caso se consideraría que estaba actuando de oficio. En otras palabras, lo que se esperaba de la Corte era que realizara un control de convencionalidad.⁹⁸

3.4 La Corte Suprema acoge un recurso de apelación

Al comienzo de este capítulo, se señaló que de las cinco sentencias que recayeron sobre apelaciones de recursos de amparo, en cuatro ocasiones la Corte Suprema rechazó dichos recursos. A continuación, analizamos una de las únicas sentencias que encontramos en la que es la Corte Suprema quien, aplicando la Convención, acoge el recurso de apelación interpuesto en un caso que fue altamente mediático.

Se trata de Lorenza Cayuhán, la mujer que se vio obligada a dar a luz mientras se encontraba engrillada en la camilla del hospital.

El caso generó gran polémica en la opinión pública, pues Lorenza no solo era una mujer embarazada y privada de libertad, sino también una comunera mapuche. Denunciándose por ello, la convergencia de una multiplicidad de factores que desembocaron en una fuerte discriminación por parte de Gendarmería de Chile.⁹⁹

⁹⁸ Sobre el control de convencionalidad de la Corte Suprema se seguirá en el capítulo III.

⁹⁹ INDH. «INDH y sentencia de caso Cayuhán: “No cumple obligaciones internacionales en DD.HH. suscritas por el Estado”». Instituto Nacional de Derechos Humanos (blog), <https://www.indh.cl/jefa-regional-de-biobio-y-sentencia-de-caso-cayuhan-no-da-cumplimiento-a-las-obligaciones-internacionales-que-el-estado-chileno-ha-suscrito-en-materia-de-dd-hh/> (consultado el 22 de mayo de 2024).

Ahora bien, para efectos del análisis que buscamos llevar a cabo en este trabajo, nos referiremos únicamente a la afectación de sus derechos como mujer.

3.4.1 Argumentos entregados por las partes

Tanto la defensoría penal pública, como el Instituto Nacional de Derechos Humanos interpusieron recurso de apelación, luego de que la Corte de Apelaciones de Concepción, rechazara la acción de amparo anteriormente intentada.

En este sentido, ambos recurrentes coincidieron en que Lorenza Cayuhán había sido víctima de coerción ilegítima por parte de Gendarmería de Chile, consistiendo esta coerción en la utilización de grilletes, desde el traslado de la unidad penal hacia los recintos de salud que la atendieron durante el parto, e incluso hasta después de acabado el alumbramiento. Además, también se denunció la presencia de funcionarios de Gendarmería, de sexo masculino, dentro de la sala de parto y presenciando el mismo.¹⁰⁰

Lorenza Cayuhán era una mujer embarazada, que se encontraba privada de libertad por haber cometido robo con intimidación en Arauco. Mientras cumplía su condena, debió ser trasladada desde el recinto penitenciario a un servicio de urgencia donde se le diagnosticó preeclampsia.¹⁰¹

Frente a este diagnóstico, la defensoría señaló que no existía una verdadera necesidad de implementar medidas de seguridad, como mantenerla con grilletes prácticamente todo el tiempo que estuvo fuera del recinto penitenciario, toda vez que la probabilidad de fuga en el estado que se encontraba era extremadamente baja.¹⁰²

¹⁰⁰ C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl], escrito de apelación de la Defensoría Penal Pública, párr. 4.

¹⁰¹ La preeclampsia consiste en la aparición de hipertensión arterial o el empeoramiento de una hipertensión arterial preexistente que va acompañada de un exceso de proteínas en la orina y que se desarrolla después de 20 semanas de gestación. La preeclampsia puede causar que la placenta se desprenda y/o el bebé nazca antes de tiempo, aumentando el riesgo de que esté presente problemas poco después de nacer. <https://www.msdmanuals.com/es/hogar/salud-femenina/complicaciones-del-embarazo/preeclampsia-y-eclampsia>

¹⁰² C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl], escrito de apelación de la Defensoría Penal Pública, párr. 4.

Cabe destacar aquí que, si bien el INDH y la defensoría sostuvieron sus alegaciones en base a normativa internacional, como es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, la CEDAW, entre otros, no aparece mencionada en ninguno de sus escritos la convención Belém do Pará. Por lo que la aplicación de esta provino directamente de la Corte Suprema.

3.4.2 La aplicación de la Convención para acoger el recurso de apelación

Como ya se ha venido diciendo en párrafos anteriores, la Convención dispone en su artículo 2° letra c), que constituirá igualmente violencia contra la mujer, toda aquella que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes. En el presente caso, Gendarmería de Chile es una institución estatal, y, por tanto, sus trabajadores son agentes del Estado.¹⁰³

En concordancia con esto, la Corte Suprema sostuvo en su fallo:

“Que, por otra parte, las actuaciones de Gendarmería antes descritas constituyen un atentado contra el derecho de la amparada a vivir una vida libre de violencia, el que se encuentra garantizado por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la M. –conocida como Convención de Belem Do Pará- suscrita por nuestro país [...] En efecto, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 2° de la Convención, “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye violencia física, sexual y psicológica, [...] y; que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”. En este caso, el Estado ha transgredido su obligación de proteger a la amparada de la violencia ejercida por funcionarios de Gendarmería, al permitir que aquella, que se encontraba en una especial condición de vulnerabilidad, dado su estado de embarazo y su privación de libertad, fuera sometida a tratos vejatorios e indignos, que debieron evitarse.”¹⁰⁴

En este mismo sentido, la CIM también ha aportado al establecer que, si bien la violencia contra las mujeres es universal y está presente en todas las sociedades y las culturas, asume distintas formas y es experimentada de manera diferente.¹⁰⁵ En otras palabras, la violencia nace de una interacción compleja de factores individuales, familiares, comunitarios y sociales, y aunque todas las mujeres están expuestas al riesgo de ser víctimas de violencia

¹⁰³Decreto Ley 2.859, Fija Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, artículo 1°

¹⁰⁴C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 13°.

¹⁰⁵Naciones Unidas. “Poner fin a la violencia contra la mujer: De las palabras a los hechos. Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas”, (New York: Naciones Unidas, 2006): 41. Consultado el 22 de mayo de 2024. http://www.un.org/womenwatch/daw/public/VAW_Study/VAW-Spanish.pdf

en cualquier sociedad del mundo, no todas las mujeres son igualmente vulnerables a los actos de violencia y a las estructuras que los fomentan.¹⁰⁶

En el caso de Lorenza Cayuhán, su condición no solo de mujer, sino también de embarazada y privada de libertad, aumentaron el riesgo de ser víctima de violencia, resultando en que sus derechos fueran efectivamente transgredidos, en circunstancias en que se debía velar por su bienestar y protección. Lo señala de esta misma manera la Corte Suprema:

“Que, asimismo, no puede dejar de observarse que la vulneración de derechos en que Gendarmería de Chile ha incurrido en contra de la amparada, como ha sido demostrado, constituye también un acto de discriminación en su condición de mujer, pues el trato recibido por ésta de parte de los agentes estatales desconoció dicho estado de vulnerabilidad y, por ende, de necesidad de protección, en circunstancias que, desde una perspectiva de igualdad de género, se debió haber tomado en consideración la situación particular que experimentaba al acercarse el proceso del parto -más aún en las difíciles circunstancias de salud y de privación de libertad en que éste se desarrolló-. [...] Los funcionarios de Gendarmería, como revelan los hechos ya comentados, asimilaron este complejo y único proceso que vive la mujer, al de cualquier intervención quirúrgica al que podría ser sometido un interno privado de libertad, descuidando las especiales características del mismo, así como el atento cuidado que la mujer requiere en esas condiciones, haciendo primar por sobre cualquier otra consideración y, por ende, careciendo de toda proporción, el deber de evitar una eventual evasión o fuga por parte de la amparada, la que, conviene reiterar, en el contexto antedicho resultaba inviable.”¹⁰⁷

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto énfasis igualmente en la obligación de los Estados de tomar en consideración la atención especial que deben recibir las mujeres privadas de libertad embarazadas y en lactancia durante su detención.¹⁰⁸ Al respecto, ha sostenido que es deber del Estado proteger a las mujeres contra toda forma de discriminación y violencia, más aún cuando se encuentran bajo la custodia estatal.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p.60.

¹⁰⁷ C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 14°.

¹⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 9: Personas Privadas de Libertad” (2017): 23.

¹⁰⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Género (2017): 46.

Es en este mismo espíritu, que la Convención Belém do Pará ha establecido en su artículo 9 la vulnerabilidad a la violencia que presentan todas las mujeres, destacando especialmente los casos en que se trate de mujeres embarazadas, así como también privadas de libertad.¹¹⁰

Adicionalmente, cabe destacar que, del caso en comento, se concluyó que el Oficio N°202/2015 del 20 de mayo de 2015 de Gendarmería de Chile, que establecía Instrucciones de buen servicio sobre Servicios Hospitalarios y Salidas al Exterior, al cual se habían ceñido los funcionarios, tampoco se adecuaba a la normativa internacional.¹¹¹ Lo anterior, toda vez que imponía el cumplimiento de una serie de formalidades poco razonables para permitir retirar las medidas de seguridad o bien, en caso de urgencia, dejaba a discreción de cada funcionario la decisión de no aplicar o bien, retirar las medidas de seguridad. Por lo tanto, el aludido Oficio imponía formalidades excesivas para poder atender el estado de salud de la persona privada de libertad sin medidas de seguridad. Y, asimismo, atribuía a los funcionarios una cuota de discrecionalidad no menor, dado que quedaba en sus manos la decisión de retirar las medidas de seguridad en caso de urgencia, sin que esta decisión requiriera supervisión de un profesional de la salud.¹¹²

Por ello, la Corte Suprema, en cumplimiento de la normativa internacional, decretó como una de las medidas a cumplir, que:

“Gendarmería de Chile deberá revisar y adecuar sus protocolos de actuación en materia de traslado a hospitales externos, conforme a la normativa Internacional suscrita por Chile relativa a mujeres privadas de libertad, embarazadas o con hijos lactantes, así como a aquella relativa a la erradicación de todas las formas de violencia y discriminación en contra de las mujeres.”¹¹³

Esta medida, es concordante con uno de los deberes contenidos en Belém do Pará, en cuanto su artículo 7 letra e) dispone que los Estados parte deberán “tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y

¹¹⁰ Huentenao, Felipe. “Comentario al fallo de la Corte Suprema que acoge el recurso de amparo deducido en favor de Lorenza Cayuhán Llebul: medidas de seguridad en mujeres embarazadas privadas de libertad” (tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2019): 36.

¹¹¹ C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 12°.

¹¹² Huentenao, “Comentario al fallo de la Corte Suprema que acoge el recurso de amparo...”, p. 53.

¹¹³ C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl].

reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.”¹¹⁴

Dicho todo esto, y a modo de cierre, del caso de Lorenza Cayuhán es posible extraer dos ideas relevantes:

La primera, se vincula directamente con el caso concreto, y se refiere a que la legislación que regula las materias sobre el tratamiento de quienes se encuentran privados/as de libertad, carece casi por completo de un enfoque de género adecuado para la actualidad, haciendo prevalecer siempre el pensamiento de que el sistema penal recae únicamente sobre una población masculina o asimilable a esta.¹¹⁵

En segundo lugar, y de modo más bien general, se estima que la decisión de la Corte Suprema en este caso es positiva. No sólo al acoger la acción de amparo, sino de sustentar su decisión en normativa internacional como es la Convención Belém do Pará, que se encuentra vigente hace más de 25 años para nuestro país, y, sin embargo, como se ha intentado demostrar a lo largo de este trabajo, carece de una aplicación que pueda llamarse suficiente.

El uso e interpretación de la aludida Convención requiere necesariamente el ejercicio de un control de convencionalidad y la utilización de la perspectiva de género, ambas herramientas las cuales, si bien fueron aplicadas en el presente fallo, no aparecen de manera sostenida en los otros. Sobre este último punto, profundizaremos más adelante.

Por consiguiente, “dentro de esta decisión adoptada por la Corte Suprema, es rescatable la obligación de que Gendarmería de Chile adecúe sus protocolos para cumplir efectivamente con las obligaciones contraídas por el Estado de Chile en favor del respeto a la mujer y a la erradicación de los distintos tipos de violencia de las que son víctimas.”¹¹⁶

Este fallo es particularmente destacable puesto que, contrario a los casos mencionados anteriormente, en los cuales se hizo primar el mero cumplimiento de la normativa formal sin analizar más profundamente las circunstancias particulares de cada

¹¹⁴ Convención Belém do Pará, artículo 7 letra e)

¹¹⁵ Huentenao, “Comentario al fallo de la Corte Suprema que acoge el recurso de amparo...”, p. 71.

¹¹⁶ Huentenao, “Comentario al fallo de la Corte Suprema que acoge el recurso de amparo...”, p.71

mujer, aquí se prefirió mirar las circunstancias por el foco del género, aplicar la normativa internacional a la cual se encuentra obligado Chile y perseguir una justicia material, por encima de las formalidades y el cumplimiento casi inconsciente y mecánico de la norma.¹¹⁷

Sin embargo, lo que sí resulta cuestionable, es que pareciera que la Corte Suprema sólo elige aplicar Belém do Pará, cuando se trata de casos verdaderamente extremos y mediáticos, como fue el de Lorenza Cayuhán, dejando la Convención inmediatamente a un lado, cuando no se trata de situaciones que aparecen como intolerables para el público y la sociedad en general, como serían los otros cuatro casos previamente analizados.

4. Uso de la Convención Belém do Pará en la jurisprudencia de las Cortes de Apelaciones de Santiago y San Miguel

Continuaremos con el análisis, esta vez revisando sentencias dictadas tanto por la Corte de Apelaciones de Santiago como por la de San Miguel, entre los años 2010 a 2022. El análisis se redujo únicamente a estas Cortes por razones de tiempo y extensión.

4.1 Corte de Apelaciones de Santiago

La Convención Belém do Pará aparece mencionada en las sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago dentro de una multiplicidad de recursos y acciones. No obstante, donde resalta con mayor frecuencia, es en acciones de protección. Aunque también la vemos en apelaciones, tanto en sede penal como en sede civil, y en esta última área, particularmente en lo que dice relación con el área civil del derecho de familia, por una parte, y responsabilidad del Estado, por otra.

En cuanto a quién hace uso de la Convención en este caso, resulta notablemente más variado, en contraste con el análisis anterior sobre la Corte Suprema. Así, si bien las partes continúan siendo los principales actores que invocan la aludida Convención, también encontramos sentencias donde la misma Corte es la que hace aplicación de ella en su parte considerativa, para fallar el asunto en cuestión. Adicionalmente, vemos una vez más a la Convención siendo aplicada en votos de disidentes.

¹¹⁷ Ibid.

4.1.1 Convención invocada por las partes

De las cuatro sentencias analizadas para esta sección,¹¹⁸ todas corresponden a recursos de protección. De ellas, tres corresponden a recursos presentados por una persona desvinculada de una institución, en un caso bomberos y los otros de universidades. En ellos, se recurre en contra de la respectiva institución, debido a que el sumario interno habría supuestamente infringido algunos de los derechos contenidos en el artículo 19 de la Constitución.

Además, comparten la característica que, en las tres sentencias, la Convención fue utilizada para conceptualizar el término acoso sexual, o para demostrar la obligación de tener un protocolo que determine el actuar de la institución en caso de una denuncia de acoso.

Analizando los casos en particular, en **HORMAZÁBAL/CUERPO DE BOMBEROS DE SANTIAGO** rol n° 96138-2020, la Convención es utilizada por la recurrida para demostrar la legitimidad de tener un protocolo ante las denuncias de acoso sexual que pueda recibir la institución:

“Acerca de la supuesta afectación de su integridad psíquica y física, refiere que lo que ha hecho el Cuerpo de Bomberos de Santiago al establecer un procedimiento para la investigación del acoso sexual, y en este caso específico, ordenar una investigación sumaria y posterior juzgamiento para resolverlo, es cumplir las obligaciones que incluso el propio Estado de Chile ha asumido como propias, fundamentales y constitucionales al suscribir, ratificar y promulgar la convención Belem do Pará y la CEDAW, cuerpos normativos internacionales por los cuales los Estados se imponen la erradicación de toda forma de violencia de género contra la mujer, debiendo entenderse incluido el acoso sexual. En tal sentido, la posible afectación de la integridad psíquica o la honra del afectado es una consecuencia constitucional y legalmente aceptada, en tanto se respete razonablemente la reserva de la información, como afirma que en este caso se ha hecho.”¹¹⁹

Además, la Corte señala que, al ser bomberos una institución de voluntarios, cuando se forma parte de ella se aceptan los protocolos y reglas de la institución.

¹¹⁸C. de Apelaciones de Santiago, rol n° 88933-2020; rol n° 96138-2020; rol n° 185211-2019; rol n° 187898-2019.

¹¹⁹ C. de Apelaciones de Santiago, 17 agosto 2021, rol n° 96138-2020 [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 2°, letra d).

En el caso PROBOSTE/UNIVERSIDAD METROPOLITANA DE CIENCIAS DE LA EDUCACION, rol ° 185211-2019, el recurrente dentro de sus alegaciones considera que los hechos de una de las denunciadas “no son competencia de la Universidad, toda vez que tuvieron lugar en Valdivia, atribuyéndose de esta forma, la recurrida, competencias propias de los Juzgados de Garantía de Valdivia,”¹²⁰ a lo que la parte recurrida respondió indicando que los hechos de violencia contra la mujer pueden ocurrir tanto en la esfera de lo público como de lo privado, citando el art. 2 de la Convención.

Además, indica que:

“La Universidad como órgano estatal, se encuentra directamente obligada a dar cumplimiento a las disposiciones de este convenio el que parte de la premisa que la violencia contra la mujer se ejerce en distintos espacios. Por lo tanto, afirma que de una interpretación armónica de los artículos 1 y 5 del Reglamento Disciplinario de Estudiantes y el artículo 2 de la Convención Belém Do Pará, norma de aplicación general, lleva a la necesaria conclusión que pueden ser sancionados”¹²¹.

Es interesante ver como el recurrido utiliza la convención como un argumento para fundamentar el por qué los hechos denunciados y probados son un acto de violencia en contra de la mujer, independiente si estos se producen en la esfera pública o en la esfera privada, tal como señala la convención en el citado artículo, invalidando el argumento del recurrente que pretendía desestimar la denuncia, debido a que parte de los hechos no ocurrieron dentro del campus universitario. Es importante tener en cuenta estos aspectos de nuestra legislación para la correcta y completa protección de las mujeres.

Respecto al caso ARCE/ACEITUNO rol n° 187898-2019, la Convención es utilizada por la parte recurrida para definir que es el acoso o violencia sexual y que hechos caen dentro de esa conducta, algo similar a lo que se analizó en el caso anterior:

“La conducta del recurrente también es considerada acoso o violencia sexual según definiciones y conceptos de la [...] “Convención de Belém do Pará” [...] la cual indica que es violencia contra la mujer

¹²⁰ C. de Apelaciones de Santiago, 18 agosto 2020, rol n° 185211-2019, [en: www.poderjudicial.cl], Vistos, p. 5, párr. 2.

¹²¹ C. de Apelaciones de Santiago, 18 agosto 2020, rol n° 185211-2019, [en: www.poderjudicial.cl], Vistos, p.8.

“cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”¹²².

Y, por último, en el caso VÁSQUEZ/DEPPE rol n° 88933-2020, la parte recurrente, al citar las garantías vulneradas que a su juicio legitiman la acción de protección, estimó que también se vieron vulneradas las “normas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer de la Convención de Belém Do Pará.”¹²³

Un elemento común entre las cuatro sentencias es que, como se dijo anteriormente, fue utilizada por una de las partes y no por el tribunal a la hora de dictar sentencia, dirigiéndose la sentencia hacia un aspecto procesal y las circunstancias que deben cumplirse para que se conceda un recurso de protección, sin ahondar específicamente en si existía tal violencia de género en los cuatro recursos.

4.1.2 Convención utilizada en votos disidentes

En dos ocasiones, no obstante tratarse de recursos rechazados por la correspondiente sala de la Corte, es posible encontrar votos disidentes, en casos y recursos muy distintos entre sí, pero coincidentemente redactados por Ministras mujeres, quienes analizan lo que se entiende por violencia de género, apoyándose entre otros tratados, en la Convención Belém do Pará¹²⁴.

En el primer caso, tenemos una sentencia definitiva, procedente de un procedimiento abreviado en sede penal, que ha sido apelada por la parte querellante. El fallo recae sobre Pingyingdi Weng, un ciudadano chino acusado como autor de cinco delitos consumados de promoción y facilitación de entrada al país de mujeres de nacionalidad china para que ejercieran la prostitución en Chile.¹²⁵

¹²² C. de Apelaciones de Santiago, 1 abril 2021, rol n° 187898-2019, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 2°, p. 11.

¹²³ C. de Apelaciones de Santiago, 19 enero 2022, rol n° 88933-2020, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 1°, párr. 5.

¹²⁴ C. de Apelaciones de Santiago, 13 julio 2021, rol n° 1366-2021, [en: www.poderjudicial.cl]; C. de Apelaciones de Santiago, 6 julio 2018, rol n° 1411-2018 (causa reservada), [en: www.poderjudicial.cl]

¹²⁵ C. de Apelaciones de Santiago, 13 julio 2021, rol n° 1366-2021, [en: www.poderjudicial.cl].

La discusión del recurso de apelación versó esencialmente sobre el hecho de que el Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago, no habría condenado a Pingyingdi Weng a la pena que realmente le correspondía de conformidad al delito cometido y a las normas contenidas en el Código Penal. En otras palabras, la parte querellante considera que se hizo una errónea determinación de la pena.

La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso, confirmando la sentencia apelada. No obstante, la Ministra Sra. Villadangos, hace un análisis profundo sobre lo que implica la situación señalada anteriormente y cómo aquello constituye violencia de género:

Que el ilícito en análisis es una expresión palmaria del fenómeno de la violencia de género - el que en sí mismo constituye una grave violación a los derechos humanos de las mujeres-, y más allá de agredir la libertad ambulatoria, la seguridad personal y la libertad sexual de las víctimas, constituye también un modelo efectivo que permite seguir perpetuando los esquemas de dominación de los hombres sobre las mujeres en las sociedades patriarcales.

Este tipo de violencia es una manifestación que se explica a partir de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, las que han sido históricamente construidas sobre la base de la interiorización y subordinación de estas últimas.¹²⁶

Y continúa:

Se trata en este caso de cinco mujeres de nacionalidad china, de precaria situación económica, que son trasladadas, con o sin su consentimiento, a un país ubicado en un continente distinto al suyo, al que ingresan ilegalmente -reteniéndoles, además, quienes las someten, los pasaportes y demás documentos de identificación-, cuyo idioma y cultura desconocen, donde carecen de cualquier red de apoyo que vele por su protección en términos reales y en el que deberán ejercer una actividad socialmente menospreciada, a través de la cosificación de sus cuerpos.

El autor del delito, por su parte, aprovecha su rol masculino, culturalmente superior al femenino en la cultura patriarcal de la que extrae a sus víctimas, y una situación económica superior al de ellas, que le permite instalar en Chile una casa de prostitución clandestina, con mujeres extranjeras ingresadas irregularmente, sin registro alguno y, por tanto, invisibles para el Estado y expuestas, en razón de ello, a todos los riesgos posibles de imaginar. Su conducta, además de ilícita, da cuenta de sexismo machista, al infravalorar a las personas del sexo opuesto, y de androcentrismo,

¹²⁶ Ibid. Voto disidente de la Ministra Sra. Villadangos, considerando 5°.

puesto que se orienta a perpetuar al hombre como actor privilegiado de la sociedad, en detrimento de mujeres que son rebajadas a desempeñarse al servicio de ellos como genuinas esclavas sexuales.¹²⁷

Más adelante, sustenta sus argumentos en variadas convenciones internacionales, entre las cuales cita Belém do Pará, para indicar que los hechos descritos se encuentran contenidos en dicha Convención como formas de violencia de género. En este orden de ideas, señala:

A su turno, los artículos 1 y 2 letra b) de la Convención de Belem do Pará estatuyen que “Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

“Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: ... b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar.”¹²⁸

En cuanto a la prostitución, para algunos es una forma de trabajo, por lo que es preciso distinguir entre:

“Explotación sexual y ejercicio libre de la prostitución [...] Para otros, la prostitución es una manifestación de la violencia de género contra las mujeres, por lo que ésta nunca se ejerce en condiciones de libertad, entendida ésta como la posibilidad de optar, dadas las circunstancias de vida que llevan a las mujeres a practicarla.”¹²⁹

Es posiblemente de esta última manera, como la Ministra Villadangos entiende la prostitución en este caso. Y más allá de la discusión acerca de esta misma, el punto central es lo que ella sostiene al final:

¹²⁷ C. de Apelaciones de Santiago, 13 julio 2021, rol n° 1366-2021, [en: www.poderjudicial.cl], Voto disidente de la Ministra Sra. Villadangos, considerando 5°, párrs. 3 y 4

¹²⁸ Ibid., considerando 6°, párrs. 3 y 4.

¹²⁹ GUZMAN, Karen, "Algunos desarrollos dogmáticos y jurisprudenciales en torno a los delitos contemplados en los artículos 411 quáter y 411 ter del Código Penal". Revista Jurídica del Ministerio Público, núm. 57 (2013): 167.

No se advierte tampoco en el razonamiento del juez a quo, fundamentos que justifiquen seriamente el motivo por el cual, sin considerar ninguno de los efectos o externalidades del delito, [...] ni los compromisos internacionales asumidos por el Estado chileno y por sus autoridades respecto de este tipo de ilícitos, estimó razonable que la reiteración de la conducta punible en cinco oportunidades ameritaba únicamente aumentar un grado la pena [...] Mucho más ostensible aún se hace la carencia de análisis respecto de la “mayor o menor extensión del mal producido por el delito”, conforme mandata al sentenciador el artículo 69 del Código Punitivo. El hecho de haber supuestamente aportado antecedentes, respecto del paradero de tres víctimas que permanecían inubicables para los funcionarios policiales pudo eventualmente justificar que se reconociera al condenado el atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, pero aparece insuficiente para suponer al delito perpetrado una menor extensión del mal causado.¹³⁰

Siguiendo este razonamiento, el juez de garantía y la Corte de Apelaciones al confirmar la sentencia, parecen haber favorecido en exceso al acusado, asignándole una consideración menor a la afectación y transgresión de los derechos de las mujeres. Mujeres que, por cierto, no consta que hayan prestado su consentimiento para ejercer dicha actividad y que se encontraban sin documentos y al solo amparo y voluntad de las decisiones que Pingyingdi Weng pudiera tomar respecto a ellas. Se perpetúa de este modo, la idea de que el derecho es “‘la experiencia masculina de la autoridad’ y que sirve fundamentalmente para el mantenimiento y reproducción de la supremacía masculina.”¹³¹

Prosiguiendo con el estudio de los votos disidentes, el segundo caso trata sobre una demanda de violencia intrafamiliar presentada ante el tribunal de familia de Colina. La demandante, apeló la sentencia definitiva que rechazó su demanda, donde más tarde la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó dicha sentencia, con el voto en contra de la ministra señora Jéssica González Troncoso, quien estuvo por revocar la sentencia en alzada y, en consecuencia, condenar al demandado como autor de actos constitutivos de violencia intrafamiliar.

¹³⁰ C. de Apelaciones de Santiago, 13 julio 2021, rol n° 1366-2021, [en: www.poderjudicial.cl], voto disidente de la Ministra Sra. Villadangos, considerando 11°.

¹³¹ CARBONELL, Flavia, “Teoría y método para el estudio del razonamiento y comportamiento judicial con perspectiva de género”, Justicia con Perspectiva de Género, (Santiago: Secretaría Técnica de Igualdad de género y no discriminación de la Corte Suprema, (2021): 148.

El conflicto en cuestión se refiere a una pareja belga, instalada en Chile con sus dos hijos hace ya 6 años. Dentro del núcleo familiar comenzaron a desarrollarse episodios de violencia psicológica por parte del hombre hacia la mujer, terminando éste por expulsarla del inmueble que compartían, cambiando para ello la clave del portón de acceso a la casa en la que vivían.

En base a esto, la Ministra González Troncoso analizó las circunstancias que permitían, a su juicio, entender que sí se trataba de una situación de violencia intrafamiliar, señalando:

“Es el demandado quien decide finiquitar el vínculo afectivo y expulsar a su mujer del inmueble que habitaban. En estas condiciones de violencia psicológica, es evidente que la conducta agresora del demandado se enmarca en un proceso que se ha desarrollado en el tiempo con una intensidad creciente, iniciándose con descalificaciones que sin duda afectaron la autoestima de la demandante, pues la conducen a buscar ayuda profesional y concluye con un actuar que denota la posición de poder del demandado frente a su pareja, lo cual demuestra la calidad de víctima de la actora en una relación de subordinación frente al denunciado. Los hechos permiten concluir que el señor Daniel - quien simplemente rompe con el vínculo afectivo drásticamente- toma esa determinación para obligar a la demandante a hacer algo que ésta se había negado -salir definitivamente del inmueble- doblegando su voluntad a partir del ejercicio de violencia psicológica, obviando con ello respetar las medidas racionales de una separación con hijos comunes.”¹³²

A continuación, se refirió al reconocimiento del derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia, citando para ello Belém do Pará:

“Siendo de relevancia destacar la Convención Interamericana para Erradicar para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -Belem Do Pará- que en su artículo 1° señala que "debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que causa muerte, daño y sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como privado". El artículo 6° agrega: "el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a) el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y b) el derecho a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación." ¹³³

¹³² C. de Apelaciones de Santiago, 6 julio 2018, rol n° 1411-2018 (causa reservada), [en: www.poderjudicial.cl], Considerado 2°, párr. 2.

¹³³ Ibid. Considerando 3°.

En cuanto al artículo 6° letra b), citado por la ministra, el MESCEVI ya ha comentado a qué se refiere la Convención cuando habla particularmente de estereotipos de género y en este sentido se ha establecido que:

“En los sistemas patriarcales, los patrones estereotipados de comportamiento y las prácticas sociales basadas en conceptos de inferioridad de la mujer están presentes en todos los campos sociales. Así, por ejemplo, cuando las mujeres víctimas de violencia acuden a las instancias estatales de denuncia –policías o fiscalías principalmente- se encuentran, generalmente, con un ambiente de discriminación basado en el género. La presencia de estereotipos y prejuicios que existen entre operadores/as de justicia provoca que se le otorgue poca veracidad a la versión de la víctima, se le culpabilice, se justifiquen los hechos por su actitud o el comportamiento de la víctima, o por sus relaciones sentimentales anteriores, se cuestione la honra de la mujer o se utilice un vocabulario sexista.”¹³⁴

De lo anterior, destaca la idea de que los propios tribunales, y los jueces específicamente, perpetúen determinadas ideas estereotipadas respecto de las mujeres, y que a su vez estas ideas actúan como un sesgo que les impida hacer un análisis más allá de conceptos preconcebidos. A mayor abundamiento, la Corte IDH ha definido los estereotipos de género como “una preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutadas por hombres y mujeres respectivamente.”¹³⁵

En lo que al caso en cuestión respecta, se dijo por la Ministro que la víctima había buscado ayuda psicológica profesional, declarando ella misma haberse sentido inestable y que incluso consideraba que sus hijos estarían mejor sin ella.¹³⁶ En este sentido, es posible y no resultaría extraño, que el tribunal haya estimado que su baja autoestima y fragilidad emocional, respondiera, no al hecho de haber estado sometida a maltratos y descalificaciones constantes por parte de su pareja, sino a la idea de que es mujer y las mujeres son “más sensibles” o “más vulnerables”. A esto debe añadirse también que existe una tendencia en los jueces que revisan causas de violencia intrafamiliar, a contrastar a las víctimas efectivas

¹³⁴ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 37.

¹³⁵ Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. P. 102, párr. 401.

¹³⁶ C. de Apelaciones de Santiago, 6 julio 2018, rol n° 1411-2018 (causa reservada), [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 2°.

de violencia con un prototipo o ideal de víctima que no se condice con la realidad. Muchas veces los jueces entienden que no se puede llegar a establecer la condición de víctima en algunas mujeres pues su comportamiento no se adecúa a un “prototipo” de denunciante maltratada.¹³⁷

La violencia de género, en contexto intrafamiliar, presenta además un problema adicional, toda vez que:

“Se trata de conductas cometidas en espacios con fuertes esquemas de dominación, en los que hay menos posibilidades de control, donde predomina el silencio y el miedo, y, por ende, donde no hay personas que puedan actuar como testigos. Todo ello justifica que la fuente de comprobación del delito se remita primordialmente a la declaración de la víctima. Por ello, con la fuerza que aún tiene la regla del “testis unus, testis nullus”, el problema a resolver es qué criterios deben guiar la valoración de la única prueba de cargo directa contra el imputado.”¹³⁸

A la luz del análisis y los puntos abordados en ambos votos disidentes, cabe preguntarse si lo que falta para que exista una efectiva aplicación de Belém do Pará en los tribunales chilenos, es la aplicación de perspectiva de género por parte de los jueces y juezas, esto es, “construir relatos e inferencias probatorias que tengan en cuenta los contextos históricamente desfavorables para las mujeres, evitando el uso de estereotipos de género.”¹³⁹ Y que, de esta forma, se tienda de manera paulatina a abandonar patrones de conducta notablemente patriarcales, que parecen de manera, más o menos consciente, siempre acabar favoreciendo o bien protegiendo a la parte masculina del conflicto.

4.1.3 Convención aplicada por la Corte de Apelaciones de Santiago

En cuanto a la aplicación de la Convención para fallar, tenemos en primer lugar, dos casos sobre responsabilidad estatal.¹⁴⁰ Ambos se refieren a situaciones que se desarrollaron

¹³⁷ Informe final Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial, p.37

¹³⁸ DI CORLETO, Julieta, “La valoración de la prueba en casos de violencia de género”, en Garantías constitucionales en el proceso penal, (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2015), p. 10.

¹³⁹ CARBONELL, “Teoría y método para el estudio del razonamiento y comportamiento judicial con perspectiva de género”, p. 64.

¹⁴⁰ C. de Apelaciones de Santiago, 17 marzo 2022, rol n° 11659-2019, [en: www.poderjudicial.cl]; C. de Apelaciones de Santiago, 20 enero 2022, rol n° 8442-2020, [en: www.poderjudicial.cl].

durante la época de dictadura militar en Chile, tratándose de dos mujeres que fueron detenidas y sometidas a torturas en esos años.

La primera, es una mujer que declaró haber sido golpeada y torturada mediante la aplicación de corriente en su cuerpo, por un grupo de hombres que buscaban hacerla confesar acerca del paradero de ciertas armas.

La segunda, relata haber vivido una situación muy similar, habiendo sufrido abuso sexual por parte del grupo de hombres que la detuvo y torturó con corriente eléctrica ubicada en las zonas de la cabeza, cuerpo, senos y genitales.

Si bien, las demandas de indemnización por daño moral fueron acogidas en primera instancia, el Consejo de Defensa del Estado, como representante de este, interpuso recursos de apelación, sosteniendo que las pretensiones recaían sobre hechos que ya se encontraban reparados, por una parte, y prescritos por la otra.

Frente a ello la Corte de Apelaciones de Santiago, confirmó en ambas causas las sentencias apeladas, declarando que:

“En efecto, conforme lo señala la Convención de Belém do Pará, la violencia contra la mujer no sólo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”, que “trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”.

Tercero: Que la violencia basada en el género, es decir aquella dirigida contra una mujer por ser mujer o la que la afecta de manera desproporcionada es una forma de discriminación en contra de la mujer, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el CEDAW. Tanto la Convención de Belém do Pará (preámbulo y artículo 6) como el CEDAW (preámbulo) han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación (...).

Siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención de Belém do Pará, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su

consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.”¹⁴¹

Cabe resaltar que la Corte prácticamente imita el razonamiento y argumentos entregados por la Corte IDH en la interpretación y aplicación de las normas y conceptos contenidos en Belém do Pará, en otros casos.

Así, por ejemplo, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Fernández Órtega y otros vs. México de 30 de agosto de 2010, resolvió que

“la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima.”¹⁴²

En este mismo orden de ideas, la Corte IDH ya en Rosendo Cantú y otras vs. México había sostenido que:

“Con el fin de analizar la severidad del sufrimiento padecido, la Corte debe tomar en cuenta las circunstancias específicas de cada caso. Para ello, se deben considerar las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos, los padecimientos, los efectos físicos y mentales que éstos pueden causar, así como las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos, la edad, el sexo, el estado de salud, entre otras circunstancias personales.”¹⁴³

La Corte de Apelaciones hace suyo este razonamiento en el considerando cuarto de la sentencia rol n° 11659-2019 y sentencia rol n° 8442-2020, y a continuación en ambas agrega:

“Quinto: Que, en consecuencia, las mujeres que fueron objeto de violencia sexual por parte de agentes del Estado claramente continúan padeciendo sufrimientos por dicha agresión. Al analizar

¹⁴¹ C. de Apelaciones de Santiago, 17 marzo 2022, rol n° 11659-2019, [en: www.poderjudicial.cl]; C. de Apelaciones de Santiago, 20 enero 2022, rol n° 8442-2020, [en: www.poderjudicial.cl], considerandos 2° y 3°.

¹⁴² Corte IDH, Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. P. 41, párr. 119.

¹⁴³ Corte IDH, Rosendo Cantú y otras vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. P. 38, párr. 112.

los hechos y sus consecuencias esta Corte tomará en cuenta que aquéllas se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, los que son calificados como especialmente graves y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de las víctimas y el abuso de poder que desplegaron los hechores.”¹⁴⁴

Sobre este punto, cabe señalar que se ha sostenido tanto jurisprudencial como doctrinariamente, una larga discusión acerca de si las acciones indemnizatorias aquí acogidas se encontraban realmente prescritas, así como también, si acaso el daño ya había sido reparado previamente con la dictación de las llamadas Leyes de Reparación, sin embargo, por tratarse de asuntos que exceden los límites y objetivos de este trabajo, no ahondaremos en ello.

Ahora bien, volviendo al asunto que aquí se analiza, ABOFEM ha comentado que las mujeres durante la dictadura militar:

“Sufrieron otro tipo de torturas, pues no sólo se enfrentaban al régimen político, sino que su presencia era un enfrentamiento al patriarcado. Fueron violadas, abusadas, acosadas, denigradas, no sólo en contexto de interrogatorios, sino por funcionarios policiales que abusaban o las violaban en otros contextos.

La aplicación de muchos métodos de tortura, en especial, la aplicación de electricidad, eran focalizadas en vagina y senos, prácticas que se extendían al vientre en el caso de las mujeres embarazadas.

Al término de la dictadura cívico-militar, esta realidad fue invisibilizada, la neutralidad y caracterización masculina de la figura del “detenido desaparecido” o “del expreso político” se adueñó de esta parte de la historia. (...)

Por otra parte, las mujeres afectadas por crímenes de lesa humanidad no han obtenido justicia, ya que en muchos casos se ha invisibilizado la violencia que sufrieron sólo por el hecho de ser mujeres y es subsumida como una práctica más de tortura o en el contexto de desapariciones forzadas.”¹⁴⁵

¹⁴⁴C. de Apelaciones de Santiago, 17 marzo 2022, rol n° 11659-2019, [en: www.poderjudicial.cl]; C. de Apelaciones de Santiago, 20 enero 2022, rol n° 8442-2020, [en: www.poderjudicial.cl], Considerando 5°.

¹⁴⁵ TITO, Carla, "Justicia y reparación para mujeres torturadas en dictadura: una deuda pendiente en Chile", El Mostrador, 10 de septiembre de 2019, <https://www.elmostrador.cl/braga/2019/09/10/justicia-y-reparacion-para-mujeres-torturadas-en-dictadura-una-deuda-pendiente-en-chile/> (consultada el 22 de mayo de 2024).

Y es por estas razones justamente, resulta destacable la aplicación que la Corte hace de Belém do Pará, toda vez que el objetivo principal de esta Convención es, como su nombre lo indica, la eliminación, prevención y sanción de la violencia de género.

De este modo, la Corte reconoce que la actuación desplegada por los agentes del Estado constituyó no solo tortura política, sino que directamente se trató de violencia en contra de las mujeres por su calidad de tal. Así pues, las mujeres detenidas durante el régimen militar soportaron una serie de castigos particulares, que respondían a una clara discriminación en debido a su género. Destacando el castigo de carácter sexual en sesiones de interrogatorio y tortura, el cual encontraba su fundamento en las desigualdades históricas existentes entre hombres y mujeres, las que a su vez condujeron a pautas determinadas de castigo marcadas por su condición de mujeres.¹⁴⁶

En conclusión, la aplicación de Belém do Pará para estos casos, no solo resulta altamente adecuada para la resolución del conflicto, sino también necesaria, para reconocer que las mujeres fueron violentadas y transgredidas en sus derechos en una esfera y de modo distinto de los hombres. Y, por tanto, el análisis que al respecto se lleve a cabo, debiera someterse a consideraciones diferenciadas.

Continuamos el análisis, con un conjunto de sentencias variadas entre sí, pero que encuentran su punto en común en las disposiciones específicas de Belém do Pará, que la Corte cita para fallar. Así, los artículos 1º, 6º y 7º, se reiteran tanto en apelaciones de ámbito penal como de derecho de familia.

Destacan de estas normas, particularmente, la definición de violencia de género que señala el artículo primero, como un primer parámetro a ser revisado por la Corte, al momento de considerar si las situaciones que se presentan constituyen violencia en esos términos.

En segundo lugar, el artículo 6º señala algunas implicancias de lo que constituye una vida libre de violencia de género. Ya en la sección anterior, se comentó el sentido y propósito de esta norma, que aparecía especialmente mencionada en uno de los votos disidentes

¹⁴⁶ ZAMORA, Andrea, “La mujer como sujeto de la violencia de género durante la dictadura militar chilena: apuntes para una reflexión”, *Nuevo Mundo, Mundos Nuevos*, [en línea], núm. 8 (2008): 3, consultada el 22 de mayo de 2024, URL: <https://journals.openedition.org/nuevomundo/27162>

analizados. Resalta específicamente la letra b) de la norma, que indica “el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación”.¹⁴⁷ Esta, aparece como relevante en muchas sentencias que dicen relación con casos de violencia intrafamiliar, en los juzgados de familia.

Cabe destacar, que en la causa rol n° 328-2017, la Ministra que redactó el voto disidente previamente discutido en este trabajo,¹⁴⁸ señora González Troncoso, falla junto a los demás Ministros de la sala, un caso prácticamente idéntico, bajo el mismo razonamiento y con los mismos argumentos sostenidos en el caso anterior, y esta vez logra que la apelación sea acogida y se declare la existencia de actos constitutivos de violencia de género. Para estos efectos, cita nuevamente el artículo 6 letras a) y b), como sustento normativo para defender que la violencia psicológica ejercida en contra de la mujer responde a “un abuso de poder y una actitud de insensibilidad del demandado hacia su cónyuge”¹⁴⁹ y que, por tanto, se enmarcan dentro de lo que la ley chilena entiende por violencia intrafamiliar.

Por último, el artículo 7°, especialmente letra b), aparece en las sentencias como un mandato a la Corte, en este caso, a cumplir con el deber estatal de investigar, perseguir y sancionar los actos constitutivos de violencia de género en los términos que lo indica dicha norma. En este sentido, por ejemplo, en la causa rol n° 4929-2021, en sede penal, la Corte de Apelaciones de Santiago, rechazó el recurso de apelación interpuesto por la defensa, cuyo objetivo era solicitar el reemplazo de una medida de prisión preventiva por un arresto domiciliario total. A este respecto la Corte argumenta:

“Que las circunstancias esgrimidas por la defensa, dicen relación con una causa tramitada en un tribunal de familia sobre una materia de cuidado personal de un hijo en común, que en nada desvirtúa los supuestos del artículo 140 letras a y b del Código Procesal Penal, de los delitos materia de la formalización (tres delitos de lesiones menos graves en el contexto de violencia intrafamiliar, un delito de desacato, un delito de violación y un delito de amenaza en el mismo contexto) ni es suficiente para desvirtuar la necesidad de cautela. [...]

¹⁴⁷ Convención Belém do Pará, artículo 6 letra b)

¹⁴⁸ Ver sección 4.1.2 de este trabajo.

¹⁴⁹ C. de Apelaciones de Santiago, 22 de febrero 2017, Rol N.º 328-2017.

Que a mayor abundamiento, el artículo 7 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém Do Pará" en su artículo 7, en su letra (b) obliga al Estado parte respecto de la violencia en contra la mujer a "(b) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer", estimando que la medida de prisión preventiva decretada cumple dicho propósito considerando los antecedentes personales del imputado."¹⁵⁰¹⁵¹

Dicho deber comprende la organización de toda la estructura estatal –incluyendo el marco legislativo, las políticas públicas, los órganos encargados de implementar la ley como la policía, y el sistema judicial- para prevenir y responder de forma adecuada y efectiva a estos problemas.¹⁵²

La integración que la Corte de Apelaciones de Santiago hace de las normas internacionales, particularmente las disposiciones contenidas en Belém do Pará, y la normativa nacional es, a nuestro parecer, de lo que carecen los fallos de la Corte Suprema. Cabe recordar que en las sentencias del máximo tribunal de nuestro país previamente revisadas en este trabajo, no aparece siquiera un argumento alusivo a la normativa internacional citada por las partes que alegaban. La única referencia a estas normas, y a la Convención en específico, la encontramos en los votos disidentes, siendo allí donde finalmente se lleva a cabo esta integración.¹⁵³

Para terminar esta sección, queda revisar el fallo de la acción de protección de la causa caratulada Valenzuela Rodríguez con POTQ Magazine. El caso trata sobre un reportaje publicado en una revista digital especializada en música, el cual relata la convivencia de una mujer y su pareja en ese momento, Jimmy Valenzuela, con quien mantuvo una relación sentimental, denunciando la primera, a través de este medio, haber sufrido de parte del recurrente malos tratos, tanto físicos como psicológicos.

¹⁵⁰ C. de Apelaciones de Santiago, 16 de noviembre 2021, Rol N.º 4929-2021,

¹⁵¹ Ver Capítulo III 1.3 de este trabajo.

¹⁵² Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”. p.43.

¹⁵³ Ver, por ejemplo, el voto disidente del Ministro Sr. Brito en la causa Claudia Carolina Osses Jara / Juzgado de Garantía de Quillota, Corte Suprema, 11 de abril de 2022, Rol N.º 10.315-22 (Chile); voto disidente Ministros Llanos y Zepeda en la causa Pérez/ Comisión de Libertad Condicional, Corte Suprema, 26 de mayo de 2021, Rol N.º 31.633-2021 y voto disidente Ministro Llanos en la causa Avilés Marchant Priscila / Comisión de Libertad Condicional, 29 de abril de 2022, Rol N.º 12333-2022.

El señor Valenzuela interpuso acción de protección en contra de la revista, por considerar transgredido su derecho a ser respetado y protegido en su vida privada y en la honra de su persona y familia. La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó la acción intentada y sostuvo:

“Que, mal puede considerarse que esa publicación invade un aspecto de la vida privada del recurrente, alegación que -aparte de ser desafortunada- implica ignorar el avance y logro que ha tenido la tutela efectiva de la comunidad internacional en el reconocimiento de derechos en favor de la mujer que otrora estaban vedados, en cuanto al maltrato, violencia doméstica y otras conductas vejatorias, en el plano privado.

En efecto, nuestro país ha suscrito determinados instrumentos internacionales, destacando en este aspecto la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en 1996, comúnmente conocida como la "Convención de Belém Do Pará", efectuada en Brasil, y que fue ratificada por Chile -mediante la publicación en el Diario Oficial- en el año 1998, al ser publicada la convención en el Diario Oficial. Sin entrar a citar las distintas disposiciones de la Convención que aluden al tema y fijan los mecanismos de protección y resguardo para la mujer, conviene resaltar, para estos efectos, lo que indica el artículo 8° de ese instrumento internacional, en lo pertinente: ‘Los Estados Partes, convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: g.- alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer.’¹⁵⁴

La CIDH ha entendido por las “Medidas específicas” a que se refiere la norma citada por la Corte, como pasos deliberados, concretos y orientados lo más claramente posible hacia la satisfacción plena de las obligaciones reconocidas en un tratado de derechos humanos.¹⁵⁵ Entre estas medidas, pueden citarse la reforma y la adopción de legislación; la garantía de recursos judiciales efectivos; y medidas de naturaleza administrativa, financiera, educativa y social, entre otras.¹⁵⁶

La normativa citada por la Corte responde a estas medidas, específicamente a la garantía de recursos judiciales efectivos, siendo apropiada para el caso en cuestión. Resulta

¹⁵⁴ C. de Apelaciones de Santiago, 2 de febrero 2018, Rol N°79039-2017. [el subrayado es nuestro]

¹⁵⁵ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...” p. 52

¹⁵⁶ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...” p. 52 / CIDH, 2011c., párrafo 51.

destacable que haya recurrido a ella para construir su fallo, similar a lo que ocurre en un caso anterior,¹⁵⁷ con la notable diferencia que aquí, la Corte es quien precisa la importancia de establecer que la Convención protege la esfera tanto pública como privada de la mujer, debido a que la violencia en contra de estas puede ser ejercida en ambos espacios. Así, sostiene que la tutela de los derechos de las mujeres y la protección incluye la esfera privada, invalidando el argumento del recurrente para fundamentar el recurso.

Los medios de comunicación influyen notablemente en la percepción de la sociedad y de lo que consideran comportamientos y actitudes aceptables.¹⁵⁸ La Convención reconoce el potencial de los medios de comunicación para incidir positivamente –o negativamente- en la promoción de la igualdad de las mujeres y, por lo tanto, es importante la formación y sensibilización de periodistas y otro personal de los medios de comunicación en cuestiones de derechos humanos de la mujer y en las causas originarias de la violencia contra ella.¹⁵⁹

En este sentido, los medios de comunicación juegan un rol importante como herramienta para visibilizar una realidad que la mayor parte de las veces no es reconocible por personas externas, toda vez que el maltrato y los abusos que se dan en este contexto, ocurren al interior de las relaciones y en espacios cerrados, donde pocas veces hay testigos.¹⁶⁰ A mayor abundamiento, la forma más común de violencia que viven las mujeres en el mundo, es la violencia ejercida por su pareja en la intimidad.¹⁶¹ En efecto, este tipo de violencia:

“Tiene su origen, a *prima facie*, en el ámbito privado-íntimo de las familias, por lo cual en sus comienzos no se visibiliza con facilidad. Es allí cuando el agresor saca provecho de ello, y hasta que la víctima no se encarga de comentarle la situación a otro familiar, amigo, vecino, o hasta que el mismo no adquiere conocimiento público, puede seguir perpetuándose sin que nadie se entere.”¹⁶²

¹⁵⁷ C. de Apelaciones de Santiago, 18 agosto 2020, Rol n° 185211-2019.

¹⁵⁸ Manual de Legislación sobre la Violencia contra la Mujer (ST/ESA/329). New York: División para el Adelanto de la Mujer (DAW), Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, 20 [Handbook-for-legislation-on-VAW-\(Spanish\).pdf \(un.org\)](#) 10. p. 32

¹⁵⁹ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...” p. 57

¹⁶⁰ DI CORLETO, Julieta, Valoración de la prueba en casos de violencia de género, p. 10.

¹⁶¹ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...” p. 23

¹⁶² COOKE, Ezequiel. "La violencia familiar: un flagelo que traspasa desde el ámbito privado a la esfera pública", Diario Constitucional, 18 de agosto 2020, https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/la-violencia-familiar-un-flagelo-que-traspasa-desde-el-ambito-privado-a-la-esfera-publica/#google_vignette.

Es esta misma esfera de privacidad que el recurrente alegaba haber sido infringida mediante el reportaje. No obstante, la Corte más adelante se encarga de señalar que los actos allí relatados, eran constitutivos de delitos de conformidad con las leyes penales, contando el propio recurrente con dos denuncias en el Ministerio Público por maltrato habitual, abuso sexual y violación.¹⁶³ Por lo que, aun cuando los actos de violencia tiendan a ocurrir en una esfera privada, no han de mantenerse en dicha esfera, pues se trata de transgresiones a derechos consagrados tanto en la Constitución, las leyes y tratados internacionales como la Convención Belém do Pará, la que en sus artículos 1º y 2º indica, respectivamente, que comprende violencia en contra de la mujer cualquier acto basado en el género, sea que este tenga lugar en el ámbito público o privado y que se dé al interior de la familia o en relaciones interpersonales.¹⁶⁴

4.2 Corte de Apelaciones de San Miguel

De las sentencias revisadas¹⁶⁵, en un 30,7% de los casos la Convención es citada por el recurrente o la parte solicitante del recurso y en la gran mayoría de los casos, no es utilizada como herramienta argumentativa o de análisis en la parte considerativa de la sentencia, siendo también mencionada 4 veces en los votos disidentes, este último hecho ha aparecido de manera sostenida a lo largo del análisis.

4.2.1 Introducidas por la parte recurrente

Se ve una tendencia clara a que la Convención aparezca introducida por el abogado de la parte que solicita el recurso.

Así, por ejemplo, la sentencia rol n° 173-2020 rechaza el recurso de amparo, haciendo solo una breve mención de la Convención en la parte expositiva, debido a que fue la parte recurrente quien utilizó la convención en su argumentación.¹⁶⁶ Algo similar ocurre en los

¹⁶³ C. de Apelaciones de Santiago, 2 de febrero 2018, Rol N°79039-2017.

¹⁶⁴ Convención Belém do Pará, artículos 1 y 2.

¹⁶⁵ 13 fallos encontrados a través de la base jurisprudencial del poder judicial al día 30-09-2022, teniendo como filtro buscador “Convención Belém do Pará” sin rango de fecha.

¹⁶⁶ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de abril 2020, Rol N° 173-2020.

fallos rol n° 292-2020¹⁶⁷, que rechaza el recurso de amparo, y rol n° 6941-2018¹⁶⁸, donde se rechaza el correspondiente recurso de protección, ya que en ambos casos la Convención es introducida por la parte recurrente y esto se menciona en la vista de la causa, pero sin establecer o utilizar el tratado como un medio o herramienta para el análisis.

4.2.2 Voto de minoría

Como se vio anteriormente, otra tendencia encontrada en el análisis jurisprudencial de esta investigación es que la Convención es utilizada a la hora de hacer el análisis del caso y la dictación de la sentencia en los votos de minoría de los fallos.

Así, en el fallo sobre la causa rol n° 534-2020, el asunto discutido consistía en una solicitud de cambio de la medida cautelar de prisión preventiva de la imputada M.P., ya que estaba embarazada de 35 semanas en el contexto de la pandemia Covid-19, pidiendo tomar medidas para resguardar la salud de ella, que ya se había contagiado meses atrás.

Al revisar la medida cautelar, los jueces del sexto TOP de Santiago decidieron mantenerla, ya que las circunstancias consideradas para decretar la prisión, hace más de un año y nueve meses, a su juicio no habían variado. La Corte decide rechazar el recurso, aludiendo que los jueces del TOP actuaron de acuerdo con las normas procesales, solo instando a gendarmería a “adoptar todas las medidas que considere necesarias para resguardar el estado de salud de la recurrente y del nasciturus, asegurándose que la privación de libertad de la primera no suponga un riesgo a la salud para ambos.”¹⁶⁹

Al igual que en casos anteriores revisados, sí se menciona la Convención en el voto de minoría de la Ministra Pizarro, quien votó por acoger el recurso, fundando su decisión en la legislación contenida en los tratados internacionales ratificados por Chile, permitiendo que la prisión preventiva sea cumplida por la recurrente en la modalidad de arresto domiciliario debido a su embarazo, ya que “hace imperioso amparar, tanto la vida y seguridad individual

¹⁶⁷ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de junio 2020, Rol N° 292-2020

¹⁶⁸ C. de Apelaciones de San Miguel, 4 de enero 2019, Rol N° 6941-2018.

¹⁶⁹ C. de Apelaciones de San Miguel, 23 de octubre 2020, Rol N° 534-2020. Considerando 6°.

de la reclusa, como la vida del hijo en gestación, permitiendo que cumpla con la privación de libertad que tiene impuesta en un ambiente distinto al penitenciario.”¹⁷⁰

La misma Ministra, también en un voto de minoría de un recurso de amparo, en el fallo sobre la causa rol n° 686-2020, respecto a una la imputada M.G.M que debió someterse a una aspiración manual intrauterina (AMEU), sin que gendarmería le quitara los elementos de seguridad durante el proceso:

“En efecto, al no haber distinguido el personal de Gendarmería de Chile las medidas de aseguramiento de la persona privada de libertad que se encontraba en una situación que, de por sí, importaba su sujeción a las condiciones físicas que ineludiblemente debió experimentar con motivo de las maniobras médicas a las que debió someterse para extraer de su cuerpo el hijo no nato, se la atropelló en su dignidad -inherente a todo ser humano-, sujetándola a elementos de seguridad que, en el momento de la intervención médica perdieron todo su sentido, volviéndose únicamente instrumentos de coerción que la amparada recibió sólo porque los funcionarios públicos que la custodiaban tenían la potestad de someterla a ellos.”¹⁷¹

Teniendo en consideración estos hechos, la Ministra cita el artículo segundo de la Convención, para ilustrar que implica violencia contra la mujer y que esta puede ser perpetrada por cualquier persona, incluyendo agentes estatales, como Gendarmería. Así se expresa en el inciso sexto del voto de minoría:

“6a) Dadas las circunstancias narradas en la razón 1a) de este voto, las condiciones en que Gendarmería de Chile aplicó a la amparada el régimen de privación de libertad al que se encuentra sujeta durante el procedimiento médico al que debió ser sometida el 1 de julio de 2020, así como aquéllas en que se realizó el traslado correspondiente, importaron un trato innecesariamente coercitivo y, además vejatorio, de la persona privada de libertad, en momentos en que sus condiciones físicas no lo ameritaban, constituyendo una situación de maltrato, tanto en lo material, como en lo moral -por la intromisión sin una razón valedera durante el procedimiento quirúrgico que se aplicó-, conculcando la dignidad que le es propia;”¹⁷²

¹⁷⁰ C. de Apelaciones de San Miguel, 23 de octubre 2020, Rol N° 534-2020. Voto disidente Ministra Pizarro, p. 6.

¹⁷¹ C. de Apelaciones de San Miguel, 13 de enero 2021, Rol N° 686-2020. Considerando 3°.

¹⁷² C. de Apelaciones de San Miguel, 23 de octubre 2020, Rol N° 534-2020. Voto disidente Ministra Pizarro.

Por último, en los fallos sobre las causas rol N.º 738-2017¹⁷³ y 618-2018¹⁷⁴, los cuales tienen circunstancias similares en cuanto a que se revocó la sentencia apelada y se absolvió a quien fue condenado en primera instancia por violencia intrafamiliar, se menciona la Convención en el voto disidente respecto a la familia como centro de la institucionalidad y cómo esta debe ser protegida, con especial atención a la erradicación de toda violencia ejercida en el seno de esta por sus miembros. Esto, debido que en la sentencia se absolvió al recurrido, dado que sus comportamientos no constituían actos de violencia intrafamiliar:

“Es precisamente por estar reconocida la necesidad de mayor intervención en el seno de la familia para corregir estos comportamientos menores que luego inciden en la reproducción de un modelo de relaciones fundado en la descalificación y el abuso, que se justifica la sanción en el rango que se impuso. Concluir que la afrenta producida a la denunciante no tiene la relevancia para ser sancionada, es elevar la exigencia sobre el tipo de agresión”¹⁷⁵

Continúa la Ministra Troncoso indicando que maltrato habitual o amenazas pueden calificar para otras figuras de violencia intrafamiliar, ya que la violencia contra las mujeres asume distintas expresiones¹⁷⁶, y si bien la convención se refiere a la violencia física, sexual y psicológica¹⁷⁷, los Estados deben reconocer el carácter cambiante de la violencia contra las mujeres y reaccionar ante las nuevas formas a medida que se las va reconociendo.¹⁷⁸ Además, la Ministra cita otros cuerpos legales internacionales indicando que al ser incorporados vía art. 5 inciso 2 de la Constitución, determinan la existencia de un bloque de constitucionalidad que sirve de amparo a una figura especial que se analiza, estableciendo así la obligación de Chile de eliminar la violencia contra la mujer.¹⁷⁹

¹⁷³ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de noviembre 2017, Rol N° 738-2017. Voto disidente Fiscal Judicial Carla Troncoso.

¹⁷⁴ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de agosto 2018, Rol N° 618-2018. Voto disidente Ministra Claudia Lazen.

¹⁷⁵ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de noviembre 2017, Rol N° 738-2017. Voto disidente Fiscal Judicial Carla Troncoso.

¹⁷⁶ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 22

¹⁷⁷ Convención Belém do Pará, artículo 2

¹⁷⁸ Naciones Unidas. “Poner fin a la violencia contra la mujer: De las palabras a los hechos. Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas”, (New York: Naciones Unidas, 2006): 41. Consultado el 22 de mayo de 2024. http://www.un.org/womenwatch/daw/public/VAW_Study/VAW-Spanish.pdf

¹⁷⁹ C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de noviembre 2017, Rol N° 738-2017. Voto disidente Fiscal Judicial Carla Troncoso.

4.2.3 Utilizado en la parte considerativa

A diferencia de los ejemplos anteriores, en el caso rol n° 1769-2016¹⁸⁰, donde se revocó la resolución apelada que declaraba inadmisibile la querrela presentada por delito de femicidio, sí se utilizó la Convención en la parte considerativa de la sentencia. Su considerando cuarto señala que:

“Que el estado, tiene la obligación de establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer, en especial la vida, contemplados en el artículo 2 y demás normas pertinentes de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém Pará”¹⁸¹¹⁸²

Un fallo con características similares, pero mucho más completo en su análisis considerativo, es la sentencia de la causa rol n° 2107-2016¹⁸³, que trata respecto a una indemnización de perjuicios por concepto de daño moral producto de “dos acercamientos físicos excesivos de carácter abusivo y denigrante, transgresores de su sexualidad, consistentes en un beso en la mejilla y un abrazo al saludar y tocaciones y/o roces de sus senos”¹⁸⁴ realizados por un juez¹⁸⁵ a dos funcionarias del Juzgado de Garantía de Curacaví, a lo que el TOP de Melipilla “en fallo firme y ejecutoriado de fecha 15 de julio de 2015, absolvió al codemandado Campaña, pero tuvo por acreditados los hechos, según da cuenta el considerando décimo del fallo en comento.”¹⁸⁶

Aquí las demandantes exigían indemnización debido a que, si bien los hechos no fueron sancionados en sede penal por considerarse atípica la conducta, sí debieran ser sancionados civilmente por concurrir todos los requisitos de la responsabilidad extracontractual que lo hacen procedente.¹⁸⁷

¹⁸⁰ C. de Apelaciones de San Miguel, 5 de septiembre 2016, Rol N° 1769-2016.

¹⁸¹ Ibid. Considerando 4°.

¹⁸² La causa se encuentra reservada y no podemos conocer en detalle los hechos o las alegaciones hechas por las partes.

¹⁸³ C. de Apelaciones de San Miguel, 18 de mayo 2018, Rol N° 2107-2016.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ Juez del Tribunal Oral en lo Penal de Melipilla.

¹⁸⁶ C. de Apelaciones de San Miguel, 18 de mayo 2018, Rol N° 2107-2016. Vistos, p. 4.

¹⁸⁷ Ibid. P. 4

Además, la demandante hace presente que:

“[...] Actualmente los hechos expuestos se encuentran siendo conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues le resulta insólito que, en un Estado Democrático, como el de Chile no tengan, según lo sentenciado por el Tribunal Oral en Lo Penal de Melipilla y la Excelentísima Corte Suprema, una sanción y tipificación en nuestra legislación penal.”¹⁸⁸

Durante el desarrollo de la sentencia, se aprecia un ejercicio de aplicación de la Convención en diversas medidas. Por ejemplo, en el considerando décimo cuando la Corte da cuenta de las dificultades que representa a las mujeres no solo ser víctimas de este tipo de actos, sino también al presentar las denuncias,¹⁸⁹ o en el considerando trigésimo segundo, donde se hace un análisis con perspectiva de género de las circunstancias alrededor del acoso sexual, en especial cuando hay una diferencia de poder y jerarquía entre la víctima y el perpetrador, estableciendo que:

“[...]los actos de abuso de poder son muy difíciles de denunciar por las víctimas, más aún cuando éstas deben probar su no consentimiento. La persona se siente más desamparada aun cuando el autor del acoso es un representante de la ley, o cualquier otra persona cuyo cargo reviste poder en la escala jerárquica y cuenta además con la confianza y credibilidad ante las jefaturas. Así, las alegaciones que esgrime el demandado y que apuntan a disminuir la gravedad de los hechos o encuadrándolos en un contexto más general de comportamientos, no son atendibles.”¹⁹⁰

En este caso se acoge la demanda utilizando la Convención de manera indirecta, demostrado en los ejemplos citados anteriormente, y directamente como argumento para establecer que Chile ha asumido compromisos concretos vinculados a garantizar los derechos de las mujeres a través de la ratificación de tratados vinculantes en la materia como lo es Belém do Pará o la CEDAW.¹⁹¹

Dentro del considerando trigésimo procede a explicar distintas aristas y conceptos respecto de la igualdad de género y cómo se ha entendido en el marco de la CEDAW; dónde se encuentra reconocido y garantizado en nuestra Constitución; la creación del Ministerio de

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. P. 75, párr. 285. / Convención Belém do Pará artículo 7 inciso c.

¹⁹⁰ C. de Apelaciones de San Miguel, 18 de mayo 2018, Rol N° 2107-2016. Considerando 32°.

¹⁹¹ Ibid. Considerando 30°.

la Mujer y la Equidad de Género mediante la ley 20.820; y el concepto de violencia sexual en el ámbito laboral, en el Código del Trabajo y en el Estatuto administrativo.

La sentencia fue dictada por una Ministra de fuero, debido a que la demanda original fue deducida en contra de un juez.

Por último, el fallo rol N° 1640-2021¹⁹², que es respecto a un recurso de nulidad en contra de la sentencia que declara culpable a L.F.S.M como autor del delito de femicidio en grado consumado, a lo que el defensor público interpuso el recurso solicitando se invalide la sentencia y se dicte una de reemplazo, condenando a su representado por el delito de homicidio simple en su lugar y en subsidio se le rebaje la pena, adecuándola al delito que se alega.

En este caso, la Corte utiliza la Convención para fundamentar qué es una relación de convivencia y cómo esta configura el delito de femicidio, distinguiéndose del homicidio¹⁹³. En este caso, el acusado interpuso el recurso indicando, entre otras causales, que no se configura el delito de femicidio, porque no existiría una convivencia entre las partes. Ante esto, el tribunal expone que se utilizó la Convención en el fallo del Tribunal Oral en lo Penal, en conjunto con otros instrumentos legales, para configurar la relación de convivencia, indicando:

“En lo que hace a la existencia de una relación de convivencia entre el acusado y la víctima, aquella se tuvo por configurada en el fundamento décimo quinto, concluyendo luego de un exhaustivo análisis de la ley penal chilena; Ley 20.066, sobre Violencia Intrafamiliar, su historia legislativa; la Convención Belem do Para, la historia de la Ley 20.480; que " la exigencia planteada por la defensa relativa a que la convivencia habría de asimilarse en los hechos a la de una familia matrimonial, desde ya ha de ser desestimada pues no se condice con la amplitud del concepto de familia actual, y, por otro lado, tal exigencia resulta excesiva considerando la tutela jurídica y reconocimiento legal a las convivencias no reguladas por un acuerdo de unión civil.”¹⁹⁴

¹⁹² C. de Apelaciones de San Miguel, 29 de junio 2021, Rol N° 1640-2021.

¹⁹³ Código Penal, artículo 390 bis. Para más información sobre el femicidio revisar artículo Vázquez, "Técnica legislativa del feminicidio y sus problemas probatorios".

¹⁹⁴ C. de Apelaciones de San Miguel, 29 de junio 2021, Rol N° 1640-2021. Considerando 4°.

4.2.4 Casos distintos

Esta sección aborda casos que no siguen la tendencia general que se ha estudiado, no obstante, se estiman interesantes de analizar debido a que la aplicación de la Convención permitió tutelar los derechos de las mujeres involucradas en los procesos.

Por un lado, la causa rol n° 380-2022¹⁹⁵ no cabe dentro de la clasificación realizada con anterioridad en este trabajo, ya que es la fiscal quien introduce la Convención como uno de los cuerpos legales que fundamentan su actuar. En este caso, el imputado de otro juicio penal dedujo recurso de amparo debido a que, en el primer juicio, cuyo motivo era violencia intrafamiliar, se le permitió a la víctima presentar prueba cuando la instancia procesal para aquello ya había pasado. Así, en este caso de amparo, se señala que:

“Segundo: Que informa por el Ministerio Público la fiscal adjunta Claudia Castro Monsalve [...] por el delito de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar se pidió un receso, a fin de que la víctima, quien se encontraba en la audiencia, pudiera presentar prueba.

Señala que el fundamento de dicha petición es deber del Ministerio escuchar a la víctima y darle la protección necesaria, conforme al mandato Constitucional y legal, citando los artículos 6, 108 y 109 del Código Procesal Penal. Añade que la Convención de Belem do Pará, establece que el Ministerio Público debe conducir sus alegaciones jurídicas técnicas y la investigación con perspectiva de género y enfoque de derechos principalmente en los delitos en contexto de violencia intrafamiliar, que la víctima tiene derecho a contar con prueba para acreditar la presunción de veracidad de su declaración y de no permitirlo, sería causa de una discriminación y una desigualdad de armas en materia probatoria.”¹⁹⁶

En la parte considerativa como tal, la Corte plantea que este caso es más bien de índole procesal y que debe resolverse con los medios disponibles en el proceso penal, sin embargo, es muy importante destacar la obligación que se plantea en el párrafo recién citado al establecer que el Ministerio Público debe conducir sus alegaciones con perspectiva de género, basándose en las obligaciones contraídas en este tratado internacional.

¹⁹⁵ C. de Apelaciones de San Miguel, 8 de junio 2022, Rol N° 380-2022.

¹⁹⁶ Ibid. Considerando 2°.

Esas obligaciones en cuestión es que, para cumplir con su obligación de debida diligencia¹⁹⁷ establecida en el art. 7 de la Convención, una de esas obligaciones es el acceso a la justicia¹⁹⁸ que debe ser a través de procedimientos legales justos y eficaces, garantizando el acceso efectivo a las instancias que amparen los derechos de las mujeres víctimas.¹⁹⁹

Así, al permitirle a la víctima rendir los audios como prueba, no solo se evita discriminarla o dejarla en una situación de indefensión,²⁰⁰ sino también permite que la investigación sea seria, imparcial y efectiva, siendo realizada por todos los medios legales disponibles, permitiéndole tener la posibilidad de probar la veracidad de los hechos que relata y la determinación de la verdad²⁰¹, cumpliendo así el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla, brindando confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección.²⁰²

Otro caso relevante de analizar por el análisis que se aprecia en la sentencia es el caso de Martín Pradenas, que si bien es de la Corte de Apelaciones de Temuco, es muy acorde al objeto de análisis de este trabajo, debido a que la Corte hace un trabajo de subsunción de los hechos del caso a las normas de nuestra legislación nacional, aplicando los parámetros que establecen las obligaciones suscritas por Chile al ser miembro de la Convención Belém do Pará, para determinar la procedencia de la medida cautelar de prisión preventiva en un caso de violencia de género, como se aprecia en los siguientes considerandos:²⁰³

“5) Que, para el cumplimiento de los requisitos materiales debe tenerse en especial consideración que se trató de agresiones sexuales que se produjeron en la esfera de lo privado, que afectaron diversos derechos de las víctimas, que obstan a una develación por tener las mismas, el justo temor de no ser atendidas en la denuncia, porque dichas agresiones a la indemnidad y autodeterminación sexual, implican muchas veces un proceso interno de reparación, previo a explicitar

¹⁹⁷ El concepto de debida diligencia se desarrollará en el Capítulo III 1.3

¹⁹⁸ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 44

¹⁹⁹ Ibid. p. 47

²⁰⁰ C. de Apelaciones de San Miguel, 8 de junio 2022, Rol N° 380-2022. Considerando 3°.

²⁰¹ Corte IDH. Caso Rosendo Cantú Vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2010. P. 62, párr. 175, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf

²⁰² Ibid. párrafo 177

²⁰³ C. de Apelaciones de Temuco, 24 de julio 2020, Rol N° 595-2020. Considerandos 5° a 8° [el subrayado es nuestro]

los hechos o delitos de los cuales fueron víctimas; por tal motivo, el estándar aplicable en la especie no puede ser el mismo que se tiene cuando nos enfrentamos a delitos cuyos bienes jurídicos son disponibles[...]”

“6) Que, para la determinación de la medida cautelar aplicable, debe tenerse en especial consideración el contexto en el cual se produjeron las diversas agresiones sexuales que son encuadrables dentro del fenómeno de la violencia de género”

En estos considerados citados podemos apreciar distintos preceptos, establecidos en la Convención, aplicados al análisis del caso. Partiendo porque establece que las agresiones sexuales se produjeron en la esfera de lo privado,²⁰⁴ sumado a que los jueces responsables de prevenir y resolver los casos de violencia, en este caso los jueces de la Corte de Apelaciones de Temuco, tienen la capacidad y la sensibilidad para entender la gravedad del fenómeno de la violencia contra las mujeres,²⁰⁵ lo que se manifiesta cuando la Corte señala que para las mujeres denunciar delitos de esta índole es difícil e implica un proceso interno previo a la denuncia, haciendo así una interpretación sensible al género.²⁰⁶

“7) Que, teniendo presente las disposiciones contenidas en las letras b), d) y f) del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará que [...] resulta estrictamente necesario que la aplicación de las normas contenidas en el Código Procesal Penal, lo sea con la debida concordancia con la obligatoriedad que nos plantea la materia y los estándares internacionales, que obligan a esta Corte a ampliar el análisis de la procedencia de medidas cautelares conforme a tales parámetros.”

“8) Que, dentro del citado marco normativo y teniendo a la vista la necesidad de cautela conforme a los términos establecidos en la letra c) del artículo 140 del Código Procesal Penal [...] atendido el número y naturaleza de los delitos cometidos contra de los derechos humanos de la mujer, que permiten concluir que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad y, también para la seguridad de las víctimas de estos autos, teniendo presente que es indispensable para asegurar la protección de las afectadas, obligación que es impuesta al Estado de Chile, al haber suscrito la Convención ya referida, teniendo en miras el fin último que es la preservación del derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia.”

²⁰⁴ Convención Belém do Pará. Artículo 1, establece que la violencia contra las mujeres puede ocurrir en el ámbito público como privado.

²⁰⁵ Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. P. 75, párr. 285/ Convención Belém do Pará. Artículo 7 letra c).

²⁰⁶ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 45

El artículo 7 letra d de la Convención²⁰⁷ establece la obligación de los Estados de adoptar medidas dirigidas al agresor, cuyo objetivo es evitar que continúe ejerciendo violencia contra las mujeres y proteger a las víctimas. Se trata de medidas jurídicas que deben ser dictadas u ordenadas por autoridades estatales bajo parámetros legalmente establecidos²⁰⁸, como lo es en este caso la prisión preventiva, estableciendo que la libertad del imputado es peligrosa, no solo para la sociedad, sino también para las víctimas, cumpliendo así su obligación como Estado.

Por ende, la Corte no solo analiza que se cumplan los requisitos procesales de la procedencia de la prisión preventiva, sino también hace un examen de la normativa internacional, estableciendo los parámetros, obligaciones y otros estándares que se deben tomar en cuenta al momento de fallar un caso de violencia contra las mujeres.

4.2.5 Conclusiones:

Con lo anterior, es posible mostrar que las Cortes de Apelación de Santiago y San Miguel sucede algo similar a lo analizado anteriormente respecto a la Corte Suprema, donde la aplicación de la Convención y el uso de esta como herramienta argumentativa no es común en las sentencias. Si bien se observan algunas excepciones que demuestran lo importante que es su aplicación y lo fundamental que es al momento de analizar ciertos conceptos, ejemplo de ello el fallo rol N°1640-2021, y el concepto de conviviente para definir un femicidio; el caso del juez de Melipilla rol n° 2107-2016; o el caso de Martín Pradenas en la Corte de Apelaciones de Temuco, es notable la deficiente aplicación que las Cortes hacen de la Convención, siendo insuficiente para cumplir las obligaciones internacionales que nuestro país asumió con este tratado.

²⁰⁷ Convención Belém do Pará. Artículo 7 letra d).

²⁰⁸ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 45

IV. **Capítulo III:** Una crítica desde el feminismo jurídico a los Tribunales Superiores de Justicia

De las 52 sentencias revisadas, 15 correspondieron a la Corte Suprema; 13 de la Corte de Apelaciones de San Miguel y 24 de la Corte de Apelaciones de Santiago. De esas, en solo contadas ocasiones efectivamente se utilizó la Convención a la hora de fallar, de acuerdo con lo que pudimos apreciar de los considerandos. En la mayoría de los casos estudiados, la Convención era invocada por las partes, sin que las Cortes se hicieran cargo de ella posteriormente en sus sentencias, o bien, se limitaban a simplemente mencionarla, sin que existiera un verdadero ejercicio de análisis y aplicación de su normativa, o sea, sin hacer un ejercicio de subsunción de los hechos del caso, a las normas nacionales bajo la perspectiva, a su vez, de las normas internacionales.²⁰⁹

En este capítulo, se pretende hacer un análisis crítico respecto de esa falta de aplicación de la Convención desde la perspectiva del feminismo jurídico y establecer, bajo los presupuestos analizados a lo largo del trabajo, la relevancia y necesidad del uso de determinadas herramientas como lo son: el control de convencionalidad, la perspectiva de género y el concepto de la debida diligencia para una efectiva aplicación de la Convención.

1. Feminismo jurídico²¹⁰

La relación entre el Derecho y los pensamientos feministas han estado enmarcados por la ambigüedad y las tensiones.²¹¹ Mientras que, algunos sectores del movimiento feminista demandan la intervención del Derecho y de los organismos del Estado como mecanismos para enfrentar la violencia machista, otros han considerado que el Derecho

²⁰⁹ Para revisar ejemplos de fallos que sí hacen este ejercicio, remitirse a los fallos: C. de Apelaciones de Temuco, Rol N° 595-2020 (24 de julio 2020); C. Suprema, rol N.º 92795-2016 (1 de diciembre 2016); C. de Apelaciones de Santiago, rol N° 11659-2019 (17 de marzo 2022); rol N° 8442-2020 (20 de enero 2022) y C. de Apelaciones de San Miguel, Rol N° 2107-2016 (18 de mayo 2018).

²¹⁰ Es una breve contextualización y no un desarrollo extenso del feminismo jurídico, ya que no es el objeto de este trabajo.

²¹¹ CÁRDENAS. M, Natalia “Feminismos jurídicos: aportes para el análisis del rol del Derecho y del género en América Latina.” *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. 35, N° 2 (2022). https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502022000200029

constituye una herramienta patriarcal que normaliza, legitima y perpetúa la dominación de lo masculino sobre lo femenino.²¹²

El feminismo jurídico es un área del conocimiento académico que partió gestándose en distintas universidades de Estados Unidos²¹³ gracias al progresivo ingreso de mujeres a las universidades durante la década de 1960,²¹⁴ especialmente a las escuelas de derecho.²¹⁵

Hacia 1970, comienzan a impartirse en las facultades cursos y conferencias sobre temas relativos a las mujeres,²¹⁶ generando así una creciente producción de bibliografía especializada en el tema, instituyéndose formalmente como un área específica de investigación.²¹⁷

Es así como el pensamiento feminista comienza a ser articulado en tanto corriente crítica en el campo jurídico,²¹⁸ desarrollándose con el propósito explícito de persuadir a quienes ocupan lugares jerárquicos o puestos claves en las instituciones estatales, sobre todo las jurídicas, y lograr de esta manera, la posibilidad de generar transformaciones a favor de los derechos de las mujeres.²¹⁹

Lo anterior se debe a que, no solo la estructura jurídica, sino también la estructura social está configurada bajo un mismo precepto de sujeto, quien detenta el poder y crea las estructuras, siendo este un varón blanco, burgués, adulto y capaz,²²⁰ marginando la presencia de otras identificaciones sexuales en los espacios de conocimiento institucionalizado.²²¹

²¹² PITCH, Tamar, "Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad" (España: Editorial Trotta, 2003).

²¹³ Costa Malena, "Igualdad y derecho en los feminismos jurídicos" (Tesis para optar por el Título de Doctora de la Universidad de Buenos Aires Con mención en Estudios de Género, Universidad de Buenos Aires, 2014), p. 143, <http://repositorio.filo.uba.ar/handle/filodigital/4639>.

²¹⁴ Costa, Malena. "Feminismos jurídicos", (2016) p. 14

²¹⁵ Observatorio de Género en la justicia, boletín n° 19 p. 23

²¹⁶ Costa, Malena "Igualdad y derecho en los feminismos jurídicos", p. 151

²¹⁷ Costa, Malena. "Feminismos jurídicos", p. 14

²¹⁸ Observatorio de Género en la justicia, boletín n° 19 p. 23

²¹⁹ Costa, Malena "Igualdad y derecho en los feminismos jurídicos", p. 149.

²²⁰ Observatorio de Género en la justicia, boletín n° 19 p. 24

²²¹ Costa, Malena, "Feminismos jurídicos", p. 12

Si bien, el feminismo jurídico está conformado por distintas perspectivas que se distinguen una de la otra en función de su concepción del derecho,²²² en general coinciden en la idea de que éste consolida el género, produciendo y reproduciendo desigualdades que se generan, entre otras cosas, al invisibilizar las necesidades de las mujeres, legitimando como sujeto jurídico único al varón.²²³

Las diversas corrientes del feminismo jurídico asumen que la neutralidad del lenguaje en derecho es una pretensión imposible, ya que es una postulación falaz, por cuanto dicho sujeto responde a unas características bien definidas²²⁴ y en este sentido, la presunta neutralidad e imparcialidad del Derecho y la idea de igualdad que se le atribuye a los sujetos, encubren la dominación masculina debido a que ni material, ni jurídicamente el género ha sido igualitario.²²⁵

La idea de una teoría legal feminista sugiere que hay algo no solo sobre normas particulares o conjuntos de leyes, sino que, y más general, respecto a la estructura misma o el método del derecho moderno, que detenta una jerarquía de género,²²⁶ afirmando así que el derecho no es neutral, sino androcéntrico, esto es, que opera en la consolidación de los privilegios de una masculinidad hegemónica.²²⁷

Esta exclusión de la mujer como sujeto de derecho excluye a su vez los problemas propios del género, como lo es la violencia de género, lo que vuelve relevante la aplicación de herramientas interpretativas particulares, como la perspectiva de género:

“como herramienta necesaria, aunque no exclusiva ni excluyente, que le permitiría a los/las jueces/as ejercer su función jurisdiccional de una manera que minimice los efectos injustos de un

²²² COSTA, Malena El debate igualdad/ Diferencia en los feminismos jurídicos. p 235-252

²²³ FACIO, Alda, y FRIES, Lorena, “Género y derecho”. (Santiago de Chile: American University, Washington College of law: LOM ediciones: La Morada. 1999)

²²⁴ Observatorio de Género en la justicia, boletín n° 19 p. 24

²²⁵ CÁRDENAS. M, Natalia “Feminismos jurídicos: aportes para el análisis del rol del Derecho y del género en América Latina.” Revista de Derecho (Valdivia), Vol. 35, N° 2 (2022).

²²⁶ LACEY, Nicola, “Unspeakable Subjects. Feminist essays in legal and social theory”, (Oxford, Editorial Hart Publishing, primera edición. 1998), p. 2

²²⁷ Observatorio de Género en la justicia, boletín n° 19 p. 24

sistema jurídico que, desde su génesis, fue construido para impartir justicia para algunos, a expensas de otros.”²²⁸

Esta jerarquía de género implica que históricamente las relaciones de poder han sido desiguales, producto de circunstancias histórico-sociales que legitimaron en el plano legal, entre otros aspectos, la violación sistemática de los derechos humanos de mujeres y niñas por la sociedad y por el Estado.²²⁹ Este contexto favorece un continuo de violencia y discriminación contra las mujeres basado en prácticas sociales que tienden a desvirtuar el carácter grave de un acto de violencia basado en el género.²³⁰

1.1 Perspectiva de género como herramienta de interpretación

En las últimas décadas, y de la mano con el desarrollo dogmático y jurisprudencial de los derechos fundamentales, ha habido una tendencia a "rotular" algunas exigencias o estándares para controlar la justificación de las decisiones judiciales. Así, por ejemplo, a partir del principio de igualdad y no discriminación se erigió lo que hoy se conoce como "perspectiva de género".²³¹

La perspectiva de género ha sido definida de diversas maneras, sin embargo, nosotras entenderemos el concepto como “una herramienta de interpretación de la realidad, que visibiliza aquella que viven las mujeres y los procesos culturales de socialización que internalizan y refuerzan los mecanismos de subordinación.”²³²

Adicionalmente, juzgar con perspectiva de género consiste en “cumplir con el deber de fallar conforme a derecho, tanto en la interpretación del derecho como en la valoración de la prueba, respetando el derecho a la igualdad y no discriminación.”²³³ Si bien la noción de

²²⁸ GONZÁLEZ. C, María de los Ángeles y NUÑO. B, Paula, “Principios de Justicia Civil, “Capítulo 2: De la idea de padre a la de parte: Una aproximación crítica desde los feminismos jurídicos al proceso civil como adjudicación masculina” (España, Bosch Editor, 2022), p. 79

²²⁹ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 16

²³⁰ Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica (<https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MESOAMERICA%202011%20ESP%20FINAL.pdf>) p. 13 párrafo 17

²³¹ Apuntes de clases asignatura “Género y proceso”, profesora Flavia Carbonell, primer semestre 2023.

²³² POZA. M, Lidia. “Juzgar con perspectiva de género” en *Derecho y Feminismos: 1º encuentro nacional de abogadas feministas en Chile ENAFEM*, (Santiago), p. 172.

²³³ GONZÁLEZ. C, María de los Ángeles y NUÑO. B, Paula, “Principios de Justicia Civil”, p. 57

"juzgar con perspectiva de género" está íntimamente vinculada con la igual aplicación de la ley por parte de los tribunales de justicia, la necesidad de visibilizar, reconocer e identificar el problema de desigualdad estructural y discriminación histórica entre hombres y mujeres justifica que aquella se erija como una categoría independiente.²³⁴

Una perspectiva de género no pide simplemente más derechos para las mujeres, sino que se cuestiona además cómo se van a ejercer esos derechos y a quiénes van a beneficiar finalmente, dado que los estereotipos discriminatorios subyacen no solamente en el planteamiento de las cuestiones fácticas que se deben resolver en un caso concreto, sino también en las normas existentes para resolverlos,²³⁵ puesto que ya como se planteó previamente, el derecho en realidad no es neutro.

1.1.2 La perspectiva de género en las sentencias de las Cortes:

Determinadas decisiones de los tribunales superiores de justicia carecieron de una revisión de los hechos y de un juzgamiento con perspectiva de género. Sólo en contadas ocasiones encontramos sentencias que hacían una aplicación sustantiva de la Convención, lo que coincidía a su vez con el uso de la perspectiva de género como herramienta de interpretación.²³⁶

En los casos de solicitud de sustitución de las penas privativas de libertad, las Cortes se limitaron a hacer una aplicación de carácter puramente mecánico de las normas que señalaban los requisitos para poder optar a la sustitución de penas, sin tener en cuenta el especial efecto perjudicial que pueden tener dichas disposiciones para las mujeres embarazadas o madres, privadas de libertad.

En este sentido, en el Cuaderno de Buenas Prácticas que la propia Secretaría de Género del Poder Judicial elaboró el 2018 para una adecuada aplicación de la perspectiva de género, destacan como factores a tener en cuenta al momento de analizar las causas, entre

²³⁴ Apuntes de clases asignatura "Género y proceso", profesora Flavia Carbonell, primer semestre 2023.

²³⁵ POZA. M, Lidia. "Juzgar con perspectiva de género", p. 176.

²³⁶ Ver por ejemplo, C. de Apelaciones de Temuco, Rol N° 595-2020 (24 de julio 2020); C. Suprema, rol N.º 92795-2016 (1 de diciembre 2016); C. de Apelaciones de Santiago, rol N° 11659-2019 (17 de marzo 2022), entre otros.

otros: que se observe a las partes o sujetos procesales involucrados desde las “categorías sospechosas”²³⁷; identificar las relaciones de poder en la situación, identificar y tener en cuenta los roles; estereotipos, mitos y prejuicios que puedan surgir tanto desde la visión de jueces y juezas como de las intervenciones de las partes; revisar y aplicar las normas que conciernen al caso, teniendo en cuenta que en materia de derechos humanos, discriminación y acceso a la justicia, el marco normativo para el país es amplio y analizar la aparente neutralidad de la norma a fin de determinar su alcance discriminatorio y evaluar el impacto diferenciado en su aplicación.²³⁸

Estos últimos dos puntos se estiman altamente relevantes. En primer lugar, porque recordemos que las partes que presentaron y más tarde apelaron los recursos de amparo, invocaron Belém do Pará en sus respectivos escritos, a lo que los tribunales superiores de justicia omitieron referirse posteriormente, limitándose a rechazar en primera instancia y confirmar en segunda, respectivamente. Y, en segundo lugar, porque la mayor parte del Derecho se ha construido en torno a una idea masculina del sujeto que se rige por él, por lo tanto, no hay una verdadera razón para considerar que las normas penales sobre sustitución de las penas son una excepción a este hecho.

En este sentido, respecto a la omisión de las Cortes de tomar en cuenta Belém do Pará, “según lo desarrollado por la Corte Interamericana a lo largo de su jurisprudencia, la perspectiva de género y el análisis de los estereotipos de género, como su respuesta analítica crítica, construyen herramientas primordiales para dotar de efectividad real a este tratado [Convención Belém do Pará].”²³⁹ Así, la utilización de la perspectiva de género como herramienta de análisis e interpretación (como también el ejercicio de un control de convencionalidad), habría ayudado a los jueces a comprender la necesidad de no solamente tener a la vista las disposiciones de dicho tratado, sino también aplicarlas a los casos concretos.

²³⁷ La Secretaría de Género entiende el término “categorías sospechosas” como personas o partes involucradas que pertenecen a poblaciones que han sido históricamente discriminadas debido a su: lengua, raza, etnia, religión, opinión política o filosófica, sexo, género y/o preferencia/orientación sexual, identidad de género, expresión de género, condiciones de pobreza, entre otros.

²³⁸ Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias (2018).

²³⁹ Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras. vs. Honduras. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Voto concurrente del juez L. Patricio Pazmiño, párr. 10.

Luego, en cuanto a la falta de neutralidad de las normas, este mismo enfoque de género permitiría identificar el efecto discriminatorio y diferenciado que tiene la aplicación automática de la aludida ley para las mujeres, sin que sea factible dejar a un lado el factor del género, toda vez que la población masculina, no se encuentra afectada por esta clase de situaciones de dar a luz o criar a un hijo estando privados de libertad.

La perspectiva de género como herramienta habría instado a los jueces a tomar en cuenta Belém do Pará, que ya en su preámbulo declara que “la desigualdad y la violencia contra las mujeres, son una violación a los derechos humanos y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres.” Desigualdad provocada por la aplicación de una normativa que difícilmente puede haber tenido en consideración la situación particular de las mujeres privadas de libertad, porque el Derecho ha sido:

“construido, definido y aplicado tomando como sujetos de él a los hombres o a los estereotipos de lo masculino, para recién desde allí, es decir, a partir de sus intereses y preocupaciones, definir el ser y el quehacer de las mujeres.”²⁴⁰

Quienes legislaron sobre la normativa de sustitución de penas, probablemente no se plantearon la situación de mujeres que estando embarazadas han sido privadas de libertad o incluso han dado a luz al interior de las cárceles. Con esto, no pretende argumentarse que debe sustituirse la pena de todas las mujeres embarazadas o que son madres, puesto que la perspectiva de género no apunta, pese a lo que muchos puedan creer, a darle siempre la razón o fallar siempre en favor de las mujeres. Sino que jueces y juezas realicen su labor de acuerdo con los márgenes legales que impone tanto el derecho interno como el internacional. En otras palabras, revisar e interpretar la normativa nacional teniendo también presente los tratados internacionales ratificados por Chile, en este caso, Belém do Pará.

Lo mismo aplica para los fallos de las Cortes de Apelaciones de Santiago y San Miguel que, o bien rechazaron de plano las apelaciones sobre violencia intrafamiliar o en el

²⁴⁰ POZA, M, Lidia. “Juzgar con perspectiva de género”, p. 174.

caso de las causas rol N.º 738-2017 y rol N.º 618-2018, revocaron las sentencias que en primera instancia habían condenado al demandado por este mismo tipo de violencia.

La Secretaría de Género del Poder Judicial en su estudio sobre acceso a la justicia de mujeres víctimas de violencia, concluyó que, llegada a la etapa de juicio y sentencia, “aparecen de forma transversal barreras relacionadas con la falta de consideración de la especial situación de vulnerabilidad de las mujeres, por lo que sus necesidades específicas usualmente son ignoradas”²⁴¹. Señalando además que “existe en los funcionarios judiciales presencia de estereotipos, los que impactan en el trato que estos tienen hacia las víctimas y en la ponderación de la prueba vertida.”²⁴²

Adicionalmente, el Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la Perspectiva de Género, señala que los estudios existentes sobre las causas de las violencias ejercidas principalmente contra las mujeres, resaltan como elementos críticos que contribuyen a perpetuar las conductas violentas: a) Las ideas tradicionales sobre el matrimonio, la familia y los roles de género, que han sido construidos y asignados culturalmente (diferencia entre lo público y lo privado / rol masculino vs. rol femenino), b) La minimización o justificación de la violencia (función de disciplina, control o sometimiento); c) La negación de la violencia por parte de los hombres; d) Los estereotipos, prejuicios o falsas creencias²⁴³.

En este sentido, en los casos particulares de violencia intrafamiliar, el análisis e interpretación de los hechos, suscitan la aplicación de una perspectiva de género como herramienta que:

“Permite ver y entender la situación de desventaja en que han vivido y continúan viviendo las mujeres, y que es aceptada como natural. La perspectiva de género, utilizada como unos lentes de aumento, permite poner el foco en las situaciones de discriminación, desigualdad y violencia que viven principalmente las mujeres.”²⁴⁴

²⁴¹ Informe final Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial, p.44

²⁴² Ibid.

²⁴³ Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias (2018), p.44

²⁴⁴ Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación (2019), p. 62

Una forma concreta de incorporar la perspectiva de género y de abordar correctamente la violencia contra las mujeres en la impartición de justicia es el uso de los instrumentos internacionales de derechos humanos²⁴⁵, en esta lógica, “la interiorización de la perspectiva de género como herramienta metodológica en la adjudicación, permite al Estado de Chile dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos de las mujeres.”²⁴⁶ Entre estas obligaciones internacionales, se encuentran las disposiciones de Belém do Pará.

2. Falta de Control de convencionalidad en las Cortes:

El control de convencionalidad, como ya se había mencionado al inicio de este trabajo, lo ha definido la Corte Interamericana como una “institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal.”²⁴⁷ Este control es la consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias, para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente.²⁴⁸ En efecto, como ya hemos venido comentando, cuando los Estados firman un tratado internacional, deben hacer todo aquello que esté a su alcance para cumplirlo, lo que incluye adaptaciones normativas y reorganización (desde un punto de vista procesal, pero también sustantivo) de la forma de resolver de los jueces.²⁴⁹

La aplicación del Control de Convencionalidad por los tribunales superiores de justicia de nuestro país no ha sido un tema pacífico, así como tampoco lo ha sido la discusión acerca de la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos y su incorporación al ordenamiento jurídico interno. Pese a ello, en general la jurisprudencia de la Corte Suprema en particular, ha sido más receptiva a aplicar el control de convencionalidad, especialmente porque ha existido una tendencia jurisprudencial por parte de la Corte a sostener que los tratados sobre derechos humanos “se incorporan al ordenamiento jurídico

²⁴⁵ Informe final Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial, p.104.

²⁴⁶ Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación (2019) p. 63

²⁴⁷ Corte IDH. Caso Urrutia Labreaux vs. Chile. Sentencia de 27 de agosto de 2020, p. 24, párr. 93.

²⁴⁸ CARBONELL, Miguel, “Introducción General al Control de Convencionalidad”, p. 69.

²⁴⁹ Ibid, p. 70.

interno, formando parte de la Constitución material adquiriendo plena vigencia, validez y eficacia jurídica, no pudiendo ningún órgano del Estado desconocerlos y debiendo todos ellos respetarlos y promoverlos.”²⁵⁰

La jurisprudencia de las Cortes, especialmente de la Suprema, ha asumido los estándares del control de convencionalidad en forma explícita en variadas sentencias,²⁵¹ estableciéndose además la fuerza normativa constitucional de los derechos convencionales en virtud del artículo 5° inciso 2° de la Constitución, lo que ha sido asumido implícitamente en diversas otras sentencias al interpretar y aplicar los atributos del corpus iuris interamericano como estándar para resolver los casos específicos.²⁵²

Con todo, la falta de un control de convencionalidad por parte de ambas Cortes en los casos revisados previamente continúa siendo una interrogante.

Algunas de las sentencias aquí analizadas hicieron un efectivo control de convencionalidad. Destacan el caso de Lorenza Cayuhán que fue resuelto por la Corte Suprema, los de responsabilidad del Estado por hechos ocurridos a mujeres durante la dictadura, ambos resueltos por la Corte de Apelaciones de Santiago y el fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco respecto de la prisión preventiva del imputado Martín Pradenas. Todas estas decisiones tuvieron en común el ejercicio del control de convencionalidad de las Cortes, incorporando normativa internacional ratificada por Chile, especialmente Belém do Pará, dando cumplimiento de este modo a las obligaciones allí contenidas y, en consecuencia, propiciando una protección efectiva a las mujeres afectadas y sancionando los actos de violencia.

Sin embargo, esto no es lo único que estas sentencias comparten. El control de convencionalidad aparece con mayor frecuencia en decisiones cuyos hechos han constituido

²⁵⁰ C. Suprema. 6 de abril 2007, Rol N° 4183. Considerando 66°.

²⁵¹ Ver sentencia Rol N° 9031-2013, de 9 de noviembre de 2013, considerando 12 y sentencia Rol N° 27.543-16, de 3 de octubre de 2016.

²⁵² NOGUEIRA. A, Humberto, “El Control de Convencionalidad de los Estados parte de la Convención Americana de Derechos Humanos y tribunales chilenos”, Revista de Derecho, núm. 15 (Montevideo, 2017).

dramáticas violaciones a derechos humanos, como los sucesos ocurridos en dictadura²⁵³ o casos graves de discriminación,²⁵⁴ entre otros. Dicho de otro modo, han recaído sobre sucesos que generaron alta conmoción, tuvieron atención mediática prolongada y/o constituyeron serias violaciones a derechos humanos.

No se observa este mismo trabajo de aplicación e interpretación frente a hechos que no resultan tan dramáticos y controversiales, como son las causas de las mujeres que pedían la sustitución de la pena de prisión por la de arresto domiciliario o las mujeres que denunciaron sufrir violencia por parte de sus parejas/esposos. En estas situaciones, vemos una omisión casi total de las Cortes, por siquiera tomar en consideración la Convención para hacer el análisis de la situación en cuestión. De hecho, como se había comentado anteriormente, no se revisan las alegaciones de fondo hechas por las partes, aun cuando podría tratarse de un tipo de violencia de género tolerada por el Estado, lo que constituiría una directa violación de la normativa internacional contenida en Belém do Pará.

Esto resulta relevante, por cuanto la propia Corte Interamericana mandata a los Estados no solamente a ejercer el control de convencionalidad para sancionar las violaciones a derechos humanos, sino también a ejercerlo de manera preventiva:

“Los jueces y órganos judiciales deben prevenir potenciales violaciones a derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, o bien solucionarlas a nivel interno cuando ya hayan ocurrido, teniendo en cuenta las interpretaciones de la Corte Interamericana”.²⁵⁵

En los casos aquí examinados, se observa que el control de convencionalidad es ejercido por los jueces de las Cortes de manera posterior a la lesión de derechos humanos. Lesión que, por cierto, reviste las características de ser grave y dramática. De esta manera, se identifica una cierta tendencia a reservar dicho control para reparar y no para prevenir. Esto se hace especialmente notorio en los fallos de amparo y apelaciones por violencia intrafamiliar, por cuanto se trataba de mujeres en posiciones de especial vulnerabilidad ya

²⁵³ En este sentido Núñez Donald, Constanza. 2015. «Bloque De Constitucionalidad Y Control De Convencionalidad En Chile: Avances Jurisprudenciales». Anuario De Derechos Humanos, n.º 11 (octubre): pág. 157-169. <https://doi.org/10.5354/adh.v0i11.37497>

²⁵⁴ En este sentido ver Aguilar Cavallo, Gonzalo. 2019. «El Control De Convencionalidad Y La prohibición De La discriminación En Chile». Opinión Jurídica 18 (36), 57-85. <https://doi.org/10.22395/ojum.v18n36a3>.

²⁵⁵ Corte IDH, caso Urrutia Labreaux vs. Chile. Sentencia de 27 de agosto de 2020, p. 25, párr. 93.

fuera porque estaban privadas de libertad y embarazadas o habiendo dado a luz en los recintos penitenciarios, o porque se encontraban denunciando maltrato.

En este orden de ideas, si bien, en los referidos casos no había hechos concretos de violencia, tampoco parece lógico que se deba esperar a que estos escenarios aparezcan para reaccionar. Es deber del Estado y de sus tribunales, en este caso, tomar las medidas adecuadas para evitar la violencia y no limitarse a reparar las consecuencias una vez que ya ha sucedido, como fue, por ejemplo, el caso de Lorenza Cayuhán.²⁵⁶ A este respecto, la CIDH ha destacado “la obligación reforzada de los Estados de adoptar medidas de protección hacia grupos de mujeres en particular riesgo a violaciones de sus derechos humanos en base a más de un factor combinado con su sexo”²⁵⁷. A mayor abundamiento, la misma Convención dispone en su artículo 9 que:

“Los Estados Parte tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad.”²⁵⁸

En cuanto al argumento de la normativa nacional que se reiteró para rechazar los recursos de amparo, por ejemplo, la misma Corte IDH ha entendido que si bien “los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico”²⁵⁹, esto no implica que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional, los jueces no están igualmente sometidos a este, y en esta lógica debe hacerse una ‘comparación’ entre las reglas internas de esencia legislativa, administrativa o de cualquier otro carácter, por un lado; y los Tratados, la jurisprudencia de la Corte IDH y el *ius cogens*, por el otro.²⁶⁰

²⁵⁶ C. Suprema, 18 de noviembre de 2016, Rol N.º 92795-2016.

²⁵⁷ CIDH Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, Organización de los Estados Americanos, 2006

²⁵⁸ Convención Belém do Pará. Artículo 9º.

²⁵⁹ Corte IDH, Caso Almonacid Arellano. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, p. 53, párr. 124.

²⁶⁰ HITTERS, Juan Carlos, “Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”. P. 120

En este sentido, en ciertos casos se observó a algunos jueces hacer dicho ejercicio en sus votos disidentes²⁶¹, construyendo un razonamiento que lograba integrar la normativa tanto nacional como internacional y proporcionarle una protección adecuada a quienes la demandaron.

Adicionalmente, resulta interesante revisar el Estudio de acceso a la justicia de mujeres víctimas de violencia, que realizó la Secretaría de Género del Poder Judicial, puesto que allí constan los resultados de una encuesta que se hizo a la judicatura en relación con su “grado de familiarización con aquellos instrumentos internacionales, tanto del sistema universal como regional, que resultan pertinentes de utilizar cuando se tratan causas de violencia contra las mujeres.”²⁶²

Para los efectos de este análisis, revisaremos solamente los resultados respecto al grado de conocimiento de Belém do Pará. Así, un 45,5% de las mujeres y un 41,6% de los hombres señaló conocer muy bien o bastante la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém Do Pará). Estos porcentajes, si bien fueron mayores que los referentes al conocimiento de la CEDAW continúan siendo insuficientes, ya que se trata de menos de la mitad de la judicatura que conoce causas de violencia contra las mujeres.²⁶³

Con todo lo previamente planteado, podemos identificar tres problemas:

En primer lugar, que los tribunales superiores de justicia de nuestro país en general se limitan a aplicar un control de convencionalidad de manera posterior a la lesión de derechos humanos.

En segundo lugar, en más de una ocasión los jueces consideraron que la normativa nacional era suficiente para fallar, sin que les resultara necesario recurrir a estándares o

²⁶¹ Ver, por ejemplo, el voto disidente del Ministro Sr. Brito en la causa Claudia Carolina Osses Jara / Juzgado de Garantía de Quillota, Corte Suprema, 11 de abril de 2022, ROL N°10.315-22 (Chile); voto disidente Ministros Llanos y Zepeda en la causa Pérez/ Comisión de Libertad Condicional, Corte Suprema, 26 de mayo de 2021, ROL N.º 31.633-2021 y voto disidente Ministro Llanos en la causa Avilés Marchant Priscila / Comisión de Libertad Condicional, 29 de abril de 2022, Rol N° 12333-2022.

²⁶² Informe final Acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial, p. 104.

²⁶³ Ibid.

normas internacionales. Este hecho en particular puede generar graves consecuencias, tanto a nivel de afectación de derechos de quien recurre al Poder Judicial, como a nivel de responsabilidad internacional.

Respecto a la afectación de los derechos de las mujeres en particular, y como ya se comentó en la sección anterior, las normas del Derecho son masculinas y en este sentido “el reconocimiento jurídico del principio político de la igualdad así como la neutralidad del derecho como método de regulación, ocultan una verdad irrefutable, como es la subordinación y discriminación de las mujeres.”²⁶⁴ Así, la aplicación de las normas nacionales de manera aislada, sin contrastarlas con las disposiciones de tratados internacionales atinentes al asunto en cuestión, tiene el potencial de generar un efecto discriminatorio y por consiguiente un daño, toda vez que la supuesta igualdad de la ley es meramente formal. En este contexto, la Corte IDH ha establecido con claridad que “las violaciones de género pueden darse cuando se afectan los derechos de las mujeres por ser tales, o en casos de afectaciones que son neutrales, pero que perjudican en forma desproporcionada a las mujeres.”²⁶⁵

Por último, la encuesta realizada por la Secretaría de Género del Poder Judicial reveló que, en la práctica, los jueces no se encuentran suficientemente familiarizados con las normas internacionales de violencia de género, como lo es la Convención Belém do Pará, lo que genera un resultado contrario al perseguido por esta Convención, el cual es prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

3. Debida diligencia en los casos de violencia de género

La norma de la debida diligencia tiene una larga historia en el derecho internacional y se pueden encontrar referencias a ella en la obra de Grotius y de otros autores del siglo XVII²⁶⁶. La norma implica que el Estado está obligado a proceder con la debida diligencia

²⁶⁴ POZA, M, Lidia. “Juzgar con perspectiva de género”, p, 174.

²⁶⁵ Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y práctica p. 24

²⁶⁶ ERTÜRK, Yakin, “Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género : Violencia contra la mujer : La norma de la debida diligencia como instrumento para la eliminación de la violencia contra la mujer : Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias” ONU: Comisión de Derechos Humanos, 20 Enero 2006, p. 7. <https://www.refworld.org/es/ref/infortem/unchr/2006/es/39213>

para impedir, investigar, castigar y proporcionar remedios por actos de violencia, independientemente de que éstos sean cometidos por particulares o por agentes del Estado.²⁶⁷

En el 2006 la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer de la ONU señaló que “tomando como base la práctica y la opinio juris [...] se puede concluir que hay una norma del derecho internacional consuetudinario que obliga a los Estados a prevenir y responder con la debida diligencia a los actos de violencia contra la mujer,”²⁶⁸ siendo así el parámetro más utilizado para medir el nivel de cumplimiento por los Estados de su obligación de prevenir y responder a los actos de violencia contra las mujeres.²⁶⁹

El deber de debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar hechos de violencia contra las mujeres nace de las obligaciones genéricas de la Convención Americana de Derechos Humanos,²⁷⁰ Además, hay otros instrumentos internacionales en donde podemos encontrar esta obligación,²⁷¹ sin embargo nos centraremos en las obligaciones específicas que impone la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en específico su artículo 7 letra b).

La Corte IDH ha considerado que este artículo de la convención establece un deber de debida diligencia reforzado,²⁷² indicando que este opera estableciendo una carga adicional de deberes de prevención al Estado, por sobre el piso de debida diligencia en la protección de las acciones de particulares ya establecido en la Convención Americana de Derechos Humanos.²⁷³

²⁶⁷ Ibid.

²⁶⁸ Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, p. 68, párr. 254.

²⁶⁹ Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, 2011, párrafo 47, [Stpu \(un.org\)](http://stpu.un.org)

²⁷⁰ UFEM Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres, “Jurisprudencia y doctrina sobre debida diligencia reforzada en la investigación de crímenes de género”, p. 8

²⁷¹ CIDH, Informe Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 2007, Capítulo I, B, párrafo 38.; MESECVI, Declaración sobre la Violencia contra las Mujeres, Niñas y Adolescentes y sus Derechos Sexuales y Reproductivos, 19 de septiembre de 2014, página 5; Comité CEDAW, 29 de enero de 1992, Recomendación general No. 19, párr. 9; ONU. Resolución de la Asamblea General 48/104 del 20 de diciembre de 1993, art. 4; Informe A/ HRC/23/49, mayo 2013, párr. 73, entre otras.

²⁷² Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México, p. 69, párr. 258.

²⁷³ ABRAMOVICH, Víctor, "Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos", Anuario de Derechos Humanos, núm. 6 (2010), p. 177.

Así, en la Sentencia del caso Campo Algodonero, la corte hace el siguiente análisis:

“[...] Los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo esto debe tomar en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará.”²⁷⁴

Por lo que podemos considerar que el deber reforzado de debida diligencia en la Convención actúa imponiendo un esfuerzo adicional relacionado con el conocimiento de las situaciones de riesgo y, por lo tanto, limita considerablemente el margen del Estado para invocar su desconocimiento en una situación particular.²⁷⁵

Sin embargo, en Campo Algodonero la Corte no llega a definir en qué consiste el estándar genérico y qué añade en particular el estándar reforzado,²⁷⁶ lo que sí está claro es que ese deber de debida diligencia reforzado del artículo 7º de la Convención Belém do Pará, coloca al Estado en una posición de garante ante el riesgo de violencia basada en el género.²⁷⁷

A continuación, se hará un análisis del artículo 7 de la Convención, pero limitándose solo aquellos incisos que tienen relación con obligaciones que se le impone al Poder Judicial, que es el objeto del trabajo.

Artículo 7

Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

²⁷⁴ Corte IDH, Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México, p. 69, párr. 258.

²⁷⁵ ABRAMOVICH, Víctor, "Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso "Campo Algodonero" en la Corte Interamericana de Derechos Humanos", p. 178

²⁷⁶ Ibid. p. 181

²⁷⁷ Ibid.

- a. Abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;²⁷⁸

La violencia contra las mujeres puede ser perpetrada o tolerada tanto por el Estado como por sus agentes²⁷⁹ lo que, en concordancia con el artículo recién citado, permite establecer que una de las responsabilidades primordiales y fundamentales de los Estados con respecto a la violencia contra las mujeres, es abstenerse de participar de actos de violencia en contra de estas.

Esto implica que, si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar la seguridad y mantener el orden público,²⁸⁰ al ejercer su poder estatal debe hacerlo dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana.²⁸¹

- b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

La norma de la debida diligencia, que establece el mencionado artículo, ha pasado a ser el parámetro más utilizado para medir el nivel de cumplimiento por los Estados de su obligación de prevenir y responder a los actos de violencia contra las mujeres²⁸², por consiguiente, la falta de la diligencia debida para proteger a las mujeres de la violencia constituye una forma de discriminación y una negación de su derecho a la igual protección de la ley.²⁸³

²⁷⁸ Convención Belém do Pará. Artículo 7 letra a).

²⁷⁹ Convención Belém do Pará. Artículo 2 letra c).

²⁸⁰ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 42

²⁸¹ Corte IDH, Caso Bámaca Velázquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000, p.67, párr.143.

²⁸² Convención Belém do Para, art. 7 y Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer art. 4 apartado c.

²⁸³ Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica (OEA/Ser.L/V/II). Washington, D.C.: Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Organización de los Estados Americanos (OEA), 2011a. párrafo 40 p. 12 <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MESOAMERICA%202011%20ESP%20FINAL.pdf>

La CIDH ha desarrollado cuatro principios respecto a la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres,²⁸⁴ dentro de los que destacan que el Estado puede incurrir en responsabilidad internacional por no actuar con debida diligencia para prevenir, sancionar, investigar y reparar los actos de violencia contra las mujeres;²⁸⁵ y que existe un vínculo entre el deber de actuar con la debida diligencia y la obligación de los Estados de garantizar el acceso a recursos judiciales adecuados y efectivos para las víctimas cuando son objeto de violencia.²⁸⁶

f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

Un componente de la debida diligencia a la que están obligados los Estados, es el establecimiento de procedimientos legales, justos y eficaces, que debe ir acompañado con la garantía de acceso efectivo a los recursos disponibles en el ordenamiento jurídico que amparen los derechos de las mujeres víctimas.²⁸⁷

Bajo esta línea, la CIDH afirma que la ineffectividad judicial general crea un ambiente que facilita la violencia contra las mujeres,²⁸⁸ ya que el acceso a la justicia constituye la primera línea en la defensa de los derechos humanos de las víctimas de la violencia sexual contra las mujeres,²⁸⁹ generando la percepción de que no existen evidencias de la voluntad y efectividad del Estado para sancionar estos actos,²⁹⁰ ya que el uso de estereotipos de género en la investigación de los delitos y en las leyes que protegen a las mujeres, sigue siendo uno de los principales factores de impunidad.²⁹¹

²⁸⁴ Ibid, p. 13-14, párr. 42-43

²⁸⁵ Ibid, p.13 párr. 42.

²⁸⁶ Ibid, p.14, párr. 43

²⁸⁷ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 47

²⁸⁸ Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica 2011^a, p.7, párr. 24.

²⁸⁹ Ibid. P.6, párr. 21

²⁹⁰ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 47

²⁹¹ Tercer Informe de Seguimiento a la Implementación de las Recomendaciones del Comité de Expertas del MESECVI, 2020 p. 66

La Convención es enfática respecto a que los Estados deben actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la discriminación y la violencia contra las mujeres, la cual ocurre tanto en espacios públicos como privados, dentro del hogar o de la comunidad, y que sea perpetrada por individuos o agentes estatales.²⁹² Ello implica la obligación de adoptar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la discriminación y la violencia contra las mujeres.²⁹³

²⁹² Convención Belém do Pará. Artículo 7, letra b

²⁹³ Convención Belém do Pará. Artículo 7, letra e.

V. Conclusiones.

Las decisiones de los órganos jurisdiccionales son un buen reflejo de los valores de la sociedad a la que pertenecen. La forma en la que los jueces argumentan sus resoluciones no sólo tiene trascendencia en el conflicto particular, sino que los criterios jurisprudenciales utilizados en las sentencias que involucran violencia de género tienen importantes implicancias en la vida de las mujeres.²⁹⁴

Al inicio de este trabajo se estableció como hipótesis que los tribunales superiores de justicia de nuestro país no utilizaban de forma sustantiva la Convención Belém do Pará en los casos que se presentaban ante ellos, derivando en una desprotección de las mujeres.

Durante el desarrollo de este, no solo fue posible corroborar este supuesto mediante el análisis de casos concretos, sino que además se identificó el escaso uso de determinadas herramientas que resultan cruciales para hacer una efectiva aplicación de Belém do Pará y de esta manera cumplir con los deberes que esta Convención le impone al Estado chileno, respecto a la violencia de género. Dichas herramientas consistieron en la perspectiva de género, el control de convencionalidad y el estándar de debida diligencia impuesto por el mismo instrumento.

En este sentido, se evidenció, por una parte, la relevancia de la perspectiva de género como una herramienta de interpretación que persigue evitar:

“producir efectos discriminatorios hacia las mujeres, teniendo en cuenta las construcciones culturales y la estructura de las relaciones sociales entre hombres y mujeres, y eventuales contextos especialmente desfavorables y peligrosos para la mujer: violencia contra la mujer, relaciones asimétricas de poder y determinadas condiciones de vulnerabilidad de las mujeres.”²⁹⁵

Esta perspectiva de género no implica favorecer a las mujeres o modificar las normas internas del país, por el contrario, permite subsumir dichas normas a los estándares internacionales, aplicando a su vez el estándar de debida diligencia impuesta a los Estados

²⁹⁴ DI CORLETO, Julieta, “Valoración de la prueba en casos de violencia de género”, p. 1.

²⁹⁵ Apuntes de clases asignatura “Género y proceso”, profesora Flavia Carbonell, primer semestre 2023.

para garantizar el reconocimiento, goce y ejercicio pleno de los derechos y las libertades fundamentales de las mujeres.²⁹⁶

A esto, se agrega la necesidad de que jueces y juezas ejerzan un efectivo control de convencionalidad, que les permita incorporar a su análisis, la normativa internacional de derechos humanos adecuada al caso, como lo es Belém do Pará para la violencia de género.

Sabemos que existe aquí una dificultad, toda vez que no existe ninguna norma nacional, de rango legal o constitucional, que obligue a los tribunales a ejercer tal control, quedando este al arbitrio de cada juez o jueza. Esto genera que, si ellos consideran que las leyes nacionales son suficientes para fallar, no recurran a disposiciones de tratados internacionales que aseguran una mayor y mejor protección, en este caso, a mujeres víctimas de violencia. La misma lógica resulta aplicable a la idea de juzgar con perspectiva de género.

Los tribunales de justicia tienen la obligación internacional de fallar aplicando sustantivamente la convención, haciendo un uso adecuado de ella, esto quiere decir, utilizando herramientas como la perspectiva de género a lo largo de todo el juicio, teniendo en consideración el sesgo patriarcal y tendencia masculinizada de las normas de nuestro ordenamiento, como se expuso en el tercer capítulo de este trabajo.

Adicionalmente, debe aplicarse el control de convencionalidad y tener a la vista los estándares de debida diligencia, puesto que al administrar justicia haciendo el ejercicio de control de convencionalidad y cumpliendo con los estándares expuestos, se podrá romper con la forma tradicional de resolver los conflictos y el caso se resolverá de forma diferente, con la lente de la violencia contra las mujeres como foco central.²⁹⁷

La Convención Belém do Pará es el medio idóneo para hacer efectiva la labor de fallar con perspectiva de género, hacer control de convencionalidad y cumplir con el estándar de debida diligencia. En suma, una aplicación real y sustantiva de la Convención permite cumplir con una de las principales obligaciones internacionales que nuestro país ratificó, a

²⁹⁶ Convención Belém do Pará. Preámbulo.

²⁹⁷ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención...”, p. 34 y Convención Belém do Pará. Art. 4 letra g.

saber; proteger judicialmente a las mujeres víctimas de violencia, en condiciones de igualdad y libres de toda forma de discriminación.²⁹⁸

La Convención Belém do Pará:

“Ha sido la pauta para una nueva generación de leyes integrales y, en ese marco, para el establecimiento de estándares jurídicos a nivel nacional, regional e internacional, la formulación de políticas públicas y planes nacionales [...] de los resultados positivos que han tenido estos esfuerzos para incrementar la visibilidad y del conocimiento colectivo de la violencia contra las mujeres como un problema social y una violación de derechos humanos, así como la construcción de un marco jurídico y político para una respuesta intersectorial a este problema en cuanto a la prevención, sanción y atención.”²⁹⁹

Solamente mediante la aplicación efectiva y consistente de este instrumento, y otros del sistema de protección de derechos de las mujeres, será posible cumplir con el compromiso de erradicar toda forma de violencia contra la mujer, objetivo establecido por Chile y por la comunidad internacional.³⁰⁰

Si bien falta mucho aún para cumplir con estas metas, cuando el uso de estas herramientas permite hacer efectiva la aplicación de las disposiciones de Belém do Pará, como se constató en este trabajo, se beneficia tanto a las mujeres como al sistema de derecho. A las primeras, puesto que se les otorga la protección que requieren como grupo vulnerable y al segundo, por cuanto el sesgo masculino intrínseco del derecho se ve mermado al hacer uso de estos instrumentos, abriéndose así la posibilidad de analizar las condiciones particulares de las mujeres y colocarlas en situaciones de igualdad material para lograr un resultado justo.³⁰¹

²⁹⁸ MESECVI, Tercer Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará (2017) p. 158

²⁹⁹ SPACCAROTELLA, Sabrina, "La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará": La aplicación real y efectiva en el ámbito judicial argentino", Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas, núm. 21, (2018), p. 56.

³⁰⁰ Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), "Guía para la aplicación de la convención...", p. 5

³⁰¹ POZA. M, Lidia. "Juzgar con perspectiva de género", p. 175.

Bibliografía:

Doctrina:

1. Acevedo, Domingo, “Relación entre el Derecho Internacional y el derecho interno”, *Revista IIDH*, núm. 16, (1992): 133-161.
2. Benadava, Santiago., “Las relaciones entre el derecho internacional y derecho interno ante los tribunales chilenos”, en *Nuevos enfoques del derecho internacional*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1992.
3. Carbonell, Flavia, “Teoría y método para el estudio del razonamiento y comportamiento judicial con perspectiva de género”, *Justicia con Perspectiva de Género*, 117- 184, Santiago: Secretaría Técnica de Igualdad de género y no discriminación de la Corte Suprema, 2021.
4. Carbonell, Flavia, “El precedente constitucional en Chile”, *El precedente constitucional en Iberoamérica*, México: Centro de Estudios Constitucionales, 2022.
5. Carbonell, Miguel, “Introducción general al control de convencionalidad”, en *El Constitucionalismo Contemporáneo*, coord. Por Luis González y Diego Valdés, 67-95, México: Universidad Autónoma de México, 2013.
6. Charlesworth, Hillary; Chinkin, Christine y Wright Shelley, “Feminist Approaches to International Law”, *The American Journal of International Law* 35, núm. 4 (1991): 613-645. Traducción libre de Paula Nuño Balmaceda, Instructora de Cátedra de Derecho Internacional, Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2018).
7. Cobo, Rosa. “Patriarcado y Feminismo: del dominio a la rebelión”, *El Valor de la palabra = Hitzaren balioa*, 8, núm. 6 (2008): 99-113.
8. Cooke, Ezequiel. "La violencia familiar: un flagelo que traspasa desde el ámbito privado a la esfera pública". *Diario Constitucional*. Consultado el 10 de octubre de 2022. <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/la-violencia-familiar-un-flagelo-que-traspasa-desde-el-ambito-privado-a-la-esfera-publica/>

9. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Género (2017).
10. Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 9: Personas Privadas de Libertad” (2017).
11. Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Derechos Humanos y Mujeres (2021)
12. Costa, Malena. "Igualdad y derecho en los feminismos jurídicos". Tesis para optar por el Título de Doctora de la Universidad de Buenos Aires; con mención en Estudios de Género, Universidad de Buenos Aires, 2014. <http://repositorio.filo.uba.ar/handle/filodigital/4639>.
13. Couture, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Tercera Ed. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1958.
14. D'Atena, Antonio, “Normas programáticas y pluralismo axiológico en el derecho constitucional”, *Revista de Derecho Político*, núm. 74 (2009): 455-175. DOI <https://doi.org/10.5944/rdp.74.2009.9079>.
15. Di Corleto, Julieta, “La valoración de la prueba en casos de violencia de género”, en *Garantías constitucionales en el proceso penal*, 1-16, Buenos Aires: Editores del Puerto, 2015.
16. Fries, Lorena y Lacrampette, Nicole. “Feminismos, Género y Derecho” en *Derechos Humanos y mujeres: teoría y práctica*, ed. Lacrampette, Nicole, 33-68. Santiago: Centro de Derechos Humanos, 2013.
17. Femenías, María Luisa y Soza, Paula, “Poder y violencia sobre el cuerpo de las mujeres”, *Sociologías*, 11, núm. 21 (2009): 42-65.

18. Fuentes Torrijo, Ximena y Pérez Farías, Diego. “El Efecto Directo Del Derecho Internacional En El Derecho Chileno”. *Revista de Derecho (Coquimbo)* 25, n° 2 (diciembre de 2018): 119–56. <https://doi.org/10.4067/S0718-97532018000200119>.
19. Galdámez, Liliana, “Simposio Reforma Constitucional y Derechos Humanos”, *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 10 (2024): 59-77.
20. Garrido, María Isabel, “La predicibilidad de las decisiones judiciales”, *Ius et Praxis* 15, núm. 1 (2009): 55-72, consultada el 22 de mayo de 2024, <https://doi.org/10.4067/S0718-00122009000100003>.
21. Guzmán, Karen, "Algunos desarrollos dogmáticos y jurisprudenciales en torno a los delitos contemplados en los artículos 411 quáter y 411 ter del Código Penal". *Revista Jurídica del Ministerio Público*, núm. 57 (2013): 127-173.
22. Huentenaó, Felipe. “Comentario al fallo de la Corte Suprema que acoge el recurso de amparo deducido en favor de Lorenza Cayuhán Llebul: medidas de seguridad en mujeres embarazadas privadas de libertad”. Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2019.
23. Iriarte, Claudia, “La sustancialidad de la Convención Belém do Pará para la superación de la discriminación estructural y la violencia contra la mujer fundada en el género”, *Anuario de Derechos Humanos*, núm. Especial (2020): 171-185. <https://doi.org/10.5354/0718-2279.2020.60297>
24. Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), “Guía para la aplicación de la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer: Convención de Belém Do Pará” (2014), , <http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/bdp-guiaaplicacion-web-es.pdf> (consultado el 22 de mayo de 2024).
25. Medina, Cecilia y Nash, Claudio, “El sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos”, en *Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*

- para Defensores Penales Públicos, 18-62, Santiago: Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, 2003.
26. Nash, Claudio, "Relación entre el Sistema Constitucional e Internacional en materia de Derechos Humanos", *Simposio Humboldt: Internacionalización del Derecho Constitucional-Constitucionalización del Derecho Internacional* (2010).
 27. Nash, Claudio y Núñez, Constanza, "Recepción formal y sustantiva del derecho internacional de los derechos humanos: experiencias comparadas y el caso chileno", *Boletín mexicano de derecho comparado* 50, núm. 148 (2017): 185–231.
 28. Noguera, Humberto, *Lineamientos de interpretación constitucional y bloque constitucional de derechos*. Santiago: Librotecnia, 2006.
 29. Poza Matus, Lidia "Derechos y Feminismos: Juzgar con perspectiva de género" Primer Encuentro Nacional de Abogadas Feministas en Chile ENAFEM.
 30. Troncoso Zúñiga, Camila, "Derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres y su recepción por los tribunales superiores de justicia". Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2016.
 31. Ugarte Raddatz, Mariana. "El rol de la narración en la motivación de las sentencias". Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Chile, 2018.
 32. Uprimny, Rodrigo. *Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos y Proceso Penal*. Bogotá: Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", 2006.
 33. Valenzuela, Gastón, "Enfoque actual de la motivación de las sentencias. Su análisis como componente del debido proceso", *Revista de Derecho*, núm. 21 (2020): 70–88.
 34. Zamora, Andrea, "La mujer como sujeto de la violencia de género durante la dictadura militar chilena: apuntes para una reflexión", *Nuevo Mundo, Mundos Nuevos* [en línea], núm. 8 (2008), consultada el 22 de mayo de 2024, URL: <https://journals.openedition.org/nuevomundo/27162>.

Noticias:

1. INDH. «INDH y sentencia de caso Cayuhán: “No cumple obligaciones internacionales en DD.HH. suscritas por el Estado”». *Instituto Nacional de Derechos Humanos* (blog), <https://www.indh.cl/jefa-regional-de-biobio-y-sentencia-de-caso-cayuhan-no-da-cumplimiento-a-las-obligaciones-internacionales-que-el-estado-chileno-ha-suscrito-en-materia-de-dd-hh/> (Consultado 22 de mayo de 2024)
2. Tito, Carla, "Justicia y reparación para mujeres torturadas en dictadura: una deuda pendiente en Chile", *El Mostrador*, 10 de septiembre de 2019, <https://www.elmostrador.cl/braga/2019/09/10/justicia-y-reparacion-para-mujeres-torturadas-en-dictadura-una-deuda-pendiente-en-chile/> (consultada el 22 de mayo de 2024)

Jurisprudencia nacional:

Corte Suprema:

1. Caicheo Chiguay Marta contra Juzgado de Garantía de Castro, C. Suprema, 4 abril 2022, rol n° 7664-2022, [en: www.poderjudicial.cl].
2. Avilez Marchant Priscila contra Comisión Libertad Condicional, C. Suprema, 2 de abril de 2022, rol n° 12333-2022, [en: www.poderjudicial.cl].
3. Caicheo Chiguay Marta contra Juzgado de Garantía de Castro, C. Suprema, 4 abril 2022, rol n° 7664-2022, [en: www.poderjudicial.cl].
4. Claudia Carolina Osses Jara contra Juzgado de Garantía de Quillota, C. Suprema, 11 abril 2022, rol n° 10.315-22, [en: www.poderjudicial.cl].
5. Lorenza Beatriz Cayuhan Llebul contra Gendarmería de Chile, C. Suprema, 1 diciembre 2016, rol n° 92795-206, [en: www.poderjudicial.cl].
6. Zavala Cornejo Katherine contra Juzgado de Garantía de San Antonio, C. Suprema, 28 marzo 2022, rol n° 8831-2022, [en: www.poderjudicial.cl]

Cortes de apelaciones:

Santiago

1. Arce/Aceituno, C. de Apelaciones de Santiago, 1 abril 2021, rol n° 187898-2019, [en: www.poderjudicial.cl].
2. Campos/Fisco de Chile, Consejo de Defensa del Estado, C. de Apelaciones de Santiago, 20 enero 2022, rol n° 8442-2020, [en: www.poderjudicial.cl].
3. Causa reservada, C. de Apelaciones de Santiago, 22 de febrero 2017, Rol N° 328-2017 [en: Buscador de Corte Suprema (<https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hve7>)]
4. Causa reservada, C. de Apelaciones de Santiago, 6 julio 2018, rol n° 1411-2018, [en: www.poderjudicial.cl]
5. Hormazábal/Cuerpo de Bomberos de Santiago, C. Apelaciones de Santiago, 17 agosto 2021, rol n° 96138-2020 [en: www.poderjudicial.cl].
6. Loyola/Fisco de Chile, Consejo Defensa del Estado, C. de Apelaciones de Santiago, 17 marzo 2022, rol n° 11659-2019, [en: www.poderjudicial.cl].
7. PDI C/Pingyingdi Weng, C. de Apelaciones de Santiago, 13 julio 2021, rol n° 1366-2021, [en: www.poderjudicial.cl].
8. Proboste/Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, C. de Apelaciones de Santiago, 18 agosto 2020, rol n° 185211-2019, [en: www.poderjudicial.cl].
9. Valenzuela/POTQ MAGAZINE, C. de Apelaciones de Santiago, 5 de mayo 2018, Rol N° 79039-2017, [en: Buscador de Corte Suprema (<https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hve7>)].
10. Vásquez/Deppe, C. de Apelaciones de Santiago, 19 enero 2022, Rol N° 88933-2020, [en: www.poderjudicial.cl].
11. Ximena P. Cruzatt. M/Paul S. Callahan. A, C. de Apelaciones de Santiago, 16 de noviembre 2021, Rol n° 4929-2021. [en: www.poderjudicial.cl].

San Miguel

12. Ibarra con Sociedad Educativa Boston College, C. de Apelaciones de San Miguel, 4 de enero 2019, Rol N° 6941-2018, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hvh0>]

13. Katiuska. A Rodríguez. A/Tribunal de juicio oral en lo penal de Puente Alto, C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de junio 2020, Rol N° 292-2020, [en Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hvhx>].
14. Marcela. A Charpentier. E contra Fisco de Chile y Gustavo. O Campaña. C. de Apelaciones de San Miguel, 18 de mayo 2018, Rol N° 2107-2016, [en Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?dfllh>].
15. Marco Antonio Abarca. Z / 12° Juzgado de Garantía de Santiago, C. de Apelaciones de San Miguel, 8 de junio 2022, Rol N° 380-2022, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?d0ju>].
16. Margarita Parada. M/Gendarmería de Chile, C. de Apelaciones de San Miguel, 13 de enero 2021, Rol N° 686-2020, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?giji>].
17. Marianela. B Parraguez. C/6° Tribunal de juicio oral en lo penal de Santiago, C. de Apelaciones de San Miguel, 23 de octubre 2020, Rol N° 534-2020, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hvhv>].
18. Marianela. B Parraguez. C /Juez del 10° juzgado de garantía de Santiago, Don Claudio Larre. R, C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de abril 2020, Rol N° 173-2020, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hvhz>].
19. MP C./ Richard. S Arboleda. S, C. de Apelaciones de San Miguel, 5 de septiembre 2016, Rol N° 1769-2016, [en: Buscador de Corte Suprema <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?hvh2>].
20. Sin carátula C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de noviembre 2017, Rol N° 738-2017, [en: www.poderjudicial.cl].
21. Sin carátula, C. de Apelaciones de San Miguel, 22 de agosto 2018, Rol N° 618-2018, [en: www.poderjudicial.cl]
22. Sin carátula, C. de Apelaciones de San Miguel, 29 de junio 2021, Rol N° 1640-2021, [en: www.poderjudicial.cl]

Otras Cortes:

1. Caicheo/Juzgado de Garantía de Castro, C. de Apelaciones de Puerto Montt, 25 febrero 2022, rol n° 81-2022, [en: www.poderjudicial.cl]

2. Zavala/ Juzgado de Garantía de San Antonio, C. de Apelaciones de Valparaíso, 11 marzo 2022, rol n° 337-2022, [en: www.poderjudicial.cl]
3. Sin Carátula, C. de Apelaciones de Temuco, 24 de julio 2020, Rol N° 595-2020, [en: www.poderjudicial.cl]

Jurisprudencia Corte Interamericana:

1. Corte IDH. Caso Almonacid Arellano. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C N° 154.
2. Corte IDH. Caso Bámaca Velázquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C N° 70
3. Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N° 215
4. Corte IDH. Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N° 205.
5. Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otras vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C N° 216.
6. Corte IDH. Caso Urrutia Laubreaux Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2020. Serie C N° 409
7. Corte IDH. Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C N° 422.

Legislación:

Nacional.

1. Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, “Decreto N° 1.640, Promulga la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer – Convención de Belem do Para. Mujeres en el Congreso Nacional. Historia Política. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile”, 2021.

[\[https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=1990-2006&id=Historia_DL1640\]](https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=1990-2006&id=Historia_DL1640)

Internacional.

1. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención Belém do Pará”, (1994)
[\[www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html\]](http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html)
2. Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, (1969)
[\[https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf\]](https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf)
3. Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, “Convenio de Estambul”, (2011)
[\[https://rm.coe.int/1680462543\]](https://rm.coe.int/1680462543)
4. Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José”, (1969)
[\[https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf\]](https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf)

Informes:

1. CIDH. Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, Organización de los Estados Americanos. 2006
2. Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana, “Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana sobre Proyecto de Acuerdo Aprobatorio de la “Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer (‘Convención De Belém Do Pará’)”. Boletín. Mayo de 1995.
3. ERTÜRK, Yakin, “Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: Violencia contra la mujer: La norma de la debida diligencia como instrumento para la eliminación de la violencia contra la mujer: Informe de la

Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias”
ONU: Comisión de Derechos Humanos, 20 Enero 2006.

4. Naciones Unidas. “Poner fin a la violencia contra la mujer: De las palabras a los hechos. Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas”, New York: Naciones Unidas, 2006. Consultado el 22 de mayo de 2024. http://www.un.org/womenwatch/daw/public/VAW_Study/VAW-Spanish.pdf

5. Secretaría Técnica de Igualdad de Género y no Discriminación, “Política de Igualdad de género y no discriminación”. N° 1007, 2020) [http://secretariadegenero.pjud.cl/images/documentos/digitalpignd_10072018.pdf]