

**EN LO PRINCIPAL: TENGASE PRESENTE AMICUS CURIAE; PRIMER OTROSÍ: LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA CALIDAD INVOCADA; SEGUNDO OTROSÍ: ACREDITA PERSONERÍA**

### **S.J.de Garantía de Curacavi**

**LORENA FRIES MONLEON**, Directora del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), en los autos sobre abusos sexuales RUC 1300266248, RIT 1152-2013, a SS. Con respeto digo:

De conformidad con la Ley N° 20.405, que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), en particular lo señalado en los artículos 2° inciso 1 y 3° N° 3 de dicha ley y lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, vengo en presentar un ***amicus curiae***, a través del cual ponemos a su disposición nuestra opinión jurídica en materia de derechos humanos en la causa.

Esta presentación se refiere a los estándares jurídicos existentes en materia de violencia contra la mujer, partiendo por la definición del problema como una grave violación de derechos humanos, su relación con la discriminación, su expresión en el ámbito laboral, revisando luego las obligaciones que impone al Estado el marco normativo vigente, tanto a nivel del sistema de Naciones Unidas como del sistema interamericano de protección de derechos humanos, y la manera en que tales estándares han sido aplicados a casos concretos tanto por la Comisión como la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, además de sentencias internas de Estados americanos.

La presentación se estructura de la siguiente forma:

- I.- Acerca de los Amicus Curiae y el mandato el INDH
- II.- Antecedentes de los hechos de esta causa
- III.- Violencia contra las mujeres: un problema de derechos humanos
- IV.- La violencia contra las mujeres en el ámbito laboral
- V.- Obligaciones del Estado.
  - a).-Obligaciones generales en materia de derechos humanos
  - b).-El principio de la debida diligencia y otros estándares que establecen deberes específicos del Estado en materia de violencia contra las mujeres

## **I.- ACERCA DE LOS AMICUS CURIAE Y MANDATO DEL INDH**

El *amicus curiae* o “amigo del tribunal” corresponde a un instituto del derecho procesal que permite a terceros ajenos a una disputa judicial, y que cuenten con un justificado interés en la resolución del litigio, ofrecer opiniones consideradas de trascendencia para la sustanciación del proceso<sup>1</sup>.

Uno de los fundamentos de esta institución es que constituye un eficaz mecanismo que permite entregar opiniones técnicas a la judicatura ante la complejidad de elementos del caso particular, por cuanto lo auxilia en la adopción de una decisión informada y situada en el contexto académico y jurídico que le compete, resguardándose en todo caso, el irrestricto apego a la publicidad del proceso. Por lo anterior, al *amicus curiae* también se convierte en un instrumento que facilita la transparencia del debate público respecto de asuntos que, dada su trascendencia social, van más allá de las particularidades de cada caso<sup>2</sup>.

Así entonces, la presentación del *amicus curiae* realiza una doble función. Por un lado, aporta al tribunal, bajo cuyo examen se encuentra un pleito judicial de interés público, argumentos u opiniones que puedan servir para ilustrar y luego resolver el asunto controvertido. De otra parte, reviste de carácter público a los argumentos empleados frente a una cuestión de interés general. En síntesis, el *amicus curiae* puede también ser entendido como un mecanismo procesal apto

---

<sup>1</sup> Cfr. Napoli, A. y Vezzulla, J. M. (2007). “El Amicus Curiae en las Causas Ambientales”. *LexisNexis*. (nº 4), p 1. Recuperado el día 27 de septiembre de 2011, de <http://www.farn.org.ar/arch/EI%20Amicus%20Curiae%20en%20las%20Causas%20Ambientales%20Ofinal.pdf>

<sup>2</sup> ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian. "Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino". En: "La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales", compilado por los nombrados. CELS. Editores del Puerto. Buenos Aires. 1997. págs. 387 y ss.

para viabilizar institucionalmente la participación ciudadana, de manera de tornar más amplio el debate judicial y, en consecuencia, la legitimidad de las decisiones y sentencias proferidas en el ámbito de la jurisdicción democrática<sup>3</sup>.

En cuanto al ámbito de su aplicación, el *amicus curiae* ha tenido una función importante en litigios cuya controversia involucra directa o indirectamente a los derechos humanos, debido a la consecuenial atención que suscitan aquellas causas en que los tribunales se ven llamados a decidir sobre el ejercicio de algún derecho fundamental y la creciente presencia y relevancia de instituciones estatales de derechos humanos y de organizaciones no gubernamentales orientadas a evitar restricciones legítimas a los derechos fundamentales<sup>4</sup>.

En nuestro ordenamiento jurídico, el *amicus curiae* encuentra respaldo en diversos preceptos constitucionales, destacando, en especial, el derecho de petición consagrado en el artículo 19 N° 14 y en el art. 1° inciso 3° que afirma el reconocimiento y amparo de los grupos intermedios por parte del Estado.

Además, el Art. 3 números 2 y 3 de la Ley 20.405 que crea el INDH establece, respectivamente, que son atribuciones del INDH:

*“2.- Comunicar al Gobierno y a los distintos órganos del Estado que estime convenientes, su opinión respecto de las situaciones relativas a los derechos humanos que ocurran en cualquier parte del país. Para el ejercicio de esta función, podrá solicitar al organismo o servicio de que se trate un informe sobre las situaciones, prácticas o actuaciones en materia de derechos humanos.*

---

<sup>3</sup> HENNIN, Mónica. "La noción de Constitución abierta de Peter Haberle como fundamento de una jurisdicción constitucional abierta y como presupuesto para la intervención del *amicus curiae* en el Derecho brasileño". [en línea]. Revista de Estudios Constitucionales. Año 8\_ n° 1, 2010. p. 284. Disponible en <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v8n1/art10.pdf>>. [Última visita realizada el 22 de febrero de 2011].

<sup>4</sup> El mismo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ocupa de regular y establecer cuáles son los requisitos para la presentación de la figura del *amicus*. Al efecto, dicha reglamentación exige:

- a) Que debe presentarse oportunamente junto a sus anexos a través de los medios contemplados en el Reglamento (tales como correo postal o electrónico);
- b) Debe estar escrito en el idioma del caso y con el nombre del autor o autores y la firma de todos ellos;
- c) Debe ponerse de inmediato en conocimiento de las partes para su información, previa consulta con la Presidencia de la Corte.

3.- *Proponer a los órganos del Estado las medidas que estime deban adoptarse para favorecer la protección y la promoción de los derechos humanos*".

Existen varios casos en que los *amicus curiae* han sido acogidos en nuestro país, tanto por los tribunales ordinarios de justicia como por el Tribunal Constitucional. Entre estos últimos, podemos mencionar el presentado por el Instituto Nacional de Derechos Humanos en Autos sobre control de constitucionalidad Rol N° 1845-2010, sobre "proyecto de ley que modifica el sistema de justicia militar y establece un régimen más estricto de sanciones contra los miembros de las policías"<sup>5</sup>; la Causa Rol N° 740, Requerimiento de inconstitucionalidad del Decreto Supremo Reglamentario N° 48, del Ministerio de Salud (caso "píldora del día después"); la Causa Rol N° 634-2006, Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 13 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y, Causa Rol N° 1723-2010-INC, Requerimiento de inconstitucionalidad del artículo 2.331 del Código Civil, presentación de *amicus curiae* del Instituto Nacional de Derechos Humanos. Respecto a los *amicus curiae* presentados ante tribunales ordinarios, podemos mencionar, entre otros, la Causa Rol 165085-3. Solicitud de presentación de *amicus curiae* por el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante, CELS) ante el Séptimo Juzgado del Crimen de Santiago y autos sobre recurso de nulidad Rol N° 2921-2011, presentación de *amicus curiae* del Instituto Nacional de Derechos Humanos ante la Corte Suprema.

En consideración a las normas y consideraciones señaladas, vengo en presentar un *amicus curiae*, con el objeto de colaborar con este Ilustre Tribunal en el pronunciamiento, de acuerdo a las siguientes argumentaciones que paso a detallar a continuación.

---

<sup>5</sup> En la sentencia del Tribunal Constitucional, se hace mención expresa al *amicus* del INDH en los siguientes términos: "que se deja constancia que a Fojas 40, el Tribunal resolvió tener presentes las observaciones formuladas por el Instituto Nacional de Derechos Humanos, representado por su Directora, en relación con aspectos generales de la legislación militar vigente en el país y en el Derecho Comparado y con reparos de constitucionalidad que le merecen a esa entidad algunas disposiciones del proyecto de ley materia de estos autos". Tribunal Constitucional, sentencia de 12 de noviembre de 2012 sobre control de constitucionalidad Rol N° 1845-2010, sobre "proyecto de ley que modifica el sistema de justicia militar y establece un régimen más estricto de sanciones contra los miembros de las policías", Fundamento Jurídico 3.

## II.- ANTECEDENTES DE LOS HECHOS MATERIA DE ESTA CAUSA

De acuerdo a los antecedentes proporcionados por el Ministerio Público al Instituto Nacional de Derechos Humanos, la presente investigación se ha iniciado ante la denuncia de cinco funcionarias de un Tribunal de la República en contra de uno de sus jueces, que de manera reiterada habría incurrido en comportamientos abusivos de naturaleza sexual en contra de ellas, consistiendo principalmente en tocar sin su consentimiento pechos y nalgas, y en obligarlas a besarlos en la boca. En particular, reviste especial importancia la posición de superioridad jerárquica de quien comete los abusos, la calidad de autoridad pública del autor de los hechos, y la condición de mujeres que trabajan bajo su dependencia de las víctimas.

## III.- VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES: UN PROBLEMA DE DERECHOS HUMANOS.

La violencia contra las mujeres constituye uno de los aspectos más desarrollados en el ámbito internacional de los derechos humanos, particularmente de los derechos de las mujeres.

Tal como se señala en el Informe del Secretario General de Naciones Unidas “Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra a mujer”, del año 2006, cuando el problema comenzó a ser investigado en serio y a nivel internacional, se llegó a la conclusión de que *“la violencia contra la mujer era de carácter mundial y sistémica y estaba arraigada en los desequilibrios de poder y la desigualdad estructural entre los hombres y las mujeres”*. A partir de eso, resultó también fundamental *“la identificación del vínculo entre la violencia contra la mujer y la discriminación”*<sup>6</sup>.

Si bien la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, aprobada en 1979) no se refiere explícitamente a la violencia contra la mujer, mediante la labor del órgano que dicho tratado crea, el Comité CEDAW, desde su establecimiento en 1982 “ha dejado en claro que todas las formas de violencia contra la mujer están comprendidas en la definición de discriminación contra la mujer establecida en la

---

<sup>6</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer. Informe del Secretario General. A/61/122/Add.1, 6 de julio de 2006, Párr. 30.

Convención. El Comité pide ordinariamente a los Estados partes que adopten las medidas necesarias para poner fin a dicha violencia”<sup>7</sup>.

Así, en la Recomendación General N° 12 (de 1989), el Comité CEDAW señaló a los Estados partes la obligación de proteger a la mujer contra la violencia establecida en varios artículos de la Convención y les pidió que incluyeran en sus informes periódicos que presentan al Comité información sobre la frecuencia de la violencia y las medidas adoptadas para erradicarla.

En el sistema interamericano, desde la adopción en 1994 de la Convención de Belém do Pará ha habido una evolución de los estándares jurídicos relativos a la violencia contra las mujeres como una forma de discriminación, lo que se refleja en varios pronunciamientos de órganos tales como la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, sea en decisiones de fondo, sentencias e informes temáticos y de país.

De esta forma, del hecho de conceptualizar la violencia contra la mujer como una forma de discriminación, y como una de las más graves violaciones de derechos humanos, se derivan una serie de consecuencias políticas y jurídicas. Así, se señala en el Informe del Secretario general de Naciones Unidas de 2006: *“el reconocimiento de que la violencia contra la mujer es una violación de derechos humanos clarifica las normas vinculantes que imponen a los Estados las obligaciones de prevenir, erradicar y castigar esos actos de violencia y los hacen responsables en caso de que no cumplan tales obligaciones”*. Estas obligaciones *“emanan del deber de los Estados de tomar medidas para respetar, proteger, promover y cumplir los derechos humanos”*, y por eso es que *“la exigencia de que el Estado tome todas las medidas adecuadas para responder a la violencia contra la mujer sale del reino de la discrecionalidad y pasa a ser un derecho protegido jurídicamente”*<sup>8</sup>.

A nivel interamericano, si bien la protección de la mujer contra la violencia se puede también enmarcar dentro de los instrumentos generales del sistema (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>9</sup>Convención

---

<sup>7</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer. Informe del Secretario General. A/61/122/Add.1, 6 de julio de 2006, Párr. 31.

<sup>8</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer. Informe del Secretario General. A/61/122/Add.1, 6 de julio de 2006, Párr. 39. Adicionalmente se señala que el marco de derechos humanos *“brinda acceso a una serie de instrumentos y mecanismos que se han elaborado para responsabilizar a los Estados en los niveles internacional y regional”*.

<sup>9</sup> La Comisión IDH en el Informe de Fondo N° 80/11, caso 12.626, Jessica Lenahan (Gonzales) y Otros (Estados Unidos), 21 de julio de 2011 se refiere a la violencia doméstica como

Americana de Derechos Humanos), el instrumento específico en esta materia es la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (o Convención de Belém de Pará), adoptada en 1994.

En el Preámbulo de esta Convención se identifica la violencia contra la mujer no solamente como una violación de los derechos humanos y libertades fundamentales, sino que como una “*ofensa a la dignidad humana*” y una “*manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres*”.

El artículo 1 de la Convención define la violencia contra la mujer como “*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*”.

De acuerdo con el artículo 2, esta violencia puede ser de naturaleza física, sexual o psicológica, y puede producirse tanto en el ámbito doméstico o familiar como en el ámbito comunitario, donde se incluye el acoso sexual en el lugar de trabajo lo que resulta relevante en relación a los hechos objeto de la investigación en el caso de marras. También se señala que puede ser “*perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra*” (artículo 2 letra c).

El artículo 6 conecta directamente el derecho de la mujer a una vida libre de violencia con su derecho a “*ser libre de toda forma de discriminación*” (letra a), y con “*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*” (letra b).

---

violación de la Declaración Americana, desde la óptica de una situación en que se alegó la falta de cumplimiento de la obligación de actuar con la debida diligencia en relación a una víctima de violencia. De esta forma, la CIDH fijó estándares importantes relacionados a la discriminación contra las mujeres bajo la Declaración Americana estableciendo:

a) *que los Estados están obligados bajo la Declaración Americana a dar efecto legal a los deberes contenidos en su artículo II y su obligación de no discriminar;*

b) *que las obligaciones bajo el artículo II de la Declaración Americana comprenden la prevención y la erradicación de la violencia contra la mujer como un componente crucial del deber del Estado de eliminar formas directas e indirectas de discriminación;*

c) *que en ciertas circunstancias el Estado puede incurrir en responsabilidad por no proteger a las mujeres de actos de violencia doméstica perpetrados por particulares; y*

d) *que cuando un Estado no cumple con su obligación de proteger a las mujeres de la violencia doméstica de acuerdo a lo dispuesto en el artículo II de la Declaración Americana, esto puede también dar lugar en ciertos casos a una violación del derecho a la vida consagrado en el artículo I de la Declaración Americana y, al deber de otorgar una protección especial, establecido en el artículo VII del mismo instrumento.*

(Referido en Comisión IDH, Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 2011, párr. 133).

Esta definición de violencia, suministrada por la Convención de Belém do Pará, puede ser relacionada con la que contiene la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de Naciones Unidas, en cuyo artículo 1 se define la "violencia contra la mujer" como *"todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada"*.

A continuación, el artículo 2 de esta Declaración, al señalar distintos actos que deben incluirse dentro del concepto de violencia contra la mujer, señala los ámbitos donde esta forma de violencia puede producirse:

a) *La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación;*

b) *La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada;*

c) *La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.*

El artículo 1 de la CEDAW define la discriminación contra la mujer como *"toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera"*.

El Comité CEDAW en su Recomendación General N° 19 sobre la violencia contra la mujer señala en el párrafo 1 que *"la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre"*<sup>10</sup>. Luego, en el párrafo 6, se especifica que la definición de discriminación en la Convención *"incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen*

---

<sup>10</sup> Comité CEDAW, Recomendación General N° 19, adoptada en el 11° período de sesiones, 1992, párrafo 1.

*daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad*<sup>11</sup>.

En el párrafo 8 el Comité CEDAW señala que constituye discriminación “*la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula sus derechos humanos y sus libertades fundamentales*”<sup>12</sup>, y entre tales derechos y libertades enumera el derecho a la vida, el derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y el derecho a la igualdad ante la ley.

Además se establece en la misma recomendación que la Convención se aplica también “*a la violencia perpetrada por las autoridades públicas*”, la que además de violar esta Convención puede constituir violación de otras obligaciones estatales a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La importancia de estas Recomendaciones Generales a través de las cuales el sistema internacional de protección de derechos humanos ha logrado conectar la violencia con la discriminación, y conceptualizarla como un grave problema de derechos humanos, viene dada porque constituyen la forma de dar sentido y alcance precisos a los derechos reconocidos en una convención o tratado, por el órgano autorizado al efecto por el mismo instrumento (en este caso, el Comité CEDAW).

En síntesis, tanto el sistema universal de derechos humanos como en el americano, el Estado está obligado a garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, haciendo frente a dicha violencia en todos los ámbitos de la vida, previniendo, sancionando y erradicando la violencia en todos los ámbitos en que las mujeres la viven, no solamente en el ámbito doméstico sino que en el público y laboral, tal cual se deriva las definiciones convencionales<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Ibid., párrafo 6.

<sup>12</sup> Ibid., párrafo 8.

<sup>13</sup> Además de los instrumentos específicos que abordan el tema, desde una perspectiva integral del sistema de protección de derechos humanos es posible entender que dentro de los tratados generales (principalmente la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) la violencia contra las mujeres se encuentra incluida vinculada al ejercicio del derecho a la vida y los derechos a la integridad física y psíquica, y a la salud.

#### IV.- LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN EL ÁMBITO LABORAL

El artículo 11 de la CEDAW se refiere a la discriminación de la mujer en el ámbito del empleo. Por su parte, el párrafo 17 de la Recomendación N° 19 tiene en cuenta que *“la igualdad en el empleo puede verse seriamente perjudicada cuando se las somete a violencia, por su condición de mujeres, por ejemplo, el hostigamiento sexual en el lugar de trabajo”*<sup>14</sup>. A su vez, en el punto 18 de dicha recomendación el Comité se refiere al *“hostigamiento sexual”* como *“un comportamiento de tono sexual tal como contactos físicos e insinuaciones, observaciones de tipo sexual, exhibición de pornografía y exigencias sexuales, verbales o de hecho”*, y señala que *“este tipo de conducta puede ser humillante y puede constituir un problema de salud y de seguridad; es discriminatoria cuando la mujer tiene motivos suficientes para creer que su negativa podría causarle problemas en el trabajo, en la contratación o el ascenso inclusive, o cuando crea un medio de trabajo hostil”*<sup>15</sup>.

En la medida que según hemos dicho, la violencia contra la mujer debe ser vista como una forma de discriminación, y que gran parte de las situaciones de violencia se producen en el espacio donde las personas se desempeñan laboralmente, se hace aplicable también en este ámbito la normativa generada en materia de discriminación por la Organización Internacional del Trabajo.

En el Convenio 111, de 1958, sobre la discriminación (empleo y ocupación), la OIT considera que la discriminación es atentatoria contra la Declaración Universal de Derechos Humanos, y la define en este ámbito en su artículo 1.1 comprendiendo:

*“a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; y*

*b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las*

<sup>14</sup> Comité CEDAW, Recomendación General N° 19, adoptada en el 11° período de sesiones, 1992, párrafo 17.

<sup>15</sup> *Ibíd.*, párrafo 18.

*organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados”.*

En el punto 3 del mismo artículo se precisa que a efectos del Convenio, *“los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo”.*

Una serie de consideraciones sobre la relación entre el maltrato laboral (en este caso, por un *“trato soez, grosero e irrespetuoso”*) y la violencia contra las mujeres, producto de conductas estereotipadas y discriminatorias y de la desigualdad de poder entre hombres y mujeres en el ámbito del trabajo, son analizadas en una sentencia de la Corte Suprema de Costa Rica, que por su claridad y relevancia citamos a continuación en extracto:

*“El contrato de trabajo se desarrolla sobre la base de un contenido ético esencial, en el que las partes están obligadas a actuar conforme la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre o la ley..... Tal situación ha ameritado la adopción de una **variada normativa incluso de reconocimiento internacional, que pretende tutelar de manera especial a las personas que debido a su particular condición pueden ser objeto de discriminación, violencia o injusticia, en las relaciones de trabajo.***

Hemos de citar aquí, la **“Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”** conocida también como la **“Convención de Belém do Pará”**, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico mediante Ley No. 7499 de 2 de mayo de 1995. Como preámbulo que sirve de marco a esa Convención se lee: **“Afirmando que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades; Preocupados porque la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres...” De conformidad con ese convenio toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado (artículo 3). Ahora bien. La misma Convención se ocupa de definir en forma concreta que por violencia contra la mujer debe entenderse “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”.** Como se advierte, la Convención de Belem do Pará, parte de un reconocimiento expreso a la presencia

*histórica de relaciones de poder que otorgan un trato desigual entre hombres y mujeres. Tales estructuras estereotipadas han permitido que ciertas acciones discriminatorias e injustas, hayan sido toleradas como normales, en detrimento del fundamental derecho humano a la libertad y a la igualdad, reconocidos de manera formal, desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 1°, por el que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”<sup>16</sup>.*

En conclusión, el hostigamiento sexual a las mujeres en el lugar de trabajo es una de las formas específicas que asumen la violencia y discriminación de género que ha sido objeto de regulación por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Los Estados tienen el deber de otorgar la debida protección frente a estas situaciones, para así avanzar en la erradicación de estas formas cultural e históricamente arraigadas de violación de derechos humanos.

## **V.- OBLIGACIONES DEL ESTADO.**

### **A) OBLIGACIONES GENERALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

En términos generales en materia de derechos humanos los Estados están sujetos a dos tipos de obligaciones:

- a) Obligación de respetar, según la cual los Estados deben abstenerse de violar los derechos humanos a través de sus agentes, entendiéndose esta obligación como una restricción al ejercicio del poder estatal.
- b) Obligación de garantizar, de acuerdo a la cual los Estados organizan todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

---

<sup>16</sup> En este caso, de acuerdo a lo señalado por la Corte “*El recurrente sostiene que las manifestaciones del demandado –a la actora en el sentido de que le enseñara las piernas al juez para ganar un juicio, así como las expresiones “pinche vieja”, “vieja gorda” no eran motivo para que la actora diera por rota la relación laboral porque por su nivel profesional sabía que ello no procedía y que tales expresiones son regionalismos empleados con cariño de los que ningún trabajador se quejó. Tales justificaciones no pueden ser admitidas para tolerar semejantes conductas de irrespeto a la integridad personal y profesional, porque independientemente de que la actora conociera que aquella petición era del todo improcedente, esa sola manifestación es una afrenta a la condición de mujer profesional, que nadie está obligado a soportar en su persona, en tanto violatoria de la integridad moral y profesional de la persona. En nada justifica el actuar del demandado la circunstancia de que ninguno de los otros trabajadores se hubiera quejado en algún momento respecto de aquel trato, pues es entendible, que algunos comportamientos patronales que rozan con el irrespeto, son tolerados en silencio por los trabajadores por el temor a enfrentar a sus patronos; de modo que su silencio no puede aceptarse como una aceptación implícita*”. Sala segunda de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 00055, Expediente 03-00087-0505-LA, 04/02/2005, Costa Rica. Los destacados son nuestros.

En el sistema interamericano, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) en el caso *Velásquez Rodríguez* fue muy clara acerca al distinguir entre los deberes de respeto y garantía del Estado, señalando sobre esta última obligación *“implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”*<sup>17</sup>. A ello, la Corte agregó que *“La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”*<sup>18</sup>.

Para llevar adelante la obligación del Estado de cumplir con los estándares que le impone todo el sistema internacional de los derechos humanos, el artículo 5º inciso 2 de nuestra Carta Fundamental se torna en una herramienta imprescindible para cumplir dicho propósito.

Efectivamente el art. 5º de la Constitución Política del Estado, establece expresamente en su inciso 2º que *“el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”*.

Al respecto, la Corte Suprema ha declarado que el art. 5 N° 2 recién transcrito, otorga *“rango constitucional a los tratados que garantizan el respeto de los derechos humanos, concediéndoles una jerarquía mayor que a los demás tratados internacionales, en cuanto regulan los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y que “en definitiva los derechos humanos asegurados*

---

<sup>17</sup> Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 166.

<sup>18</sup> Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 166.

*en un tratado de incorporan al ordenamiento jurídico 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, como asimismo, protegerlos a través del conjunto de garantías constitucionales destinadas a asegurar el pleno respeto de los derechos”* (S.C.S Rol 3125-04 de 13.3.2007, considerando trigésimo nono).

A su vez, el Tribunal Constitucional ha señalado que en cuanto a los derechos de las personas, *“no es la Constitución la que ha creado esos derechos sino que, simplemente, se ha limitado a reconocerlos, a regular su ejercicio y a garantizarlos a través de mecanismos jurídicos adecuados para no tornar ilusoria su protección”*, debiendo por ello *“diseñarse e implementarse todos los mecanismos necesarios para brindar efectiva protección tanto a la titularidad de tales derechos cuanto a su ejercicio”*. Además, el Tribunal Constitucional tiene en cuenta que estos derechos *“poseen una doble naturaleza que justifica su rol central en las Cartas Fundamentales y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Por un lado, constituyen facultades que se reconocen a su titular, dando lugar a su dimensión “subjetiva”, mientras que, por otro, dan unidad y sentido a todo el ordenamiento jurídico, lo que se conoce como su dimensión “objetiva””* (STC, Rol N°740, 18 de abril de 2008, Considerando 47).

Por esta razón, todo lo que señalemos en adelante acerca de los estándares y obligaciones que imponen los tratados sobre derechos humanos ratificados por Chile, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico y en definitiva demandan un rol activo del Estado y de todos los miembros de la sociedad de cara a una efectiva promoción y protección de los derechos humanos. Ello en conformidad al artículo 6 de la Constitución, que obliga a los órganos del Estado a *“someter su acción a la Constitución”*, cuyos preceptos *“obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”*.

## **B) EL PRINCIPIO DE LA DEBIDA DILIGENCIA Y OTROS ESTÁNDARES QUE ESTABLECEN DEBERES ESPECÍFICOS DEL ESTADO EN MATERIA DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES**

En el apartado c) del artículo 4 de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1993, se insta a los Estados a *“proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares”*. Tal cual ha señalado la relatora Especial, *“el concepto de la debida*

*diligencia sirve de criterio para determinar si un Estado ha cumplido o no su obligación de combatir la violencia contra la mujer*<sup>19</sup>.

Dentro de las obligaciones especiales que asumen los Estados en virtud de la Convención de Belém do Pará, se mencionan en el artículo 7 las siguientes:

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

A su vez, el artículo 8 obliga a los Estados Partes a adoptar progresivamente medidas y programas específicos para -entre otros-:

- Fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos;
- Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles

---

<sup>19</sup> Comisión de Derechos Humanos, 62<sup>a</sup> período de sesiones, 20 de enero de 2006, 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, YakinErtük, párrafo 14. En el párrafo 19 se contextualiza este principio históricamente: “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 XVII<sup>2</sup>. En el siglo XIX esa norma se utilizó en el contexto de varias demandas de arbitraje internacionales, por ejemplo en *Alabama Claims*(1871), así como en otras decisiones arbitrales relativas a la responsabilidad del Estado por falta de protección en relación con lesiones a extranjeros y daños a sus propiedades por actos de violencia producidos por particulares<sup>3</sup>. Esas decisiones establecieron que en el contexto del derecho internacional, el Estado está obligado a proceder con la debida diligencia para impedir, investigar, castigar y proporcionar remedios por actos de violencia, independientemente de que éstos sean cometidos por particulares o por agentes del Estado”.

estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer, y

- 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.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha ido dotando de contenido preciso ciertas obligaciones de los Estados en relación a la protección de la mujer contra la violencia. Así, en la decisión de fondo sobre el caso de Maria da Penha Maia Fernandes, aplicó por primera vez la Convención de Belém do Pará, sosteniendo que al no sancionar por más de 15 años al agresor, el Estado había fallado en actuar con la debida diligencia requerida para prevenir, sancionar y erradicar la violencia doméstica<sup>20</sup>. La situación de la víctima fue enmarcada dentro de un patrón general de tolerancia del Estado e ineficiencia judicial frente a casos de violencia doméstica. Además, se estimó que el Estado de Brasil había violado los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos al mantener el proceso abierto por una década y media sin dictar sentencia definitiva<sup>21</sup>.

Adicionalmente, la Comisión IDH conociendo de casos como el de Raquel Martín de Mejía (Perú) y el de Ana, Beatriz y Celia González Pérez (México), ha establecido el estándar de que la violencia sexual cometida por agentes del Estado constituye una forma de tortura, relacionando los instrumentos ya señalados con la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La Comisión IDH ha ido destacando en sus estándares que hay que “*tomar en consideración la intersección de distintas formas de discriminación que puede sufrir una mujer por diversos factores combinados con su sexo, como su edad, raza, etnia y posición económica, entre otros*”<sup>22</sup>.

Por su parte, las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han abordado el tema de manera específica desde que en la sentencia sobre el caso *del Penal Castro Castro vs. Perú* se utiliza la Convención de Belém do Pará

---

<sup>20</sup> Comisión IDH, Informe de fondo N° 54/01, caso 12.051, Maria de Penha Fernandes (Brasil), sentencia de 16 de abril de 2001, párr. 55 y 56.

<sup>21</sup> Comisión IDH, Informe de fondo N° 54/01, caso 12.051, Maria de Penha Fernandes (Brasil), sentencia de 16 de abril de 2001, párr. 38.

<sup>22</sup> Comisión IDH, Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 2011, párrs. 28 a 31.

como referencia para interpretar adecuadamente el artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>23</sup>. En esta sentencia la Corte IDH da una definición amplia de “*violencia sexual*”, considerando que ella “*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*”<sup>24</sup>. Esa amplitud de la noción de violencia sexual utilizada por la Corte IDH debe por tanto ser debidamente considerada por los Estados ante cualquier denuncia de acoso sexual, cualesquiera que fueren los presuntos agresores y las víctimas.

En esta sentencia la Corte IDH también consideró que se habían violado los derechos a garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, y el artículo 7 b de la Convención de Belém do Pará, además de ciertas disposiciones de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura), por no haberse actuado con la debida diligencia en la investigación de hechos de violencia contra las mujeres<sup>25</sup>.

El estándar de la debida diligencia se continuó desarrollando por la Corte IDH en la sentencia del *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*<sup>26</sup>, primer caso en que se aborda integralmente este tema, declarando que el Estado violó varias disposiciones de la Convención Americana y la Convención de Belém do Pará, entre ellas la obligación de actuar con la debida diligencia requerida para proteger los derechos a la vida, a la integridad personal, la libertad personal, a vivir libres de violencia, y a que se investiguen de forma adecuada y efectiva las desapariciones y homicidios<sup>27</sup>. Por eso, según la Corte “*una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución,*

---

<sup>23</sup> Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006.

<sup>24</sup> Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 306.

<sup>25</sup> Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 470 (6).

<sup>26</sup> Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009.

<sup>27</sup> Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, Párr. 286 y 293.

*captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los autores de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales*<sup>28</sup>.

Con posterioridad, en el *Caso de Inés Fernández Ortega* contra México la Corte IDH dictó una sentencia que hace responsable al Estado por violación de diversos derechos de la Convención Americana, y también por violar respecto a Isabel Fernández su derecho a vivir libre de violencia en los términos de la Convención de Belém do Pará<sup>29</sup>.

En relación a la obligación estatal de actuar con la debida diligencia, la Corte afirma, entre otros principios, que *“ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente importante que las autoridades a cargo de la investigación la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales encargadas de su protección”*<sup>30</sup>. De esta forma, se resalta el rol que deben tener los operadores de justicia en la debida investigación de denuncias de violencia contra las mujeres y en la protección de las víctimas que realizan dichas denuncias.

En sus Informes temáticos la Comisión IDH también ha ido puntualizando estos estándares. Así, en el informe sobre *Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de la Violencia en las Américas* se formulan recomendaciones que enfatizan:

- El deber de los Estados de actuar con la debida diligencia ante casos de violencia contra las mujeres, sea que los cometan agentes estatales o particulares;
- El deber de investigar actos de violencia de forma pronta y exhaustiva; la obligación de erradicar patrones socioculturales discriminatorios que pueden influir en la labor de fiscales, jueces y otros funcionarios que intervienen en la judicialización de los casos de violencia contra la mujer, y

---

<sup>28</sup> Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, Párr. 290.

<sup>29</sup> Corte IDH, Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 30 de agosto de 2010.

<sup>30</sup> Corte IDH, Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 308.

- El deber de garantizar que la actuación del sistema de justicia sea imparcial, independiente y libre de discriminación, entre otros<sup>31</sup>.

Es claro que esos estándares de acceso a la justicia deben ser considerados en todo caso de violencia contra las mujeres. También es posible considerar que se debe tener todavía más atención en asegurar en casos de violencia contra la mujer una actuación imparcial y libre de discriminación si la persona denunciada es parte del propio sistema de justicia.

La Comisión IDH se ha referido también en su *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos* del año 2009 al tema de las obligaciones reforzadas de protección que tiene el Estado en relación a la violencia contra la mujer, por aplicación de la Convención de Belém do Pará. En el párrafo 47 de dicho Informe se señala que *“en el caso de delitos que involucran violencia contra la mujer los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada con base en la Convención de Belém do Pará”*. Como no toda violación de derechos humanos de una mujer conlleva la violación de disposiciones de esta última Convención, según la Comisión IDH debe determinarse en cada caso si la violación de derechos se da en un contexto de discriminación contra la mujer. Así, *“en los casos en los que se demuestre que hechos de violencia perpetrados contra una mujer se enmarcan en las obligaciones asumidas por los Estados parte de la Convención de Belém do Pará, corresponde determinar si las autoridades han cumplido con su deber de garantía de los derechos afectados (vida, integridad personal, libertad, según corresponda) conforme al artículo 1.1 de la Convención Americana y al artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, que complementa el corpus juris internacional en materia de prevención y sanción de la violencia contra la mujer”*<sup>32</sup>.

En el mismo sentido, *“el deber de los Estados de investigar efectivamente tiene alcances adicionales cuando una mujer ve afectado su derecho a la vida, integridad física o su libertad personal, en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres en vista del imperativo de reiterar la condena de la sociedad y mantener la confianza de las mujeres en la habilidad de las autoridades de protegerlas de la amenaza de violencia”*. Se afirma también por la Comisión IDH que si se incumple con la obligación de investigar conductas delictivas que pueden involucrar a la violencia contra la mujer, lo que se está

---

<sup>31</sup> Comisión IDH, Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 2011, párr. 47.

<sup>32</sup> Comisión IDH, Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V.II. Doc. 57, 31 de diciembre de 2009, párr. 47.

haciendo es enviar un mensaje de tolerancia respecto a este tipo de delitos y se puede así favorecer su impunidad... Por ello, tal como estableció la Corte IDH en el *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*, “en casos que involucran violencia contra la mujer e impunidad, influenciados por una cultura de discriminación contra la mujer, los Estados son responsables por incumplir con el deber de no discriminación contenido en el artículo 1.1 de la Convención, en relación con el deber de garantía de los derechos violados en perjuicio de las víctimas y sus familiares”<sup>33</sup>.

En principio, cuando los actos de discriminación y/o violencia que lesionan derechos fundamentales de las personas son cometidos por particulares, la responsabilidad estatal se configura tan sólo en un segundo momento, ante la falta de una respuesta oportuna que incluya la investigación y sanción de los hechos de acuerdo al estándar de la debida diligencia, y una oportuna y eficaz protección a las víctimas, como obligaciones precisas y procedimentales que emanan de la obligación más general del Estado en orden a garantizar los derechos fundamentales<sup>34</sup>.

Es pertinente mencionar que sobre la especial protección que pueden requerir las víctimas de violencia sexual y/o de género, el Estatuto de Roma que establece la Corte Penal Internacional –tratado ratificado por el Estado de Chile y que se encuentra vigente- tiene un precepto que exige un mayor estándar de protección en estos casos, al afirmar en el artículo 68.1 que: “La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, y la salud, así como la índole del crimen, **en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género**, o violencia contra niños” (lo destacado y subrayado es nuestro). Si bien dicho tratado se refiere a determinados delitos sexuales o de violencia contra la mujer que no serían parte de la investigación del caso de marras, de todas formas el principio de un mayor deber de protección en las circunstancias indicadas puede ser aplicable.

---

<sup>33</sup> Comisión IDH, Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V.II. Doc. 57, 31 de diciembre de 2009, párr. 48.

<sup>34</sup> En palabras de la Corte IDH, “un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención” (Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), Párr. 172).

La situación es más compleja cuando estos actos no son cometidos por personas particulares, sino que por un/a funcionario/a público/a con un cargo que conlleva altos niveles de probidad por consistir precisamente en la administración de justicia, y que en ejercicio de sus funciones tiene a su disposición a una considerable cantidad de personas que trabajan bajo su dependencia.

Tal cual ha señalado la Corte IDH, interpretando el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, *“todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención”*<sup>35</sup>.

Esta dimensión de la responsabilidad estatal se relaciona con la primera obligación asumida por los Estados Partes en la Convención: *“respetar los derechos y libertades”* reconocidos en ella. Así, *“es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención”*, y *“en tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo”*<sup>36</sup>. De esta forma, para la Corte IDH *“es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial”*<sup>37</sup>.

La consideración de las obligaciones generales del Estado en materia de derechos humanos, así como de los estándares jurídicos aplicables a casos de violencia contra la mujer, permiten concluir que en el esclarecimiento y juzgamiento de los hechos materia de esta causa adquiere especial relevancia la obligación de actuar con la debida diligencia, para así dar adecuada aplicación a dichos estándares y obligaciones evitando hacer incurrir al Estado de Chile en responsabilidad internacional por la violación primaria o secundaria de sus deberes.

---

<sup>35</sup> Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), Párr. 164.

<sup>36</sup> Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), Párr. 169.

<sup>37</sup> Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), Párr. 172.

El deber de actuar con debida diligencia se ha recogido y desarrollado en los últimos años por la actividad jurisdiccional interna de los Estados del sistema interamericano. Así es de destacar una sentencia de casación en Argentina en un caso iniciado por violencia doméstica en que se pretendía aplicar una suspensión del juicio a prueba (equivalente de la suspensión condicional del procedimiento en el sistema procesal penal chileno). La solicitud fue rechazada por el tribunal de instancia, y confirmada por la Cámara de Casación Penal, señalando que “este es un caso en el que la suspensión del proceso a prueba constituiría una infracción a los deberes del Estado asumidos por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), por cuyo art. 7 los Estados “condenan todas las formas de violencia contra la mujer” y se han obligado a “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: [...] b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer [...] 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”<sup>38</sup>.

En las recomendaciones al quinto y sexto informe de Chile, el Comité CEDAW ha señalado que dentro de las obligaciones del Estado se debe:

- Asegurar que todas las formas de violencia cometidas por, o derivada de acciones u omisiones de agentes estatales en todos los niveles, incluida la policía, se investigan de manera debida y sistemática y, que los autores sean efectivamente enjuiciados y castigados con penas adecuadas y medidas disciplinarias, y que las víctimas, especialmente las mujeres indígenas, reciban reparación o indemnización; y

---

<sup>38</sup> Además, se tiene en cuenta que “Sin perjuicio de destacar que la señora I. V. T. ha dado cuenta de una situación de violencia que excede la de los hechos comprendidos en las imputaciones que la fiscalía ha dirigido contra M. C. A. (confr. fs. 34/36), los comprendidos en el requerimiento de remisión a juicio constituyen en sí hechos de violencia contra la mujer en los que no cabe hacer distinciones de gravedad al tenor de la primera parte del art. 7 de la Convención de Belém do Pará que condena todas las formas de violencia contra la mujer. La suspensión del proceso a prueba es inconciliable con el deber que tiene el estado de investigar, esclarecer los hechos de violencia contra la mujer, y de sancionar a sus responsables en un juicio con las debidas garantías...”. Causa N° 13.240 - “Calle Aliaga, Marcelo s/ Recurso de casación- Cámara II, Sala de Casación Penal – 30/11/2010, Argentina.

- Reforzar su sistema judicial para garantizar que las mujeres, en particular a grupos desventajados, como las mujeres indígenas, tengan acceso efectivo a la justicia<sup>39</sup>.

En síntesis, ante una de las peores formas de violación de los derechos humanos que existen, la obligación del Estado en lo relativo al principio de la debida diligencia es una condición imprescindible para el ejercicio del derecho a una vida libre violencia. La debida diligencia se concreta en la obligación estatal de responsabilizar a quienes infringen los derechos de las mujeres mediante sanciones adecuadas, brindar protección integral a sus víctimas y en el acceso a formas de compensación o resarcimiento de los daños causados.

En razón de lo precedentemente expuesto, se viene en solicitar que se consideren los estándares de protección de derechos humanos expuestos precedentemente en todas las etapas del proceso.

### **POR TANTO, Y EN MÉRITO DE LO EXPUESTO**

**Solicito a SS.:** Tenerlo presente.

**PRIMER OTROSÍ:** Hacemos presente a SSI. que la legitimación activa para estos efectos, está dada por el artículo 2º de la Ley N° 20.405, que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos, en adelante INDH, el que dispone que *El Instituto tiene por objeto la promoción y protección de los derechos humanos de las personas que habiten en el territorio de Chile, establecidos en las normas constitucionales y legales; en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, así como los emanados de los principios generales del derecho, reconocidos por la comunidad internacional.* Para cumplir con este objetivo, el INDH tendrá, entre otras facultades, las siguientes señaladas respectivamente en los números 2, 4 y 5 del artículo 3º de la Ley 20.405:

- Comunicar al Gobierno y a los distintos órganos del Estado que estime convenientes, su opinión respecto de las situaciones relativas a los derechos humanos que ocurran en cualquier parte del país; y,

---

<sup>39</sup> Comité CEDAW/C/CHL/CO/5-6, 24 de octubre de 2012, traducción no oficial de Corporación Humanas.

- Promover que las prácticas nacionales se armonicen con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, a fin que su aplicación sea efectiva;
- Deducir acciones legales ante los tribunales de justicia, en el ámbito de su competencia. En ejercicio de esta atribución, además de deducir querrela respecto de hechos que revistan carácter de crímenes de genocidio, de lesa humanidad o de guerra, tortura, desaparición forzada de personas, tráfico ilícito de migrantes o trata de personas, podrá deducir los recursos de protección y amparo consagrados respectivamente en los artículos 20 y 21 de la Constitución, en el ámbito de su competencia.

**POR TANTO,**

**Solicito a SS.:** tenerlo presente.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Que por este acto, acompaño copia simple de la Sesión Constitutiva del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos, que con fecha 02 de julio de 2013, nombró directora a doña Lorena Frías Monleón.