

	<p>Matriz de Análisis</p>	<p>Matriz para la aplicación del derecho a la igualdad y el principio de no discriminación</p>
<p>INFORMACIÓN GENERAL</p>		
<p>Número de Rol/Caso: 605-2013</p>	<p>Fecha: 28 de junio de 2016</p>	
<p>Partes intervinientes: Ministerio Público / Acusado</p>		
<p>Tribunal: Juzgado de Garantía San José de Mariquina</p>		
<p>Materia: Penal</p>		
<p>Tipo de proceso: Procedimiento Abreviado</p>	<p>Clase de decisión: Sentencia Condenatoria</p>	
<p>Autoridad que toma la decisión: Isabel Peña Cifuentes</p>		
<p>Considerando relevante: CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En cuanto a la penalidad a imponer, es necesario considerar diversos antecedentes, entre ellos, la penalidad asignada por la ley al delito de abuso sexual de menor de catorce años, conforme lo dispuesto en el artículo 366 bis del Código Penal, el cual prescribe <i>“El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.</i> Norma que debe ser relacionada con lo dispuesto en el artículo 366 ter, del mismo cuerpo normativo, que define lo que debe entenderse por acción sexual, al expresar <i>“...se entenderá por acción sexual cualquier acto de significación sexual y de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella”.</i></p> <p>Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodónero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable”.</i> (Caso González y otras (campo algodónero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408).</p>		

De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.

En este punto es necesario incorporar además las normas de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belén Do Para”, que son atingentes al presente proceso, como son los artículos 1, 2 letras a) y c), 3, 4 letra a), b), f) y g) artículo 5 y 7 letra b), que a su respecto disponen: (...)

Por su parte también es necesario revisar los artículos 1, 19 y 27 de la Convención Sobre Derechos del Niños, que otorgan protección especial a la víctima del presente juicio, y expresan lo siguiente: “*Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad*”.

A su vez el *Artículo 19* dispone: (...)

Las referidas disposiciones de derecho internacional deben ser incorporadas a la luz de la interpretación de la Corte Interamericana, respecto de la obligación del estado de prestar especial atención a las necesidades y los derechos de la víctima, en consideración a su condición de niña. En consecuencia, para resolver la solicitud de la defensa de otorgar una pena inferior a la requerida por el fiscal del ministerio público, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal el cual dispone “*Dentro de los límites de cada grado el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito, ello por cuanto la defensa fundamenta su solicitud en que concurren respecto del acusado dos circunstancias atenuante y que la comisión del ilícito ocurrió en una sola oportunidad.*

(...)”

CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): En este sentido acoger la solicitud de la defensa de dar aplicación a la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, para el presente caso significa trasgredir no solo el sentido de la referida ley, cual es, la reinserción social del condenado, por lo señalado en ambos informes presentenciales y en el extracto de filiación y antecedentes del condenado, lo cual no es desvirtuado por el informe social, sino que además vulnera los derechos de la víctima a su reparación efectiva y transgrede con ello las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996, disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y la interpretación que ha su respecto ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el caso de Chile además se debe considerar *Sentencia de la Corte Interamericana de derecho humanos, Caso Atala Riffo Niñas v/s Chile, de fecha 24 de febrero de 2012, en la cual se expresa “...conforme lo ha*

establecido en su jurisprudencia previa, este Tribunal recuerda que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico” (Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D’Amico, supra nota 28, párr. 93.) “Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana 284.(Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 283, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D’Amico, supra nota 28, párr. 93.)”

De modo tal, que utilizando el control de convencionalidad, la Jueza que resuelve, tiene la convicción de que otorgar una pena sustitutiva al condenado en la presente causa, significaría respaldar y tolerar la violencia sexual contra la niña víctima de esta causa, por cuanto los antecedentes personales del condenado, son tajantes en establecer que **una pena sustitutiva no lo disuadirá de cometer nuevos actos de violencia sexual**, sino que por el contrario, existe una alta posibilidad de reincidencia en su caso, en consecuencia el permitir el cumplimiento de la condena en libertad, daría lugar a entender que el Poder Judicial Chileno, **se encontraría en una situación de permitir y amparar la violencia sexual, sin considerar el riesgo para la víctima de este caso ni las demás víctimas potenciales, por cuanto el condenado presenta un perfil de reincidencia.**

Por todos estos antecedentes rechazan las solicitudes de la defensa de otorgar las penas sustitutivas de reclusión parcial domiciliaria y de libertad vigilada simple, por los fundamentos expresados en la parte considerativa del fallo y por los mismos fundamentos se rechaza también la posibilidad de otorgar la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, y en consecuencia se ordena que el condenado cumpla la pena corporal en forma efectiva, debiendo ingresar al Complejo Penitenciario de la ciudad de Valdivia, una vez que la sentencia se encuentre ejecutoriada.

Tema/s tratados en el caso: Abuso sexual, violencia sexual, medidas de protección de la víctima, infancia, violencia contra las mujeres

Resumen del caso: Ministerio Público deduce acusación por delito de abuso sexual impropio sancionados en el artículo 366 bis del Código Penal en relación con el artículo 366 ter del mismo texto legal, y en grado de ejecución consumados, en perjuicio de la víctima menor de edad V.C.M.V, en base a los siguientes hechos: El día 1 de Septiembre de 2013 en horas de la tarde en circunstancias que la víctima V.C.M.V de 11 años de edad nacida el día 13 de Abril de 2002, se encontraba de visita en el domicilio del acusado don ACUSADO ubicado en ■ de la ciudad de San José de la Mariquina, el acusado tomó a la víctima y la llevó hasta el dormitorio, la dejó sobre la cama, colocándose encima de ella, y procedió a realizar actos de significación sexual en perjuicio de esta, consistentes en besar su cuello y tocar con sus manos por sobre sus ropas la vagina y glúteos, acción que fue interrumpida por la víctima.
El acusado reconoce los hechos.

El Juzgado de Garantía condena al acusado a la pena de 3 años de presidio menor en su grado medio y penas accesorias.		
CRITERIO <i>(Lineamientos a analizar que sirven de apoyo para elaborar la sentencia con perspectiva de género)</i>	SENTENCIA <i>(Transcripción de extractos de los considerandos de la sentencia que identifican los criterios)- (O consideraciones al caso)</i>	ANÁLISIS PEDAGÓGICO <i>(Comentario o análisis sobre el hallazgo o el vacío relativo al criterio)</i>
PASO I: Identificación del caso		
Analizar el contexto en que se desarrollan los hechos.	<p>CONSIDERANDO SEGUNDO: Que, de acuerdo a los antecedentes expuestos por el Ministerio Público, aceptados por el acusado y su defensa, se dio inicio a la presente causa en virtud de los siguientes <u>hechos</u>:</p> <p>El día 1 de Septiembre de 2013 en horas de la tarde en circunstancias que la víctima V.C.M.V de 11 años de edad nacida el día 13 de Abril de 2002, se encontraba de visita en el domicilio del acusado don ACUSADO ubicado en Pasaje El Panal N°2 de la ciudad de San José de la Mariquina, el acusado tomó a la víctima y la llevó hasta el dormitorio, la dejó sobre la cama, colocándose encima de ella, y procedió a realizar actos de significación sexual en perjuicio de esta, consistentes en besar su cuello y tocar con sus manos por sobre sus ropas la vagina y glúteos, acción que fue interrumpida por la víctima.</p> <p>Los hechos así descritos a juicio de la fiscalía constituyen el delito de Abuso Sexual impropio sancionados en el artículo 366 bis del Código Penal en relación con el artículo 366 ter del mismo texto legal, y en grado de ejecución consumados, con participación del imputado en calidad de autor, en perjuicio de la víctima menor de edad V.C.M.V.-</p>	<p>El tribunal identifica los hechos en el contexto espacio temporal de ocurrencia de los hechos.</p>
Identificar las partes o sujetos procesales, desde las “categorías sospechosas”.	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el</p>	<p>El tribunal identifica la categoría sospechosa de mujer en la víctima, en conjunto con su particular vulnerabilidad al ser una niña, con 11 años de edad al momento de la ocurrencia de los hechos.</p>

	<p>Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable”.</i> (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408).</p> <p>De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir,</p>	
--	---	--

	<p>Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.</p>	
<p>Identificar los derechos reclamados o vulnerados.</p>	<p>CONSIDERANDO SÉPTIMO: Que el Ministerio Público, al momento de formular acusación, en contra del imputado presente en esta audiencia y ante la posibilidad de proceder conforme a los trámites del procedimiento abreviado, solicitó a su respecto la imposición de las siguientes penas:</p> <p>a) tres años de presidio menor en su grado medio; b) las accesorias legales, esto es, Inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, y de sujeción a la vigilancia de la autoridad durante los diez años siguientes al cumplimiento de la pena principal; c) la toma de huella genética del acusado de conformidad al artículo 17 de la Ley N° 19.970, y d) al pago de las costas de la causa de conformidad al artículo 45 y siguientes del Código Procesal Penal.-</p> <p>Funda su pretensión punitiva en que al acusado le favorece la concurrencia de dos circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, las circunstancias atenuantes del artículo 11 N° 6 y N° 9 del Código Penal, no concurriendo a su respecto ninguna agravante.</p>	<p>El tribunal identifica los derechos reclamados por el Ministerio Público en la acusación respectiva.</p>
<p>Revisar la necesidad de disponer o no, de medidas de protección.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En el mismo sentido, de lo razonado precedentemente, además de las penas accesorias solicitadas por el Ente Persecutor, considerando lo ya expresado respecto del daño ocasionado a la niña y su temor ante la proximidad del agresor, la magistrada que resuelve, establecerá como <u>medida de</u></p>	<p>El tribunal, en atención a informe de evaluación de daños de la víctima incorporado en juicio, el cual arrojó un evidente daño emocional y un temor por parte de la víctima ante la presencia del agresor, junto</p>

	<p><u>protección de la víctima la prohibición del condenado de visitar el domicilio, el lugar de trabajo o el establecimiento educacional de la niña; la prohibición de aproximarse a la víctima o a su familia</u>, regulada en el artículo 372 ter del Código Penal, la cual dispone “Art. 372 ter. <i>En los delitos establecidos en los dos párrafos anteriores, el juez podrá en cualquier momento, a petición de parte, o de oficio por razones fundadas, disponer las medidas de protección del ofendido y su familia que estime convenientes, tales como la sujeción del implicado a la vigilancia de una persona o institución determinada, las que informarán periódicamente al tribunal; la prohibición de visitar el domicilio, el lugar de trabajo o el establecimiento educacional del ofendido; la prohibición de aproximarse al ofendido o a su familia...</i>”</p>	<p>a las penas accesorias, la magistrada consideró necesario el establecimiento de medida de protección de prohibición del condenado de visitar domicilio, lugar de trabajo, o establecimiento educacional de la niña y la prohibición de aproximarse a ella o a su familia.</p>
--	--	--

PASO II: Análisis y desarrollo del caso		
<p>Actuar con observancia de la debida diligencia judicial para garantizar el acceso a la justicia.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En cuanto a la penalidad a imponer, es necesario considerar diversos antecedentes, entre ellos, la penalidad asignada por la ley al delito de abuso sexual de menor de catorce años, conforme lo dispuesto en el artículo 366 bis del Código Penal, el cual prescribe “<i>El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.</i> Norma que debe ser relacionada con lo dispuesto en el artículo 366 ter, del mismo cuerpo normativo, que define lo que debe entenderse por acción sexual, al expresar “<i>...se entenderá por acción sexual cualquier acto de significación sexual y de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella</i>”.</p>	<p>El tribunal elabora una decisión con observancia a la debida diligencia, utilizando como guía jurisprudencia emblemática en la materia como lo es el la sentencia “Campo Algodonero versus México” pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Junto a ello, el tribunal atiende a normativa específica en derechos humanos en lo que respecta a violencia de género y violencia contra niñas, adecuando su decisión a los estándares internacionales en la materia, posibilitando la protección y el acceso a la</p>

	<p>Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar “Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que <i>corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable</i>”. (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408).</p> <p>De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir</p>	<p>justicia por parte de la víctima.</p> <p>Asimismo, destaca la fundamentación que entrega el tribunal para efectos de rechazar la solicitud de la defensa en orden a otorgar penas sustitutivas de reclusión parcial domiciliaria y de libertad vigilada simple, en tanto, a la luz de los antecedentes vertidos en juicio, ello significaría amparar la violencia sexual perpetrada, siendo ello de un alto riesgo para la víctima de autos y víctimas potenciales.</p>
--	--	--

	<p>niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.</p> <p>En este punto es necesario incorporar además las normas de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belén Do Para”, que son atingentes al presente proceso, como son los artículos 1, 2 letras a) y c), 3, 4 letra a), b), f) y g) artículo 5 y 7 letra b), que a su respecto disponen: (...)</p> <p>Por su parte también es necesario revisar los artículos 1, 19 y 27 de la Convención Sobre Derechos del Niños, que otorgan protección especial a la víctima del presente juicio, y expresan lo siguiente: <i>“Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.</i></p> <p>A su vez el <i>Artículo 19</i> dispone: (...)</p> <p>Las referidas disposiciones de derecho internacional deben ser incorporadas a la luz de la interpretación de la Corte Interamericana, respecto de la obligación del estado de prestar especial atención a las necesidades y los derechos de la víctima, en consideración a su condición de niña. En consecuencia, para resolver la solicitud de la defensa de otorgar una pena inferior a la requerida por el fiscal del ministerio público, debe</p>	
--	--	--

	<p>considerarse lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal el cual dispone <u>“Dentro de los límites de cada grado el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito, ello por cuanto la defensa fundamenta su solicitud en que concurren respecto del acusado dos circunstancias atenuante y que la comisión del ilícito ocurrió en una sola oportunidad.</u> (...)”</p> <p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): En este sentido acoger la solicitud de la defensa de dar aplicación a la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, para el presente caso significa transgredir no solo el sentido de la referida ley, cual es, la reinserción social del condenado, por lo señalado en ambos informes presentenciales y en el extracto de filiación y antecedentes del condenado, lo cual no es desvirtuado por el informe social, sino que además vulnera los derechos de la víctima a su reparación efectiva y transgrede con ello las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996, disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y la interpretación que ha su respecto ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</p> <p>En el caso de Chile además se debe considerar <i>Sentencia de la Corte Interamericana de derecho humanos, Caso Atala Riffo Niñas v/s Chile, de fecha 24 de febrero de 2012, en la cual se expresa “...conforme lo ha establecido en su jurisprudencia previa, este Tribunal recuerda que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico” (Cfr. Caso Almonacid</i></p>	
--	--	--

Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D'Amico, supra nota 28, párr. 93.) “Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana 284.(Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 283, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D'Amico, supra nota 28, párr. 93.)”

De modo tal, que utilizando el control de convencionalidad, la Jueza que resuelve, tiene la convicción de que otorgar una pena sustitutiva al condenado en la presente causa, significaría respaldar y tolerar la violencia sexual contra la niña víctima de esta causa, por cuanto los antecedentes personales del condenado, son tajantes en establecer que **una pena sustitutiva no lo disuadirá de cometer nuevos actos de violencia sexual**, sino que por el contrario, existe una alta posibilidad de reincidencia en su caso, en consecuencia el permitir el cumplimiento de la condena en libertad, daría lugar a entender que el Poder Judicial Chileno, **se encontraría en una situación de permitir y amparar la violencia sexual, sin considerar el riesgo para la víctima de**

	<p>este caso ni las demás víctimas potenciales, por cuanto el condenado presenta un perfil de reincidencia.</p> <p>Por todos estos antecedentes rechazan las solicitudes de la defensa de otorgar las penas sustitutivas de reclusión parcial domiciliaria y de libertad vigilada simple, por los fundamentos expresados en la parte considerativa del fallo y por los mismos fundamentos se rechaza también la posibilidad de otorgar la pena sustitutiva de libetas vigilada intensiva, y en consecuencia se ordena que el condenado cumpla la pena corporal en forma efectiva, debiendo ingresar al Complejo Penitenciario de la ciudad de Valdivia, una vez que la sentencia se encuentre ejecutoriada.</p>	
<p>Identificar las relaciones de poder en la situación bajo estudio.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO):</p> <p>Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado</i></p>	<p>El tribunal identifica la relación de poder evidente en autos, en tanto la víctima es una menor de edad, de 11 años de edad, quien se encuentra en una evidente situación de vulnerabilidad frente al acusado.</p>

	<p><i>debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable". (Caso González y otras (campo algodón) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408)</i></p>	
<p>Identificar los roles, estereotipos, mitos y prejuicios que puedan surgir tanto desde la visión de la magistratura, como de las intervenciones de las partes.</p>	<p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): .El segundo informe presentencial realizado también por el Centro de Reinserción Social de Gendarmería de Chile, a solicitud de la defensa, y requerido por el tribunal para la audiencia de determinación de pena, evacuado fecha 24 de junio de 2016, expresa en sus antecedentes generales "...imputado no reconoce el delito, apreciándose distorsiones cognitivas al respecto, pues según comenta, habría sido la niña la cual se le insinuaba sexualmente, devaluando a ésta en torno a su conducta y apariencia física, visualizándose baja empatía hacia ella y un discurso auto centrado y enfocado en la propia percepción de víctima respecto a las acciones de su ex esposa".</p>	<p>Se puede apreciar a partir de las declaraciones del imputado el prejuicio consistente en que se valida un abuso sexual si es que la víctima e le "insinúa", afirmación que en ningún caso es correcta, especialmente al tratarse de una niña de 11 años.</p>
<p>Identificar las manifestaciones sexistas que se presentan en el caso.</p>	<p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO):El segundo informe presentencial realizado también por el Centro de Reinserción Social de Gendarmería de Chile, a solicitud de la defensa, y requerido por el tribunal para la audiencia de determinación de pena, evacuado fecha 24 de junio de 2016, expresa en sus antecedentes generales "...imputado no reconoce el delito, apreciándose distorsiones cognitivas al respecto, pues según comenta, habría sido la niña la cual se le insinuaba sexualmente, devaluando a ésta en torno a su conducta y apariencia física, visualizándose baja empatía hacia ella y un discurso auto centrado y enfocado en la propia percepción de víctima respecto a las acciones de su ex esposa".</p>	<p>Se aprecia una manifestación sexista en el imputado, quien no reconoce el delito que cometió debido a que la víctima se le "insinuó". Este tipo de afirmaciones denotan un carácter machista, pues no pueden aceptarse este tipo de situaciones mediante la devaluación de la conducta y apariencia física de la víctima.</p>

<p>Establecer si en el caso concurren dos o más discriminaciones (género, raza, sexo, etnia, edad...) por lo que se requiere el análisis de la interseccionalidad.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO):</p> <p>Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable”</i>. (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408).</p> <p>De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas</p>	<p>El tribunal atiende la concurrencia de la categoría sospechosa de mujer, en conjunto con condición de vulnerabilidad relativa a ser menor de edad.</p>
--	--	---

	<p>de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.</p>	
<p>PASO III: Revisión de las pruebas</p>		
<p>Examinar las pruebas bajo el esquema propio de valoración, en especial las relacionadas con la discriminación o la violencia, dado que a veces no se logra la prueba directa.</p>	<p>CONSIDERANDO CUARTO: Que, los antecedentes probatorios señalados en la consideración precedente, han sido aceptados por el encausado y su defensa, conforme lo disponen los artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal, previamente advertido de sus derechos y con la debida asistencia de su abogado defensor, y valorados de acuerdo al artículo 297 del Código Procesal Penal, permiten a la suscrita tener por acreditados los hechos señalados por el Ministerio Público en su acusación y que fueron transcritos en el considerando segundo del presente fallo.</p> <p>CONSIDERANDO QUINTO: Que, los antecedentes señalados en las consideraciones segunda y tercera de la presente sentencia, permiten por si solos y más allá de toda duda razonable, tener por establecida la participación de la acusado ACUSADO, en calidad de autor de estos hechos transcrito en la consideración segunda de esta sentencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, por cuanto de la relación de los mismos y de los antecedentes señalados en el motivo tercero de esta sentencia, se ha acreditado que tomó parte en la ejecución de estos hechos de manera inmediata y directa.</p>	<p>En el caso en particular, cabe hacer presente que la acreditación de los hechos no requirió un ejercicio valorativo por parte del tribunal, por lo cual se tuvo por establecida la participación del acusado en calidad de autor de los mismos.</p>

--	--	--

PASO IV: Examen Normativo		
<p>Revisar y aplicar las normas que conciernen al caso, teniendo en cuenta que en materia de DDHH, discriminación y acceso a la justicia, el marco normativo para el país es amplio.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En cuanto a la penalidad a imponer, es necesario considerar diversos antecedentes, entre ellos, la penalidad asignada por la ley al delito de abuso sexual de menor de catorce años, conforme lo dispuesto en el artículo 366 bis del Código Penal, el cual prescribe <i>“El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.</i> Norma que debe ser relacionada con lo dispuesto en el artículo 366 ter, del mismo cuerpo normativo, que define lo que debe entenderse por acción sexual, al expresar <i>“...se entenderá por acción sexual cualquier acto de significación sexual y de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella”.</i></p> <p>Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior</i></p>	<p>El tribunal, junto con la revisión de las normativa interna en la materia, entrega un lugar central a las normas internacionales de derechos humanos, abordando la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Belém do Pará y la Convención Sobre los Derechos del Niño. Destaca la incorporación de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</p>

del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable". (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408).

De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.

En este punto es necesario incorporar además las normas de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belén Do Para", que son

	<p>atingentes al presente proceso, como son los artículos 1, 2 letras a) y c), 3, 4 letra a), b), f) y g) artículo 5 y 7 letra b), que a su respecto disponen: (...)</p> <p>Por su parte también es necesario revisar los artículos 1, 19 y 27 de la Convención Sobre Derechos del Niños, que otorgan protección especial a la víctima del presente juicio, y expresan lo siguiente: <i>“Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.</i></p> <p>A su vez el Artículo 19 dispone: (...)</p> <p>Las referidas disposiciones de derecho internacional deben ser incorporadas a la luz de la interpretación de la Corte Interamericana, respecto de la obligación del estado de prestar especial atención a las necesidades y los derechos de la víctima, en consideración a su condición de niña. En consecuencia, para resolver la solicitud de la defensa de otorgar una pena inferior a la requerida por el fiscal del ministerio público, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal el cual dispone <i>“Dentro de los límites de cada grado el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito, ello por cuanto la defensa fundamenta su solicitud en que concurren respecto del acusado dos circunstancias atenuante y que la comisión del ilícito ocurrió en una sola oportunidad.</i></p> <p>(...)”</p> <p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): En este sentido acoger la solicitud de la defensa de dar aplicación a la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, para el presente caso significa trasgredir no solo el sentido de la referida ley, cual es, la reinserción social del condenado, por lo señalado en ambos informes presentenciales y en el extracto de filiación y antecedentes del condenado, lo cual no es desvirtuado por el informe social, sino que además vulnera los</p>	
--	---	--

	<p>derechos de la víctima a su reparación efectiva y transgrede con ello las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996, disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y la interpretación que ha su respecto ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</p>	
<p>Analizar la aparente neutralidad de la norma a fin de determinar su alcance discriminatorio y evaluar el impacto diferenciado en su aplicación.</p>	<p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): En este sentido acoger la solicitud de la defensa de dar aplicación a la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, para el presente caso significa transgredir no solo el sentido de la referida ley, cual es, la reinserción social del condenado, por lo señalado en ambos informes presentenciales y en el extracto de filiación y antecedentes del condenado, lo cual no es desvirtuado por el informe social, sino que además vulnera los derechos de la víctima a su reparación efectiva y transgrede con ello las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996, disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y la interpretación que ha su respecto ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</p>	<p>El tribunal realiza una evaluación de norma relativa a la pena sustitutiva solicitada por la defensa, que tiene en cuenta específicamente la vulneración que dicha sustitución de la pena tendría para la víctima y su reparación efectiva, atendiendo a la normativa internacional de derechos humanos en la materia.</p>
<p>PASO V: Revisión de jurisprudencia y fuentes del derecho</p>		
<p>Revisar y usar la jurisprudencia, la doctrina jurídica, los principios generales del derecho y los criterios de</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que</p>	<p>El tribunal incorpora jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos en lo que respecta al razonamiento relativo a la penalidad a imponer, así</p>

<p>interpretación jurídica.</p>	<p>debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar <i>“Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable”</i>. (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408)</p> <p>CONSIDERANDO DUODÉCIMO (EXTRACTO): En el caso de Chile además se debe considerar <i>Sentencia de la Corte Interamericana de derecho humanos, Caso Atala Riffo Niñas v/s Chile, de fecha 24 de febrero de 2012, en la cual se expresa “...conforme lo ha establecido en su jurisprudencia previa, este Tribunal recuerda que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico” (Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.</i></p>	<p>como también, en el razonamiento relativo al otorgamiento de penas sustitutivas al acusado. Esto se observa positivamente, toda vez que su revisión robustece las decisiones adoptadas en la sentencia, y asimismo, orienta en una toma de decisión adecuada a los estándares internacionales en la materia.</p>
--	---	---

	<p><i>Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D'Amico, supra nota 28, párr. 93.) "Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana 284.(Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 283, párr. 124 y Caso Fontevecchia y D'Amico, supra nota 28, párr. 93.)"</i></p>	
<p>PASO VI: La sentencia</p>		
<p>Elaborar una decisión (sentencia) en un plazo razonable, con prioridad, con una hermenéutica sensitiva de género, dirigida a asegurar la igualdad, la no discriminación y el acceso a la justicia.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En cuanto a la penalidad a imponer, es necesario considerar diversos antecedentes, entre ellos, la penalidad asignada por la ley al delito de abuso sexual de menor de catorce años, conforme lo dispuesto en el artículo 366 bis del Código Penal, el cual prescribe "El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en</p>	<p>El tribunal desarrolla una decisión sensitiva al género y a las condiciones de vulnerabilidad presentes en autos, asegurando un acceso a la justicia por parte de la víctima y adecuando el actuar jurisdiccional a los estándares internacionales de derechos humanos en la materia, dirigiendo la decisión en asegurar la protección y reparación de la víctima.</p>

su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo. Norma que debe ser relacionada con lo dispuesto en el artículo 366 ter, del mismo cuerpo normativo, que define lo que debe entenderse por acción sexual, al expresar "...se entenderá por **acción sexual** cualquier acto de significación sexual y de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella".

Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras ("campo algodonero") V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el estado, al expresar "Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden **deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado.** Además, su condición exige una

protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, **que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad.** Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable". (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408)

De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario

	<p>dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año 1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser</p> <p>relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.</p> <p>En este punto es necesario incorporar además las normas de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belén Do Para”, que son atingentes al presente proceso, como son los artículos 1, 2 letras a) y c), 3, 4 letra a), b), f) y g) artículo 5 y 7 letra b), que a su respecto disponen:</p> <p>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</p>	
--	---	--

el ámbito público como en el privado.”

Artículo 2 “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

“a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual.

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

Artículo 3 “Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado”.

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

	<p>derechos comprenden, entre otros:</p> <ul style="list-style-type: none">a. el derecho a que se respete su vida;b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;f. el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;g. el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos". Artículo 5 <p>“Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.</p> <p>Los Estados</p> <p>Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos".</p> <p>Artículo 6 “El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:</p> <ul style="list-style-type: none">a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, yb. 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”.	
--	--	--

Artículo 7 “Los Estados Partes 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:

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

c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para **prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer** y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o

perjudique su propiedad;

e. tomar 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 violencia contra la mujer”.**

Por su parte también es necesario revisar los artículos 1, 19 y 27 de la **Convención Sobre Derechos del Niños**, que otorgan protección especial a la víctima del presente juicio, y expresan lo siguiente: **“Artículo 1.** Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.

A su vez el **Artículo 19** dispone:

“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con

objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”

Finalmente el **Artículo 27** expresa:

“**1.** Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”.

Las referidas disposiciones de derecho internacional deben ser incorporadas a la luz de la interpretación de la Corte Interamericana, **respecto de la obligación del estado de prestar especial atención a las necesidades y los derechos de la víctima**, en consideración a su condición de niña. En consecuencia, para resolver la solicitud de la defensa de otorgar una pena inferior a la requerida por el fiscal del ministerio público, debe considerarse lo dispuesto en el **artículo 69 del Código Penal** el cual dispone “Dentro de los límites de cada grado el

tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito, ello por cuanto la defensa fundamenta su solicitud en que concurren respecto del

	<p>acusado dos circunstancias atenuante y que la comisión del ilícito ocurrió en una sola oportunidad.</p> <p>El Código Penal regula la pena del delito de abuso sexual de menor de 14 años en abstracto, tal como fue transcrita la norma, señalando que será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo, esto es, 3 años un día a 5 años, a presidio mayor en su grado mínimo, lo que corresponde de 5 años y un día a 10 años.</p>	
<p>Elaborar la decisión con tal rigor, que conlleve un efecto pedagógico orientado a la transformación cultural y a la no continuidad de conductas discriminatorias y violentas asegurando el acceso a la justicia.</p>	<p>CONSIDERANDO DÉCIMO (EXTRACTO): En cuanto a la penalidad a imponer, es necesario considerar diversos antecedentes, entre ellos, la penalidad asignada por la ley al delito de abuso sexual de menor de catorce años, conforme lo dispuesto en el artículo 366 bis del Código Penal, el cual prescribe “El que realizare una acción sexual distinta del acceso carnal con una persona menor de catorce años, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo. Norma que debe ser relacionada con lo dispuesto en el artículo 366 ter, del mismo cuerpo normativo, que define lo que debe entenderse por acción sexual, al expresar “...se entenderá por acción sexual cualquier acto de significación sexual y de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los</p>	<p>El tribunal elabora una decisión rigurosa, con profusa revisión de normativa y jurisprudencia pertinente en derechos humanos, asumiendo el rol pedagógico de una sentencia de estas características.</p>

genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella”.

Considerando que este delito, en el presente caso se configura al ser realizado en contra de una víctima menor de edad, específicamente una niña de 11 años, es menester revisar la jurisprudencia internacional, en cuanto a la connotación que debe darse a los delitos cometidos en contra de víctimas tan vulnerables como lo son las niñas, a este respecto, es ilustrativo lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso González y otras (“campo algodonero”) V/s México, de fecha 16 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana establece una obligación especial en este punto para el

estado, al expresar “Esta Corte ha establecido que los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos

de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable". (Caso González y otras (campo algodonero) V/s México, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009, párrafo 408)

De modo tal que el Estado de Chile, el cual ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, el año 1990, y con ello adquirió la obligación de respetar la interpretación que de los tratados internacionales realice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, tiene un deber de protección mayor en el caso de que las víctimas de delito sean mujeres, menores de edad, es decir niñas o adolescentes, como lo es la víctima del presente caso, siendo necesario dar aplicación a su respecto a la obligación de considerar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que entro en vigor en Chile desde agosto del año 1990, pero también a Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, de Belén Do Para, que entró en vigor en Chile el año

1996 en relación con la Convención Sobre los Derechos del niño que entro en vigor en Chile el año 1990, todas disposiciones que son vinculantes para nuestro país además por lo previsto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República de Chile y que deben ser

relacionadas con la interpretación que de las misma ha hecho el Organismo Internacional.

En este punto es necesario incorporar además las normas de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belén Do Para”, que son atingentes al presente proceso, como son los artículos 1, 2 letras a) y c), 3, 4 letra a), b), f) y g) artículo 5 y 7 letra b), que a su respecto disponen:

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:

“a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad

	<p>doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual.</p> <p>c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”.</p> <p>Artículo 3 “Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado”.</p> <p>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:</p> <ul style="list-style-type: none"><i>a.</i> el derecho a que se respete su vida;<i>b.</i> el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;<i>e.</i> el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;	
--	---	--

	<p><i>f.</i> el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;</p> <p><i>g.</i> el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos”. Artículo 5</p> <p>“Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.</p> <p>Los Estados</p> <p>Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos”.</p> <p>Artículo 6 “El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:</p> <p><i>a.</i> el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y</p> <p><i>b.</i> 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”.</p> <p>Artículo 7 “Los Estados Partes 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:</p>	
--	--	--

	<p>b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;</p> <p>c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;</p> <p>d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;</p> <p>e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o</p>	
--	--	--

consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer”.

Por su parte también es necesario revisar los artículos 1, 19 y 27 de la Convención Sobre Derechos del Niños, que otorgan protección especial a la víctima del presente juicio, y expresan lo siguiente: “Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.

A su vez el Artículo 19 dispone:

“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y

observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”

Finalmente el Artículo 27 expresa:

“1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”.

Las referidas disposiciones de derecho internacional deben ser incorporadas a la luz de la interpretación de la Corte Interamericana, respecto de la obligación del estado de prestar especial atención a las necesidades y los derechos de la víctima, en consideración a su condición de niña. En consecuencia, para resolver la solicitud de la defensa de otorgar una pena inferior a la requerida por el fiscal del ministerio público, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal el cual dispone “Dentro de los límites de cada grado el

tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito, ello por cuanto la defensa fundamenta su solicitud en que concurren respecto del acusado dos circunstancias atenuante y que la comisión del ilícito ocurrió en una sola oportunidad.

El Código Penal regula la pena del

	<p>delito de abuso sexual de menor de 14 años en abstracto, tal como fue transcrita la norma, señalando que será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo, esto es, 3 años un día a 5 años, a presidio mayor en su grado mínimo, lo que corresponde de 5 años y un día a 10 años.</p>	
<p>Dictar medidas de reparación integral</p>	<p>PARTE RESOLUTIVA: I.- Que se condena a ACUSADO, ya individualizado, a la pena de 3 años de presidio menor en su grado medio, a las penas accesorias legales del art 29 Código Penal, esto es inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y de la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena; Las accesorias legales del art 372 Código Penal, de sujeción a la vigilancia de la autoridad durante 10 años. Con el respectivo apercibimiento que cualquier vulneración a ello, se establecería la falta penal del 496 N°1, falta a la obediencia debida. Con las penas descritas en el inciso final del 372 Código Penal, vale decir a la pena de inhabilitación absoluta temporal para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad. La medida de protección del art 372 ter Código Penal, estableciendo la prohibición del condenado de visitar el domicilio de la víctima, su lugar de estudio o cualquier lugar donde se encuentre, prohibición de aproximarse a su familia y a su domicilio, ellos por el plazo de 10 años. Se establece también como pena accesoria, la del art 17 de ley 19.970 que establece el Sistema Nacional de Registros de ADN, se ordena que previa toma de muestra biológica del condenado, se incluya en el registro de condenados. Ello en su calidad de autor del delito de Abuso Sexual impropio, previsto y sancionado en el artículo 366 bis en relación con el artículo 366 ter, ambas disposiciones del Código Penal, cometido a una</p>	<p>El tribunal dicta una serie de medidas accesorias que persiguen la no repetición de las conductas vulneratorias por parte del condenado, tales como la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, de inhabilitación absoluta temporal para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad y su incorporación en el Sistema Nacional de Registros de ADN. Ello, junto a la medida de protección específica de visitar el domicilio de la víctima, su lugar de estudio o cualquier lugar donde se encuentre, prohibición de aproximarse a su familia y a su domicilio, ellos por el plazo de 10 años.</p>

	<p>persona menor de 14 años, por los hechos ocurridos con fecha 1 de Septiembre de 2013.</p> <p>II.- Se rechazan las solicitudes de la defensa de otorgar las penas sustitutivas de reclusión parcial domiciliaria y de libertad vigilada simple, por los fundamentos expresados en la parte considerativa del fallo y en consecuencia se ordena que el condenado cumpla la pena corporal en forma efectiva, debiendo ingresar al Complejo Penitenciario de la ciudad de Valdivia, una vez que la sentencia se encuentre ejecutoriada.</p>	
--	---	--