

Derechos Humanos de las Mujeres

En materia de protección y garantía de los derechos humanos de las mujeres, el año 2004 mostró retrocesos pero también importantes avances. Este capítulo revisa los principales aspectos sobre la materia en 2004, que incluyen la esterilización de mujeres que viven con VIH/SIDA; la situación de mujeres que sufren violencia; la penalización del aborto y la posición al respecto del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas; el acceso a la anticoncepción de emergencia (“píldora del día después”); los derechos de seguridad social que afectan a las mujeres; y el divorcio¹.

1. Esterilización de mujeres viviendo con VIH/SIDA

De acuerdo a cifras de CONASIDA para el año 2001, con 1.092 casos² las mujeres representaban el 10,9% del total de personas afectadas por el virus de inmunodeficiencia adquirida. En este marco, uno de los temas que apareció en la agenda pública fueron los hallazgos de un estudio sobre mujeres viviendo con VIH³ realizado por la Universidad ARCIS y FLACSO en el 2002 y publicado en el 2004. El trabajo se basó en una muestra no repre-

¹ Si bien la aprobación y posterior promulgación de una ley de divorcio es un hecho que incide en las vidas tanto de hombres como de mujeres, su análisis se incorpora en esta sección conforme a la estructura de los Informes Anuales anteriores.

² Verónica Schiappacasse, Paulina Vidal, Lidia Casas, Claudia Dides y Soledad Díaz, Chile: Situación de la salud y los derechos sexuales y reproductivos, ed. Instituto Chileno de Medicina Reproductiva y Corporación de Salud y Políticas Sociales, SERNAM, Santiago, 2003, p. 56.

³ Vidal, Francisco, Carrasco, Marina y Pascal, Rodrigo; “Mujeres chilenas viviendo con VIH/Sida ¿Derechos sexuales y reproductivos?, Universidad Arcis, FLACSO y Vivo Positivo, Santiago, 2004.

sentativa de 100 entrevistas a mujeres viviendo con VIH (50 en Santiago y 50 en regiones).

El estudio indagó sobre la situación que enfrentan las mujeres al acudir a los servicios de salud por problemas de salud sexual y reproductiva. Por ejemplo, si recibían o no ciertas prestaciones después de notificada la infección y la existencia de presiones sobre su conducta reproductiva por parte del personal de salud. Al respecto, el estudio destaca que 22 de las entrevistadas señalaron no haber recibido atención ginecológica, en tanto a tres les rechazaron su solicitud de esterilización⁴. Casi un cuarta parte de las entrevistadas –las que se concentran en los sectores económicos bajos–⁵ solicitó la esterilización después de ser notificadas de seropositividad.

La encuesta reveló que un 39% de estas mujeres están esterilizadas y que muchas se sometieron al procedimiento por motivos relacionados con su seropositividad. La mayor incidencia se encuentra entre las más jóvenes y de bajo nivel educacional. Del grupo de esterilizadas, once señalaron haberse sentido presionadas por profesionales de la salud y otras cinco habrían sido esterilizadas sin consentimiento⁶. Aparece como hecho relevante una clara tendencia a la disminución de las esterilizaciones en mujeres viviendo con VIH/SIDA⁷.

El Ministerio de Salud señaló que investigaría los casos de mujeres esterilizadas sin consentimiento⁸, pero argumentó que no podría iniciar la indagación antes de que las organizaciones que condujeron el estudio le proporcionasen los antecedentes, en especial las fechas y servicios de salud donde se habrían producido estos hechos⁹. El Ministro de Salud, Pedro García, agregó que no podía abrir una investigación sin una acusación formal¹⁰, e invitó a las afectadas a exponer su caso ante el Ministerio bajo

⁴ El estudio muestra todos los resultados en porcentajes en atención a que el universo en estudio es pequeño (muestra de 100 mujeres). Presentamos los datos en relación a casos.

⁵ Vidal, Francisco *et al.* ob. cit., p. 62.

⁶ *Ibíd.* p. 106.

⁷ *Ibíd.* p. 105.

⁸ *El Mercurio*, "MINSAL indagará esterilizaciones", 15 de mayo de 2004, C 8.

⁹ Comunicación personal con el Dr. René Castro, Jefe del Programa de Salud de la Mujer del Ministerio de Salud, 4 de noviembre de 2004.

¹⁰ Morales, Ana María; "Cerca de 100 mujeres infectadas con el VIH Sida dan a luz al año"; *La Tercera*, 2 de diciembre de 2004, p. 19.

estricta reserva de identidad¹¹. La organización Vivo Positivo retrucó que el Departamento de Auditorías Internas del Ministerio podría realizar la investigación a través del simple expediente de cruzar los datos de mujeres esterilizadas con los consentimientos escritos que constan en los servicios de salud¹².

En diciembre de 2004 el Ministerio de Salud reconoció la existencia del problema y comenzó a estudiar posibles medidas de reparación, entre ellas revertir quirúrgicamente el procedimiento¹³. El 1 de diciembre de 2004 el Ministerio envió a todos los servicios de salud del país una circular en que advertía que la esterilización solo debía aplicarse con el consentimiento informado de las mujeres y sus parejas. Esta declaración retoma la idea de que el consentimiento en materia de esterilización es de la mujer más su pareja, lo que es un retroceso respecto de la Resolución Exenta N° 2326 dictada en diciembre del 2000 por la entonces Ministra Michelle Bachelet, donde se establecía que el consentimiento es personal, sin perjuicio de que la pareja reciba consejería sobre la decisión.

Mientras se dilucida la situación de mujeres sometidas a procedimientos no autorizados, no hay reparación alguna. En ese marco, en la ciudad de Puerto Montt se produjo un nuevo caso de esterilización sin consentimiento o siquiera conocimiento de una joven mujer¹⁴. La Corporación La Morada estudia presentar el caso a la justicia. De concretarse, esta acción sería la primera de esta naturaleza en contra del Estado de Chile en materia de VIH y control de la reproducción.

2. Propuestas de modificación a la Ley 19.325 de violencia intrafamiliar

La problemática de la violencia intrafamiliar, lejos de estar superada, exhibe nuevos datos preocupantes. En efecto, la mitad de las chilenas reconoce haberla sufrido¹⁵ y más de 70 mue-

¹¹ *Ibíd.*

¹² Comunicación personal con Vasily Deliyanis de la organización Vivo Positivo, 10 de enero de 2005.

¹³ Morales, Ana María; "Ministerio estudia reparar daño causado a mujeres esterilizadas contra su voluntad"; *La Tercera*, 20 de diciembre de 2004, p. 12.

¹⁴ Comunicación personal con Claudia González, Agrupación de Mujeres Viviendo con VIH, 30 de diciembre de 2004.

¹⁵ "Mitad de las chilenas reconoce haber sido víctima de violencia intrafamiliar"; *La Tercera*, 16 de noviembre de 2004, p. 22.

ren cada año producto de ella¹⁶. Un estudio realizado en la Región Metropolitana por la Corporación La Morada en el 2004 muestra que de 57 expedientes por homicidio abiertos en el 2000 y 2001, 21 corresponden a mujeres muertas por sus parejas, lo que se denomina femicidio íntimo¹⁷. Se trata en general de mujeres en situación de pobreza, con educación incompleta, ocupadas en labores domésticas no remuneradas o bien en empleos precarios¹⁸. Según el estudio, estos crímenes se producen como “la culminación de reiterados actos de violencia y amenazas de muerte hacia las mujeres que finalmente asesinaron, en algunos de los cuales existió denuncia por violencia intrafamiliar ante Carabineros...”¹⁹.

El Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM) estima que por cada denuncia hay otras cinco que nunca se formulan²⁰. El grueso de las denunciadas son mujeres. En efecto, de las 77.596 denuncias hechas a Carabineros de Chile en el año 2003, 70.573 provinieron de mujeres²¹.

No obstante esta dramática realidad, la respuesta del Poder Legislativo ha sido lenta. En efecto, el proyecto de ley que busca introducir modificaciones a la actual Ley 19.325 de Violencia Intrafamiliar se encuentra en trámite desde 1999. Este proyecto mantiene el tratamiento de la violencia intrafamiliar como falta pero crea el delito de maltrato habitual, circunstancia en que la causa pasa a manos de la justicia criminal. El proyecto también innova a través de eliminar el trámite de la conciliación. No obstante, cabe advertir que propone la posibilidad de suspender condicionalmente la dictación de sentencia, extinguiendo luego de seis meses de buena conducta la responsabilidad del agresor, de modo tal que no procedería sanción alguna²². El proyecto busca además reforzar las atribuciones de la policía y tribunales de justicia para actuar de oficio en casos de violencia intrafamiliar.

¹⁶ Ramírez, Leyla; “SERNAM lanza campaña por la no violencia contra la mujer”; *La Nación*, 16 de noviembre de 2004, p. 16.

¹⁷ *Ibíd.* p. 27.

¹⁸ *Femicidio en Chile*, p. 29.

¹⁹ *Ibíd.* p. 30.

²⁰ “Mitad de las chilenas reconoce haber sido víctima de violencia intrafamiliar”; *La Tercera*, 16 de noviembre de 2004, p. 22.

²¹ Rojas, Maturana, Mayra; “Femicidio en Chile”; Corporación La Morada; Organización de las Naciones Unidas; 2004; p. 16.

²² *Ibíd.*, p. 17.

Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas ha expresado que "(...) llama al Estado Parte [Chile] a acelerar la adopción de las enmiendas a la Ley N° 19.325 de Violencia Intrafamiliar actualmente en consideración"²³.

Al cierre de este informe la modificación de la ley seguía discutiéndose en el período de legislatura extraordinaria del Senado. Según el Ministro Secretario General de la Presidencia, la modificación de esta ley es una de las prioridades del gobierno de Ricardo Lagos para el año 2005²⁴.

3. Aborto

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas examinó durante noviembre de 2004 la situación de los derechos humanos en Chile, emitiendo luego un informe con un conjunto de recomendaciones, entre ellas la despenalización del aborto terapéutico. En efecto, el Comité "...recomienda al Estado revisar su legislación y despenalizar el aborto terapéutico y en aquellos casos en que el embarazo es producto de una violación o de incesto"²⁵ y que "(...) le preocupan las consecuencias para la salud de la mujer de la prohibición legal del aborto, sin excepciones, en el Estado Parte"²⁶. Se trata de la cuarta recomendación en tal sentido que Chile recibe de un organismo internacional²⁷.

²³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas: Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Chile, 26/11/2004, párrafo 43, E/C.12/1/Add.105", 26 de noviembre 2004, en [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/0871aabd7667de7ec1256f5b00444654?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/0871aabd7667de7ec1256f5b00444654?Opendocument).

²⁴ Mario Gálvez, "Gobierno fija prioridad legislativa de 2005", *El Mercurio*, 3 de enero de 2005, C 6.

²⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; citado en *La Segunda*, "Comité ONU cuestiona a Chile y recomienda despenalizar aborto", 3 de diciembre de 2004.

²⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, "Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Chile", 26/11/2004. E/C.12/1/Add.105", 26 de noviembre 2004 en [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/0871aabd7667de7ec1256f5b00444654?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/0871aabd7667de7ec1256f5b00444654?Opendocument).

²⁷ La primera provino del Comité de Derechos Humanos de la ONU y la segunda del Comité de Expertas de CEDAW, ambas en 1999.

Cabe recordar que desde que se derogara el aborto terapéutico en 1989, el aborto en Chile es ilegal sin excepción, y que el proyecto de reposición del aborto terapéutico presentado en el 2003 por un grupo de parlamentarios no ha avanzado en su tramitación. En ese marco, los tribunales continúan aplicando la ley existente. Cabe mencionar el caso de una mujer peruana, trabajadora de casa particular de un concejal, quien, tras descubrirse que se había realizado un aborto, fue objeto de una orden de arraigo por parte del Juzgado de Garantía de Arica. Así, el mismo día en que fue dada de alta fue conducida por la policía civil desde el hospital hasta una audiencia de control de detención²⁸. Situaciones similares se advierten en otros lugares del país. Si bien el número de mujeres denunciadas a la policía ha disminuido ostensiblemente a partir de los años ochenta, lo cierto es que la penalización del aborto bajo toda circunstancia afecta especialmente a las mujeres de menores recursos.

El Comité contra la Tortura, en su 32ª Sesión, en su revisión al informe periódico de Chile en mayo de 2004, también asumió como una preocupación la forma en que las mujeres son denunciadas a la justicia. En este sentido, recomendó “eliminar las prácticas de extraer confesiones con el fin de enjuiciar a mujeres que buscan atención médica de urgencia como resultado de un aborto prohibido; investigar y revisar los fallos de culpabilidad cuando dichas declaraciones hayan sido admitidas como evidencia y tomar medidas correctivas, incluyendo la nulidad de los fallos que no estén conforme a la convención. De acuerdo con las directrices de la Organización Mundial de la Salud, el Estado Parte deberá asegurar un tratamiento inmediato e incondicional a las personas que buscan atención médica”²⁹.

4. Anticoncepción de emergencia

En los Informes Anuales anteriores se reseñaron las acciones judiciales emprendidas en contra de la comercialización de un anticonceptivo de emergencia³⁰. Si bien el producto

²⁸ “Decretan arraigo contra peruana por abortar”; *La Tercera*, 28 de julio de 2004, p. 18.

²⁹ Comité contra la Tortura, Trigésimo Segunda Sesión, 3-21 de mayo de 2004, Pár. 7, letra m) en CAT/C/CR/32/5.

³⁰ Se trata de la hormona levonorgestrel en dosis de 0.75 mg, utilizada dentro de 72 horas de una relación sexual no protegida o con falla de un anticonceptivo a objeto de prevenir un embarazo. Desde agosto de 2001 se comercializa el fármaco Postinor-2, que puede ser adquirido con receta retenida.

puede ser adquirido libremente en farmacias bajo presentación de receta, en la práctica ello significa que su uso está fuertemente restringido, lo que atenta contra la efectividad de un método cuya capacidad anticonceptiva depende de la rapidez con que se use. Esta medida ha hecho recaer la crítica de organizaciones de mujeres y del ámbito biomédico sobre las autoridades de salud.

En efecto, comparado con el resto de la región, Chile es el país que muestra el mayor número de restricciones a la venta³¹. Es más: la anticoncepción de emergencia aún no forma parte de los medicamentos que entregan los servicios de salud pública, por lo cual la población usuaria debe adquirirlos en el mercado salvo que el servicio de salud entregue una dosis suficiente de anticonceptivos regulares como para obtener el mismo efecto³². Tampoco existe una política clara de uso en los casos en que clínicamente debe ser prescrito. En un estudio sobre violencia de género, criterios de persecución penal y actuación de los operadores, varios médicos entrevistados señalaron no entregar el método puesto que no estaba normado por el Ministerio de Salud. Otros señalaron que entregaban una receta y/o anticonceptivos regulares para completar la dosis requerida³³.

Las posturas reseñadas reflejan la ambigüedad de las autoridades de salud en esta materia. Cabe recordar que la anticoncepción de emergencia para víctimas de agresión sexual fue censurada en 1998 de un protocolo clínico elaborado sin sanción oficial por médicos de los servicios de urgencia³⁴. Con posterioridad, en colaboración con instituciones gubernamentales

³¹ Lorena Letelier y Ana Morales, "Chile es el país con mayor restricción para venta de píldora del día después", *La Tercera*, 15 de abril de 2004, p. 15.

³² El método Yuzpe alude a completar la dosis del levonorgestrel con anticonceptivos regulares, ya sea con progestágenos puros o que contengan etinilestradiol. Las pruebas clínicas demuestran que este método tiene menor eficacia y más efectos secundarios.

³³ Lidia Casas y Alejandra Mera, *Violencia de Género y Reforma Procesal Penal Chilena. Delitos sexuales y lesiones. Cuadernos de Análisis Jurídico N° 16*, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, Santiago, 2004. Véase la situación de la víctima frente a los servicios de salud, pp. 100 y siguientes.

³⁴ La censura a la Guía Clínica para la Detección y Respuesta al Maltrato Físico y Abuso Sexual en los servicios de urgencia, Guías Metodológicas SM N° 2, Ministerio de Salud, División de Salud las Personas, Serie MINSAL 03, Santiago 1998. La censura se realizó bajo el mandato del Presidente Eduardo Frei y la gestión ministerial del Dr. Alex Figueroa.

y no gubernamentales³⁵, el Ministerio de Salud elaboró una nueva Guía de Atención Clínica a Víctimas de Agresión Sexual que dio a conocer en abril de 2004.

Esta Guía contempla un tratamiento integral a la víctima que abarca desde la intervención de los servicios de salud y medicina legal hasta la relación con el Ministerio Público. Fija además cánones de conducta para el personal de salud, incluyendo la obligación de prevenir infecciones de transmisión sexual, entregar anticoncepción de emergencia en caso de riesgo de embarazo y evaluar el uso de triterapia en dosis única para prevenir el VIH/SIDA³⁶. La Guía contempla específicamente que el personal cuyas convicciones religiosas puedan contraponerse al uso de la anticoncepción de emergencia debe evitar atender a víctimas³⁷ y derivar a la paciente a otro profesional.

La incorporación de la anticoncepción de emergencia en la Guía Clínica y el posterior anuncio de que el Ministerio entregaría 35.000 dosis a los servicios de salud del país provocó una ola de rechazo entre algunos sectores políticos³⁸ y religiosos³⁹. El gobierno insistió que las dosis adquiridas serían para uso exclusivo de mujeres violadas.

La Iglesia Católica hizo público su apoyo a alcaldes que argüían objeción de conciencia para no cumplir con esta política, señalando que "a quien hay que obedecer en primer lugar es a Dios y no en primer lugar a otras autoridades"⁴⁰. En la práctica,

³⁵ Participó en la elaboración y validación de la nueva guía clínica la Asociación Chilena de Protección de la Familia, el Centro de Medicina Reproductiva y Desarrollo Integral del Adolescente de la Universidad de Chile, la Corporación de Salud y Políticas Sociales, el Foro de Derechos Sexuales y Reproductivos, el Instituto Chileno de Medicina Reproductiva, el Ministerio Público, la Organización Panamericana de la Salud, los Servicios de Salud de Iquique y Metropolitano Occidente y el Servicio Médico Legal.

³⁶ Ministerio de Salud, Normas y Guía Clínica para la Atención en los Servicios de Urgencia de Personas Víctimas de Violencia Sexual, Santiago, abril de 2004; Ermy Araya, "Píldora del día después a consultorios", *La Nación*, 13 de abril de 2004, p. 7.

³⁷ Normas y Guía Clínica, p. 29.

³⁸ Libertad y Desarrollo, El caso contra la píldora del día después, Temas Públicos N° 671, 23 de abril de 2004; *El Mostrador*, "Oposición pedirá revisar constitucionalidad de píldora" www.elmostrador.cl/modulos/noticias/constructor/noticia.asp?id-noticia=130488 visitado el 5 de mayo de 2004.

³⁹ *El Mercurio*, "Conferencia Episcopal: Iglesia contra la píldora del día después a violadas", 24 de abril de 2004; Dayana Arrepol, "Arzobispo Moreno compara entrega de píldora con regímenes totalitarios", *La Tercera*, 8 de mayo de 2004.

⁴⁰ *La Nación* "Cardenal apoya a alcaldes 'objetores'", 3 de mayo de 2004, p. 5 y *El Mercurio*, "Iglesia apoya no entregar píldora", 3 de mayo de 2004, C p.6.

esto significó que algunos alcaldes se negaran a distribuir el fármaco en consultorios de la atención primaria, alegando razones de conciencia. En Santiago, por ejemplo, tres comunas –Puente Alto, Maipú y Lo Barnechea⁴¹ se niegan a entregar anticoncepción de emergencia. En los dos primeros casos la medida impacta a amplios sectores de la población –mayoritariamente de bajos ingresos– que no tiene otra opción que recurrir a la atención primaria municipalizada. En el último caso se trata de una comuna rica, donde los únicos afectados son sus pocos habitantes pobres⁴². Otras alcaldías, por instrucciones de los servicios de salud o de los alcaldes, no aceptaron recibir las dosis⁴³. Ello contrasta con la postura de alcaldes de comunas tales como Lo Prado, Cerro Navia y Pudahuel, los que señalaron que entregarían el método a toda mujer –violada o no– que lo necesitara, produciendo un quiebre con el Ministro de Salud⁴⁴. Se informa además que ciertos servicios de salud⁴⁵ estarían exigiendo una denuncia formal de violación para entregar el fármaco, atentando contra el derecho de las mujeres a decidir por sí mismas cómo enfrentar estas situaciones, conforme con los principios y reglas del nuevo sistema procesal penal vigente en esa localidad.

Aunque en un comienzo el Ministerio de Salud señaló que abriría sumarios administrativos a los alcaldes que no cumplieran con las normas⁴⁶, finalmente desestimó estas acciones, señalando que serían los electores quienes deberían castigar a los alcaldes infractores. Lo cierto es que se advierte una respuesta débil, pues los alcaldes no tienen ningún incentivo para cumplir políticas y respetar derechos, máxime si los temas son percibidos como parte marginal de la agenda públi-

41 Víctor Hugo Durán y Rodrigo Cerda, “El conflicto que abrió la ‘cruzada anti-píldora’”, *El Mercurio*, 5 de mayo de 2004, C p. 5.

42 Víctor Hugo Durán y Uziel Gómez, “Píldora enfrenta a los alcaldes con Salud”, *El Mercurio*, 17 de abril de 2004, C p. 10.

43 *El Mercurio*, “La píldora abortó en Puente Alto”, 19 de mayo de 2004, C p. 7.

44 Carla Gallegos, “Sumarios a alcaldes ‘antipíldora’”, *La Nación*, 4 de mayo de 2004, p. 3.

45 Se trataría de los consultorios de la comuna de Concepción.

46 Víctor Hugo Durán y Rodrigo Cerda, “García amenaza con sumariar a alcaldes que boicoteen píldora”, *El Mercurio*, 4 de mayo de 2004, C p. 7; Carla Gallegos “Sumarios a alcaldes ‘antipíldora’”, *La Nación*, 4 de mayo de 2004, p. 3; *El Mercurio*, “Gobierno endurece posición por la píldora”, 6 de mayo de 2004, C p. 5.

ca⁴⁷. Por su parte, el partido Unión Demócrata Independiente (UDI), tras anunciar que llevaría el tema al Tribunal Constitucional, cambió de táctica y dejó la materia a criterio de cada alcalde⁴⁸, dado que muchos consideran que el uso del fármaco es materia que cada familia o víctima debe resolver por sí misma⁴⁹.

A la polémica desatada en abril por la Guía se sumó en junio la decisión del 20° Juzgado Civil de Santiago de acoger la demanda del Centro Juvenil AGES para anular el registro farmacéutico del producto Postinor-2⁵⁰. Tras el fallo, la jueza de primera instancia ordenó la medida precautoria –pendiente la apelación– de requisar el fármaco de todas las farmacias y servicios de salud del país. El fallo y la resolución fueron apelados por el Instituto de Salud Pública y por organizaciones de usuarias y del ámbito biomédico. La Corte de Apelaciones de Santiago accedió a revertir la orden de requisar el fármaco, y el 10 de diciembre de 2004 dejó sin efecto la sentencia de primera instancia, autorizando así la venta de la píldora. En el considerando 16°, la Corte señaló que:

“[E]l derecho constituye un instrumento limitado, que solo puede solucionar determinados conflictos de la vida humana, y no tiene ni puede tener la pretensión de resolver todas aquellas disputas que se presentan, sea por ejemplo, en los ámbitos de la filosofía, o de la ciencia y ciertamente, desde luego mucho menos aquellos de significación religiosa[...]

⁴⁷ Víctor Hugo Durán, “Municipios: No entregar la píldora queda sin sanciones”, *El Mercurio*, 27 de mayo de 2004, C p. 1 y Víctor Hugo Durán, “Alcaldes rebeldes le doblan la mano a Salud”, *El Mercurio*, 27 de mayo de 2004, C p. 9.

⁴⁸ Margaret Valenzuela y Mauricio Donoso, “UDI retrocede y cambia de estrategia frente a ‘píldora del día después’”, www.latercera.cl/articulo/0,0,3255_5664_75856708,00.html visitado el 7 de mayo de 2004.

⁴⁹ Así lo han sostenido los alcaldes UDI de San Bernardo, Renca y Conchalí. Véase Víctor Hugo Durán, y Uziel Gómez, “Píldora enfrenta a los alcaldes con Salud”, *El Mercurio*, 17 de abril de 2004, C p. 10.

⁵⁰ Lorena Letelier y Ana María Morales, “Nuevo fallo prohíbe venta de la ‘píldora del día después’”, *La Tercera*, 30 de junio de 2004; “Juzgado Civil prohíbe venta de píldora del día después”, www.lun.com visitado el 30 de junio de 2004; El Mostrador “Juzgado Civil prohíbe píldora del día después” en www.elmostrador.cl 30 de junio de 2004; Víctor Hugo Durán, “Justicia prohíbe venta de la píldora”, *El Mercurio*, 1° de julio de 2004, C p. 1.

Es por ello que, tanto el momento en que ocurre la concepción así como los efectos que produce en el organismos humano una píldora con determinados componentes químicos como de la que se trata en estos antecedentes, asunto respecto del cual no hay un veredicto científico indubitado, no puede ser resuelto por una sentencia emanada del órgano jurisdiccional, pues en tal caso se estaría reemplazando o arbitrando la verdad científica o la reflexión filosófica, lo que no es de su incumbencia, sino materia que compete a otros órganos del Estado y de la sociedad⁵¹.

La resolución señaló además que, al no existir certeza científica respecto de los efectos de la píldora en cuestión, esta no puede declararse abortiva. Consecuentemente, revocó la sentencia apelada y permitió la comercialización de la píldora referida. La Corte no acogió la solicitud de un grupo de terceras coadyuvantes patrocinadas por la Clínica de Interés Público del Programa de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, quienes en calidad de usuarias reclamaron su derecho a usar la *píldora del día después*. Tampoco se pronunció respecto del derecho de la mujer a usar el método, tema planteado por otros terceros admitidos en el juicio.

A finales de diciembre los demandantes interpusieron ante la Corte Suprema un recurso de casación en el fondo, señalando que, por existir duda sobre el efecto abortivo de la píldora, los tribunales deben regirse por el principio “pro vida”⁵².

5. Seguimiento a la tramitación de licencias parentales en el Senado

En el Informe Anual anterior señalamos que uno de los puntos de discusión sobre los derechos de las mujeres fueron las licencias por maternidad, cuestión en que se advierten distintas visiones políticas y de políticas públicas. En efecto, el Diputado Enrique Accorsi sugirió modificar el permiso postnatal para incorporar al hombre en el cuidado y crianza de los hijos⁵³. Su

⁵¹ Considerando 16º, Ages con ISP, Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 4.200-03, dictada el 10 de diciembre de 2004.

⁵² “Corte de Apelaciones autoriza venta de “píldora del día después”, *La Tercera*, 11 de diciembre de 2004.

⁵³ Víctor Hugo Durán, “Accorsi propone postnatal sin sueldo”, *El Mercurio*, 9 de enero de 2004, C p. 9.

propuesta promueve un período complementario una vez cumplido el postnatal (84 días), que permitiría a la mujer o al hombre recibir permiso sin goce de sueldo hasta cuando el bebé haya cumplido un año. Su opción alternativa es una jornada flexible que permita a los padres tener más tiempo con sus hijos. Estas proposiciones son muy distintas a las ofrecidas en otros momentos⁵⁴ y han sido criticadas por el mundo sindical y organizaciones de mujeres por igual⁵⁵. Así, la Central Unitaria de Trabajadores sostiene que las propuestas y modificaciones al proyecto del Ejecutivo sobre licencias para atender a hijos menores de un año se basan en criterios economicistas cuyo efecto sería lo que denominan “recorte de derechos”⁵⁶. Según datos del Instituto Libertad y Desarrollo, las mujeres adscritas al sistema de Isapres toman en promedio 77,9 días de licencia, las beneficiarias de FONASA usan en promedio 55 días, y las que se atienden bajo el sistema de atención institucionalizado (usuarias A y B de FONASA) toman en promedio 43 días⁵⁷. Las estimaciones del estudio realizado por el economista Cristián Aedo, de la Universidad Alberto Hurtado, indican que extender el postnatal de tres a seis meses podría ocasionar un gasto superior a \$ 37.851 millones por concepto de licencias por descanso maternal. Sin embargo, advierte que “en estricto rigor el costo neto de la extensión del período posnatal sería menor a este monto debido a que se reduciría la utilización de las licencias por enfermedad del hijo menor de un año, las que son financiadas con cargo fiscal”⁵⁸. Si bien señala que no existen estimaciones sobre el ahorro, una reducción del 25% generaría un ahorro fiscal neto de \$31.994 millones o \$566 mil por licencia⁵⁹.

Aunque distintos sectores han presentado numerosas propuestas legislativas, incluyendo reformas constitucionales para

⁵⁴ El Diputado Accorsi propuso aumentar el postnatal a seis meses. La Tercera, “Proponen postnatal de seis meses”, 21 de diciembre de 2004.

⁵⁵ Pilar Maynou, Licencias maternales: ¿nos vamos para la casa?, *La Nación*, 2 de marzo de 2004, p. 13.

⁵⁶ Rodrigo Cerda, “CUT es contraria a cambios en licencias”, *El Mercurio*, 7 de marzo de 2004, C p. 7.

⁵⁷ Temas Públicos, “Un Nuevo Diseño para el Subsidio Maternal”, N° 648, 17 de octubre de 2003.

⁵⁸ Cristián Aedo, Resumen Ejecutivo informe “Evaluación Económica de Políticas de Promoción de la Lactancia” para la Sociedad Chilena de Pediatría, mimeo, p. 11.

⁵⁹ *Ibíd.*

garantizar y proteger la maternidad y la jubilación para las dueñas de casa⁶⁰, lo cierto es que el único proyecto en discusión es una flexibilización de las licencias de paternidad que soslaya el problema del cuidado infantil, aspecto central del aumento de las licencias. La legislación laboral otorga un pre y un post-natal remunerado de 18 semanas⁶¹ y solo las empresas con 20 o más trabajadoras ofrecen servicios de sala cuna. Según el Instituto Nacional de Estadísticas, el 18% de las mujeres trabajadoras se desempeñan en el comercio, un 16% en el servicio doméstico y un 12% en establecimientos educacionales⁶². Un alto porcentaje de la población laboral femenina se desempeña en pequeñas y medianas empresas o como trabajadoras de casa particular, por lo que no se benefician de la legislación laboral en materia de cuidado infantil. El problema recae exclusivamente en ellas y produce múltiples distorsiones en el sistema. A ello se suma el efecto económico de la desigualdad de las remuneraciones, lo cual hace más difícil que una mujer que trabaja pueda encargar el cuidado de un pequeño a un tercero, como lo hacen las profesionales y mujeres de clase media.

Sobre licencias parentales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas ha señalado “su preocupación por los alcances de la propuesta de ley [de racionalización de subsidios de incapacidad laboral y licencias médicas], la cual restringiría la ley actual que permite a los padres obtener una licencia con goce de sueldo en caso de enfermedad grave de un hijo menor de un año de edad”⁶³. En consecuencia, recomendó al Estado “revisar el proyecto de ley por el que se reducirían las prestaciones del sistema de licencias médicas para los padres con el fin de garantizar que no represente una medida retrógrada que afecte al derecho mínimo a la salud, como se expone en la Observación General N° 14 del Comité”⁶⁴.

⁶⁰ Pablo Aburto, “Proponen más leyes para las madres”, *El Mercurio*, 10 de mayo de 2004, C p. 6.

⁶¹ Después del cual las mujeres deben volver a trabajar salvo indicación médica que requiera que la madre o padre deba cuidar del niño.

⁶² Instituto Nacional de Estadísticas, *Mujeres Chilenas en Cifras. Tendencias en la última Década*, marzo 2004, p. 110

⁶³ Observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas al Estado de Chile; párrafo 27; noviembre de 2004; en mapuche.info.scorpionshops.com/fakta/mapuexp41206.html, visitado el 5 de enero de 2005.

⁶⁴ Ídem, párrafo 55.

6. Divorcio vincular y tribunales de familia

En el Informe Anual anterior se anunció que en marzo de 2004 se aprobó en la Cámara de Diputados el proyecto de Ley de Matrimonio Civil que incorpora el divorcio vincular. El proyecto había sido despachado por el Senado el 22 de enero de 2004⁶⁵. Aunque durante el debate se trató el reconocimiento de las uniones de hecho, el Senado rechazó las indicaciones sobre este tema por considerarlas inconstitucionales⁶⁶.

En general, este debate mostró la aún fuerte influencia de la Iglesia Católica⁶⁷. De hecho, varios artículos del proyecto fueron tomados casi textualmente del Derecho Canónico⁶⁸. Tal es el caso de la norma que obliga a tomar cursos prematrimoniales, renunciable solo por acuerdo de la pareja.

La ley fue publicada en el *Diario Oficial* el 7 de mayo de 2004⁶⁹ para entrar en vigor el 18 de noviembre de 2004. El Obispo Gonzalo Duarte, vicepresidente de la Conferencia Episcopal de la Iglesia Católica, advirtió a los parlamentarios que "...tendrán que dar cuenta de su conciencia ante Dios"⁷⁰.

Una encuesta del Centro de Estudios de la Realidad Contemporánea (CERC) reveló que el 59% de los chilenos considera que el divorcio vincular no debilitará la familia y que la nueva ley no hará aumentar las separaciones que se producen actualmente⁷¹. En tanto, en un sondeo realizado por el matutino *La Tercera* en cinco ciudades del país el 84% de los encuestados se manifestó de acuerdo con la Ley de Divorcio⁷².

⁶⁵ "Proyecto vuelve a la Cámara: Divorcio dio paso crucial en el Senado", *El Mercurio*, 23 de enero de 2004, A p. 1.

⁶⁶ "Divorcio: liberales empiezan perdiendo", *La Nación*, 7 de enero de 2004, p. 12.

⁶⁷ Peña, Ana Verónica; "Senado le dio el sí a la Iglesia"; *La Nación*, 14 de enero de 2004, p. 6.

⁶⁸ "Tendencia clerical prima en ley de divorcio"; *La Nación*, 8 de enero de 2004, p. 7.

⁶⁹ "Divorcio será posible en seis meses a contar de su promulgación"; *El Mercurio*, 7 de mayo de 2004, C p. 11.

⁷⁰ Duarte, Gonzalo; citado en "Iglesia rechaza divorcio vincular", *La Nación*, 19 de marzo de 2004, p. 8.

⁷¹ "Gobierno, divorcio y royalty tienen amplio respaldo"; *La Nación*, 21 de abril de 2004, p. 2.

⁷² Letelier, Lorena; "Uno de cada cinco chilenos desconoce cómo opera el divorcio", *La Tercera*, 29 de noviembre de 2004, p. 22.

Conforme a lo dispuesto en la ley el divorcio podrá solicitarse unilateralmente⁷³ por las causales que indica⁷⁴, o bien por mutuo consentimiento⁷⁵. Transcurridos al menos tres años desde el cese de la vida en común, cualquiera de los cónyuges podrá solicitar el divorcio, aun ante la oposición del otro⁷⁶.

Otra de las novedades es la creación de un mecanismo de compensación económica, cuestión no contemplada en la normativa anterior⁷⁷ y que busca velar por el cónyuge que quede en posición más desprotegida al disolverse el vínculo. Al fijar el monto de la compensación el juez deberá tener en consideración factores tales como la duración del matrimonio, las posibilidades de inserción laboral del cónyuge que se haya dedicado al cuidado de los hijos, y su estado de salud.

Con anterioridad a la vigencia de esta ley, la Corporación de Asistencia Judicial no aceptaba asumir la representación legal en casos de nulidad matrimonial cuando se invocaban la causal de incompetencia del oficial del Registro Civil que había celebrado el matrimonio. Esta era la causal más utilizada por quienes tenían recursos para contratar a un abogado, pre-

⁷³ Artículo 55, incisos primero y segundo, Ley 19.947.

⁷⁴ El Art. 54 de la Ley 19.947 dispone que: "El divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común. Se incurre en dicha causal, entre otros casos, cuando ocurre cualquiera de los siguientes hechos: 1°. Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos; 2°. Tránsito grave y reiterado de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común es una forma de tránsito grave de los deberes del matrimonio; 3°. Condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública, o contra las personas, previstos en el Libro II, Títulos VII y VIII, del Código Penal, que involucre una grave ruptura de la armonía conyugal; 4°. Conducta homosexual; 5°. Alcoholismo o drogadicción que constituya un impedimento grave para la convivencia armoniosa entre los cónyuges o entre estos y los hijos, y 6°. Tentativa para prostituir al otro cónyuge o a los hijos".

⁷⁵ Artículo 55, incisos primero y segundo, Ley 19.947.

⁷⁶ Artículo 55, inciso tercero, Ley 19.947.

⁷⁷ En efecto, el Art. 61 de la Ley 19.947 dispone que: "Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa".

sentándose testigos (usualmente falsos) para probar que los novios en realidad vivían en un domicilio distinto al declarado al momento de celebrarse el matrimonio, por lo que el oficial del Registro Civil era incompetente. Este resquicio legal fundamentado en una mentira impedía a la Corporación de Asistencia Judicial tomar este tipo de casos, lo que tuvo el efecto de denegar a las personas de menores recursos el acceso a servicios legales gratuitos y a la justicia. Hoy la Corporación tramita gratuitamente casos de divorcio, nulidad y separación judicial.

La primera solicitud bajo el nuevo sistema –una demanda unilateral de divorcio vincular y compensación económica por violencia intrafamiliar–⁷⁸ la presentó María Victoria Torres el mismo 18 de noviembre de 2004 en que la ley entró en vigencia. En total, durante el primer día solo en Santiago se presentaron 35 demandas: 33 de divorcio, una de nulidad y una de separación por mutuo acuerdo⁷⁹. En todo el país se presentaron al menos 52⁸⁰. Tras la primera semana los tribunales habían recibido al menos 133 demandas, mayoritariamente de divorcio unilateral⁸¹.

En conformidad con lo dispuesto en la ley, mientras se crean los tribunales de familia las causas están siendo conocidas por los juzgados civiles ordinarios⁸². Los tribunales de familia se especializarán en tratar todo lo relacionado con término del matrimonio, pago de pensiones alimentarias y cuidado y visita de hijos. Resulta interesante advertir que algunas parejas han optado por esperar la creación de estos tribunales antes de presentar su demanda de divorcio⁸³.

⁷⁸ Downey, Ricardo; “Matrimonio Civil: Con juicio de divorcio debuta la ley”; *El Mercurio*, 18 de noviembre de 2004, diario.elmercurio.com, visitado el 24 de noviembre de 2004.

⁷⁹ Downey, Ricardo y Gómez, Patricio; “En marcha nueva Ley de Matrimonio Civil: Nueva ley de divorcio debutó con 35 demandas en Santiago”, *El Mercurio*, 19 de noviembre de 2004, diario.elmercurio.com, visitado el 24 de noviembre de 2004.

⁸⁰ Downey, Ricardo; “52 demandas por divorcio llegaron ayer a Cortes de Apelaciones”; *El Mercurio*, 19 de noviembre de 2004, diario.elmercurio.com; visitado el 24 de noviembre de 2004; La Tercera, “Ley de divorcio debuta con presentación de dramáticos casos ante los tribunales”, 19 de noviembre de 2004, p. 28.

⁸¹ Letelier, Lorena y corresponsales, “133 causas de divorcio se tramitaron en una semana”, *La Tercera*, 25 de noviembre de 2004, p. 14.

⁸² Art. 1 transitorio, Ley 19.947.

⁸³ *Ibíd.*

El proyecto de ley que crea los tribunales de familia fue aprobado en la Cámara de Diputados y el Senado en agosto de 2004⁸⁴ y se prevé que estos comenzarán a operar a partir del 1 de octubre del 2005⁸⁵. La tramitación en estos tribunales se espera será más expedita, tanto por su especialización en la materia como porque existirá un mayor número de jueces para conocer de estos casos. La ley crea 258 nuevos puestos de jueces de familia, en tanto que hoy existen apenas 51 jueces de menores para todo el país. De este modo, habrá un aumento del 500% en el número de jueces dedicados al conocimiento de estas materias⁸⁶.

Otra innovación es que los tribunales de familia funcionarán con procedimientos orales, concentrados, flexibles y basados en el principio de la inmediación. Se buscará que los conflictos se resuelvan de manera especializada e interdisciplinaria, para lo cual se contará con equipos de abogados, psicólogos, trabajadores sociales y otros profesionales y especializados en asuntos de familia e infancia, todos ellos designados por concurso.

Resulta pertinente advertir que la ley entregó a los antiguos jueces de menores el derecho a optar a ser jueces de familia, que tenían hasta octubre del 2004 para manifestar su voluntad al respecto a la Corte de Apelaciones. Los 51 jueces de menores existentes manifestaron su deseo de incorporarse a la judicatura de familia⁸⁷.

Cada estamento profesional de la nueva ley debe recibir capacitación especial en la Academia Judicial. Los jueces tendrán 120 horas de capacitación, los consejeros técnicos⁸⁸ y empleados 45 horas, y los administradores 60 horas cada uno⁸⁹. Esta capacitación muestra algunas debilidades, pues no incluye un entrenamiento efectivo en la labor que habrán de realizar ni tampoco

⁸⁴ Ley 19.968 que crea los tribunales de familia. Publicada en el *Diario Oficial* del 20 de agosto de 2004.

⁸⁵ *La Nación*, "Juzgados de familia en 2005", 31 de agosto de 2004, p. 6.

⁸⁶ Downey, Ricardo, "Otra reforma judicial: Congreso aprobó los juzgados de familia", *El Mercurio*, 5 de agosto de 2004, C p. 9; Delgado, Iván; "Aprueban proyecto de tribunales de familia", *La Nación*, 5 de agosto de 2004, p. 6.

⁸⁷ Briceño, Carlos, encargado de la implementación de los Tribunales de Familia del Ministerio de Justicia; comunicación personal, 7 de enero de 2005.

⁸⁸ Según dispone el inciso 1º, Artículo 6º de la Ley 19.968, "En cada juzgado de familia habrá un consejo técnico interdisciplinario integrado por profesionales especializados en asuntos de familia e infancia."

⁸⁹ *Ibíd.*

capacitación conjunta de los profesionales que deberán funcionar como equipo.

El Ministerio de Justicia ha llevado a cabo una campaña nacional de difusión de la ley, en un intento por recoger críticas desde los puntos de vista procesal y sustantivo⁹⁰. Este proceso ha motivado al Ministerio a contemplar algunas posibles modificaciones, en especial respecto del procedimiento especial sobre violencia intrafamiliar que la ley contempla.

Tal como precisa Carlos Briceño⁹¹, del Ministerio de Justicia, el actual procedimiento por violencia intrafamiliar contiene situaciones problemáticas. Así, resulta preocupante que la ley entregue facultades especiales a Carabineros y fiscales en situaciones de flagrancia, pero sin definir el término. Asimismo, indica que el agresor será conducido a una Comisaría, cuestión cuyo fundamento no parece claro desde el momento en que no se ha producido una detención. Finalmente, cabe también advertir que la ley señala que el agresor deberá ser conducido ante un juez de garantía, lo cual no deja de resultar curioso dado que no nos encontramos ante una figura penal, lo que hace que el rol del juez de garantía resulte poco claro⁹².

Estas modificaciones no han sido, a la fecha, presentadas al Congreso Nacional. En alguna medida, se espera que sea la misma práctica la que demuestre la necesidad de modificar la ley. Así, el Ministerio de Justicia, junto con el Poder Judicial, espera llevar a cabo una labor de vigilancia del fun-

⁹⁰ *Ibíd.*

⁹¹ *Ibíd.*

⁹² En efecto, el Art. 83 de la Ley 19.968 indica: "Actuación de la policía. En caso de violencia intrafamiliar que se esté cometiendo actualmente, o ante llamadas de auxilio de personas que se encontraren al interior de un lugar cerrado u otros signos evidentes que indicaren que se está cometiendo violencia intrafamiliar, los funcionarios de Carabineros o de la Policía de Investigaciones deberán entrar al lugar en que estén ocurriendo los hechos, practicar la detención del agresor, si procediere, e incautar del lugar las armas u objetos que pudieren ser utilizados para agredir a la víctima. Deberán, además, ocuparse en forma preferente de prestar ayuda inmediata y directa a esta última. El detenido será presentado inmediatamente al tribunal competente, o al día siguiente si no fuere hora de despacho, considerándose el parte policial como denuncia. Si no fuere día hábil, el detenido deberá ser conducido, dentro del plazo máximo de 24 horas, ante el juez de garantía del lugar, a fin de que este controle la detención y disponga las medidas cautelares que resulten procedentes, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 92 de esta ley".

cionamiento de los tribunales de familia, para lo cual contaría con recursos⁹³.

Esta situación de espera –en especial sobre la forma en que se deben resolver procesalmente los casos de violencia– es problemática toda vez que existen indicios de que algunos operadores, como los fiscales, no tienen capacitación en violencia y son renuentes a perseguir los casos que les toca asumir. En consecuencia, si el Ejecutivo está a la espera de resultados y a ello se suma una extensa discusión legislativa, ello podría producir que durante un largo período las mujeres afectadas no cuenten con mecanismos idóneos de protección.

Considerando los recursos invertidos en la justicia criminal, niveles de inversión que generan capacitaciones limitadas y no permiten que los operadores se entrenen en el trabajo dejan a esta reforma en calidad de pariente pobre. Para que esta reforma sea verdaderamente un cambio paradigmático en la justicia de familia, se requerirá desplegar esfuerzos y recursos importantes que permitan efectivamente monitorear su adecuada implementación en los próximos años.

⁹³ *Ibíd.*