



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

Minuta Regional n°1 / 2025

Enfoque de género en la privación de libertad

Defensoría Penal Pública

Unidad de Estudios Defensoría Regional Metropolitana Norte

Tabla de contenido

Tabla de contenido	1
Introducción	2
1. Normativa Aplicable.....	3
1.1. Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW).....	3
1.2. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belém do Pará”.....	4
1.3. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para las mujeres delincuentes y sus Comentarios, Reglas de Bangkok.	6
1.4. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas Sobre las Medidas no Privativas de Libertad, Reglas de Tokio.	7
2. Control de convencionalidad y normativa aplicable	8
3. Factores del encarcelamiento femenino	10
3.1. Reducidas oportunidades económicas y educativas en contextos de pobreza.....	12
4. Ley 20.000 y el encarcelamiento femenino	13
5. Mujeres embarazadas en recintos penitenciarios, Madres cuidadoras y sus hijos dentro del sistema penitenciario, Madre cuidadora separada de sus hijos/as.....	14
5.1. Mujeres embarazadas en recintos penitenciarios	15
5.2. Madres cuidadoras y sus hijas/os dentro del sistema penitenciario	16
5.3. Madre cuidadora separada de sus hijas/os	17
6. Mujeres en especial situación de vulnerabilidad	19
6.1. Adultas mayores presas	19
7. Vulneración de derechos fundamentales de las mujeres privadas de libertad	20
8. Jurisprudencia.....	23
9. Conclusiones	33
10. Bibliografía.....	34

Introducción

Esta minuta tiene como objetivo visibilizar la particular situación de vulnerabilidad en la que se encuentran las mujeres que están privadas de libertad en Chile, ya sea en calidad de imputada o condenada, representan un 8,3% de la población total privada de libertad, y, casi la mitad de las mujeres que se encuentran privadas de libertad están a la espera de un juicio, sin haber sido declarada culpable de un delito (un 48% de las mujeres privadas de libertad está en prisión preventiva). Siguiendo la línea de argumentación anterior, es relevante recalcar que la mayoría de las mujeres está condenada por delitos no violentos vinculados con la pobreza y la exclusión social, por ejemplo, un 40,9% lo está por delitos contra la propiedad, un 47,4% lo está por delitos de la ley de drogas, luego un 28,3% por robo, y las cifras se reducen a un 9,2% por hurto y 8,4% por robos no violentos.

Lo anterior en virtud de un análisis tanto de la normativa nacional como internacional a la que está adscrita nuestro país, así como de un análisis en virtud del control de convencionalidad que, a raíz de los tratados internacionales ratificados por el Estado de Chile, sus jueces están sometidos a esa normativa y ella no debe ser pasada a llevar por la normativa interna¹.

El desarrollo de la minuta comenzará citando la normativa nacional, luego la normativa internacional en virtud del control de convencionalidad. Continuando con el análisis, se revisarán los factores del encarcelamiento femenino, haciendo un estudio de cada uno de ellos. Sumado a ello, se revisará como la Ley 20.000 sobre el tráfico de sustancias ilícitas y estupefacientes, lo que termina siendo un rol casi protagónico en el encarcelamiento femenino.

Luego, se analizará la situación de mujeres embarazadas privadas de libertad en recintos penitenciarios, para así continuar con la situación de madre cuidadora que está con sus hijos/as dentro del recinto penitenciario y cuando dicha cuidadora no está con ello/as en la privación de libertad. Se hará un análisis en este punto, de la particular situación de las madres

¹ NÚÑEZ DONALD, Constanza “Control de Convencionalidad: Teoría y Aplicación en Chile” P.22,

que en libertad no son cuidadoras, evidenciando cómo esa situación se ve agravada al estar privadas de libertad.

En virtud de lo anterior, se hará un análisis de la situación de mujeres en situación de vulnerabilidad, adultas mayores, que están dentro de recintos penitenciarios, proponiendo la sustitución de una conmutación de la pena por el cumplimiento efectivo, generando en la práctica una interrupción de la pena privativa de libertad, por otra forma de cumplimiento como por ejemplo el arresto domiciliario total, a través de un análisis de la normativa constitucional vigente, y tratados internacionales ratificados por Chile.

Para empezar a concluir la etapa de investigación de esta minuta, se analizará como todo lo anterior termina configurando una serie de vulneraciones a las garantías y derechos fundamentales de las mujeres privadas de libertad, y cuando aplique, de sus hijo/as, por parte del Estado de Chile.

Luego, en virtud de toda esta información, se hará un reconocimiento jurisprudencial en relación a cómo los tribunales superiores de justicia fallan con perspectiva de género la privación de libertad, tratándose de la medida cautelar de prisión preventiva, las penas sustitutivas de la ley 18.216 y la denominada conmutación de la pena.

1. Normativa Aplicable

1.1. Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW).

Los Estados adscritos a esta Convención tienen la obligación de garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos. La Convención, al convenir en su contenido, expresó su preocupación frente al hecho de que existen diversos tratados internacionales que buscan eliminar las formas de discriminación y violencia contra la mujer, sin embargo las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones. La Convención recuerda también, que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer en las mismas condiciones que el hombre, lo que constituye un obstáculo para el aumento de bienestar de la sociedad y de la familia y que entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer.

Artículo 5 b) : *Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:*

b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

Artículo 7: *Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a: a) Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas; b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales; c) Participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país.*

Artículo 24: *Los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en la presente Convención.*

1.2. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belém do Pará”.

Los estados partes de este tratado internacional reconocen el respeto irrestricto a los derechos humanos, y ha sido consagrado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y reafirmado en otros instrumentos internacionales. Afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades.

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 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;

b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y

c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

Artículo 8: *Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:*

a. fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos;

b. modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer;

c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;

d. suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria a la mujer objeto de violencia, por medio de entidades de los sectores público y privado, inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, y cuidado y custodia de los menores afectados;

e. fomentar y apoyar programas de educación gubernamentales y del sector privado destinados a concientizar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, los recursos legales y la reparación que corresponda;

f. ofrecer a la mujer objeto de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social;

g. alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer;

h. garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de

evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar los cambios que sean necesarios, y

i. promover la cooperación internacional para el intercambio de ideas y experiencias y la ejecución de programas encaminados a proteger a la mujer objeto de violencia.

1.3. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para las mujeres delincuentes y sus Comentarios, Reglas de Bangkok.

En el razonamiento preliminar de esta normativa internacional se recuerda que las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos se aplican a todos ellos sin discriminación, por lo que en su aplicación se deben tener en cuenta las necesidades y la situación concreta de todas las personas privadas de libertad, incluidas las mujeres, pero, en esas reglas no se hizo el énfasis necesario en las necesidades especiales de las mujeres. Es por ello que se reconoció la necesidad de establecer reglas de alcance mundial con respecto a las consideraciones específicas que deberían aplicarse a las reclusas y las delincuentes.

Regla 57: *Las disposiciones de las Reglas de Tokio servirán de orientación para la elaboración y puesta en práctica de respuestas apropiadas ante la delincuencia femenina. En el marco de los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, se deberán elaborar medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas.*

Regla 58: *Teniendo en cuenta las disposiciones del párrafo 2.3 de las Reglas de Tokio, no se separará a las delincuentes de sus parientes y comunidades sin prestar la debida atención a su historial y sus vínculos familiares. Cuando proceda y sea posible, se utilizarán mecanismos opcionales en el caso de las mujeres que cometan delitos, como las medidas alternativas y otras que sustituyan a la prisión preventiva y la condena.*

Regla 59: *En general, se utilizarán medios de protección que no supongan privación de la libertad, como albergues administrados por órganos independientes, organizaciones no gubernamentales u otros servicios comunitarios, para brindar protección a las mujeres que la requieran. Se aplicarán medidas temporales de privación de la libertad para proteger a una mujer únicamente cuando sea necesario y lo haya solicitado expresamente la interesada, y en todos los casos bajo la supervisión de las autoridades judiciales u otras autoridades competentes. Se dejarán de aplicar esas medidas de protección si se opone a ellas la interesada.*

Regla 64: *Cuando sea posible y apropiado se preferirá imponer sentencias no privativas de la libertad a las embarazadas y las mujeres que tengan niños a cargo, y se considerará imponer sentencias privativas de la libertad si el delito es grave o violento o si la mujer representa un peligro permanente, pero teniendo presente el interés superior del niño o los niños y asegurando, al mismo tiempo, que se adopten disposiciones apropiadas para el cuidado de esos niños.*

1.4. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas Sobre las Medidas no Privativas de Libertad, Reglas de Tokio.

Estas Reglas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, y, para velar por la protección de las garantías mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión. El objeto de esta normativa internacional es fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad. Entre los objetivos fundamentales de estas reglas está la utilización de medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y así reducir la aplicación de las penas de prisión y racionalizar las políticas de justicia penal, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

Regla 3.2: *La selección de una medida no privativa de la libertad se basará en los criterios establecidos con respecto al tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de las víctimas.*

Regla 3.9: *La dignidad del delincuente sometido a medidas no privativas de la libertad será protegida en todo momento.*

Regla 3.6: *El delincuente estará facultado para presentar peticiones o reclamaciones ante la autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente sobre cuestiones que afecten a sus derechos individuales en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad.*

Regla 7.1: *Cuando exista la posibilidad de preparar informes de investigación social, la autoridad judicial podrá valerse de un informe preparado por un funcionario u organismo competente y autorizado. El informe contendrá información sobre el entorno social del delincuente que sea pertinente al tipo de infracción que comete habitualmente el individuo y a los delitos que se le imputan. También deberá contener información y recomendaciones que sean pertinentes al procedimiento de fijación de condenas. Deberá ceñirse a los hechos*

y ser objetivo e imparcial; toda apreciación personal tendrá que formularse claramente como tal.

Regla 12.1: *Cuando la autoridad competente decida las obligaciones que deberá cumplir el delincuente, tendrá en cuenta las necesidades de la sociedad y las necesidades y los derechos del delincuente y de la víctima.*

2. Control de convencionalidad y normativa aplicable

Victor Bazán, en su análisis “Hacia un diálogo crítico entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) y las cortes supremas o tribunales constitucionales latinoamericanos” aclara la idea de un Control de Convencionalidad internacional y uno interno. En el plano internacional, explica que una actividad básica de la CIDH es su función de supervisora o fiscalizadora convencional, y esta consiste en que se debe juzgar en casos concretos si un acto o una normativa de derecho interno resultan incompatibles con la CIDH, disponiendo por ejemplo, la reforma o supresión de dichas prácticas o normas, según corresponda, en orden a la protección de los derechos humanos y a la preservación de la vigencia de la Convención o de otros instrumentos internacionales. Por otro lado, en el ámbito interno o nacional, es liderado por los/as magistrados/as locales, y se basa en la obligación que tienen ellos/as de verificar la adecuación de las normas jurídicas internas que aplican en casos concretos a la CIDH y otros instrumentos internacionales, a los estándares interpretativos que la CIDH ha acuñado a su respecto, en favor de la obligación de tutela de los derechos fundamentales. Es importante tener a la vista que la supervisión de convencionalidad procede en el supuesto de que el Estado no haya cumplido el deber de adoptar disposiciones de derecho interno para garantizar de manera efectiva el ejercicio de los derechos humanos reconocidos por la CIDH, para lo cual la Corte en el fondo termina sentenciando al Estado y le ordena adoptar medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para lograr el cometido.²

Sumado a lo anterior, al revisar la Convención Americana de Derechos Humanos se puede ver la obligación de realizar el Control de Convencionalidad, por ejemplo, en su art. 1.1. dicta:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que

² BAZÁN, Victor, “Hacia un diálogo crítico entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las cortes supremas o tribunales constitucionales latinoamericanos”, p. 574.

esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Por otro lado, su artículo 2 establece lo siguiente:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

De lo anterior se evidencia la obligación de los Estados partes de ejercer este Control, y deja de ser algo meramente teórico. Es así entonces como queda plasmada esta obligación de ejercer el *control de convencionalidad*, para así poder tomar decisiones judiciales no sólo en virtud del respeto y protección de las normas internas de nuestra legislación, sino que también en virtud de la normativa internacional, para así llegar a una decisión lo más objetiva y fundada. Para entender las consecuencias del *control de convencionalidad* se puede citar a Camila Díaz en su obra “El Control de Convencionalidad y los Órganos Involucrados en su Aplicación en el Ámbito Interno”, que concluye que “esta institución no descansa sobre el tradicional criterio de jerarquía, debiendo aplicarse aquella norma que mejor tutele los derechos fundamentales, sea que esta tenga su origen en el derecho interno o en el derecho internacional”³.

Es relevante comprender que nuestro sistema procesal penal no se caracteriza por tener incorporado el concepto de la perspectiva de género en su regulación, lo que necesariamente lleva al legislador a interpretar la ley y a usar el control de convencionalidad (con el artículo 5 inciso 2° de nuestra Constitución Política) para así adoptar la perspectiva de género en la toma de decisiones.⁴

Teniendo clara la idea de lo que implica el control de convencionalidad, cabe analizar primero si nuestra Corte Suprema lo aplica efectivamente, y de hacerlo, como resuelve aplicando la normativa internacional.

³ ALARCÓN DÍAZ Camila, “El Control de Convencionalidad y los Órganos Involucrados en su Aplicación en el Ámbito Interno”, Revista de Derechos Fundamentales - Universidad de Viña del Mar nº13 (2015), p. 66.

⁴ TOBAR Claudia, “Perspectiva de género –femenino– en el Derecho penal: revisión de leyes especiales contra la discriminación de las mujeres”, Polit. Crim. Vol. 18 Nº35, julio 2023.

En la sentencia ROL 92.795-2016 de fecha 1 de diciembre del año 2016, la Excma. Corte Suprema revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción y acogió el amparo en favor de una mujer, quien dió a luz engrillada mientras estaba privada de libertad, lo cual constituye un caso de violencia obstétrica contra una mujer privada de libertad. La Corte Suprema estima que esta situación constituye un caso de discriminación interseccional en contra de la amparada, recibiendo por Gendarmería un trato injusto, denigrante y vejatorio, dado su condición de mujer gestante y parturienta poniendo en riesgo de manera innecesaria su salud y vida, así como la de su hijo. Para explicar por qué Gendarmería actuó de manera ilegal y arbitraria, hizo un Control de Convencionalidad del actuar de Gendarmería, y es en virtud de ese Control que concluyó que el trato dado a la mujer fue efectivamente ilegal y arbitrario, dando cuenta así de que hubo una infracción a la normativa nacional ya la normativa internacional vigente en nuestro país relativa al tratamiento de las personas privadas de libertad, aplicando directamente las Reglas de Mandela, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y Convención Belem do Pará.⁵

Así mismo, el TOP de la Serena en su sentencia RIT 66-2019 de fecha 21 de junio del año 2019, condenó al imputado como autor del delito de lesiones menos graves en contexto de VIF y Femicidio, ya que su intención dolosa se encaminaba a obtener la muerte de la víctima, y, al estar frente a un caso típico de violencia de género el análisis y argumentación del fallo debe abarcar normas constitucionales, legales y convencionales. En la sentencia se puede ver cómo se aplica empíricamente esta obligación que tiene el tribunal de realizar un control de convencionalidad, para así cumplir con los tratados internacionales suscritos por Chile. Es en virtud de ello que el tribunal expone que el análisis a partir de un enfoque de género debe aplicarse a todos los casos, indistintamente de si las partes lo incorporaron a sus alegatos o no. De esta manera, el tribunal asume automáticamente un rol activo en el respeto y protección de los derechos de las mujeres, materializando así los derechos protegidos en los instrumentos internacionales en virtud de los cuales se realiza el Control de Convencionalidad.

Es así, como la aplicación del Control de Convencionalidad es indispensable a la hora de abordar materias de género, ya que no sólo amplía el lente a través del cual se discute la temática, sino que diversifica la discusión y aumenta la probabilidad de tener fallos con perspectiva de género.

3. Factores del encarcelamiento femenino

La violencia de género se puede definir como “como un problema vinculado a la forma no equitativa en que se han construido en la sociedad las relaciones entre los sexos; un problema

⁵ Defensoría Penal Pública, Boletín de Jurisprudencia con Enfoque de Género. Violencia contra la mujer.

de discriminación derivado de la posición subordinada y dependiente que el patriarcado reserva a las mujeres, limitándolas en sus posibilidades de autonomía. La violencia de género aparece así como una manifestación de la opresión de las mujeres en la sociedad.”⁶

No es novedad que las mujeres son discriminadas en razón de su género, siendo un hecho conocido que data de años, lo que se puede ver manifestado en nuestra sociedad de diversas maneras, ya sea por la brecha salarial que existe entre hombres y mujeres, la creciente oferta laboral para hombres versus la de mujeres, las expectativas sociales que se tienen para las mujeres, como por ejemplo, ser las encargadas de la crianza y el cuidado de los hijos/as, y, ser las encargadas de llevar a cabo las labores del hogar. Con lo señalado, se evidencia que las garantías fundamentales de las mujeres son vulneradas por el Estado de Chile de forma sistemática y cotidiana.

Lo anterior no son ideas antojadizas que nacen de un mero capricho, sino que se ha transformado en una lucha social transversal y coyuntural, mediante la cual no solo se busca, sino que se exige la igualdad de género, su respeto y protección⁷.

Es muy claro como Patricia Laurenzo plantea la tensión que se genera entre el derecho penal y la perspectiva de género. Ella explica que el derecho penal funciona con responsabilidades individuales y no colectivas, es decir que lo determinante en un comportamiento no es su causa sino que la posibilidad de imputar la concreta agresión de un bien jurídico a un sujeto culpable que tenga capacidad de raciocinio para hacerse responsable de sus propios actos, es por ello que la violencia de género pierde ese componente colectivo⁸ y termina siendo un conjunto de conflictos individuales de los cuales no siempre el legislador se quiere hacer cargo.

Ahora bien, acercando estas ideas al sistema penitenciario, no hay que olvidar que la cárcel es un espacio creado por hombres y para hombres. Es un lugar hostil para una mujer, no solo por el factor empírico de estar efectivamente privada de libertad, sino que hay un prejuicio social aparejado ser una mujer presa, “Una mujer que pasa por la prisión es calificada de «mala» porque contravino el papel que le corresponde como esposa y madre, sumisa, dependiente y dócil.”⁹

⁶ LAURENZO Patricia, “¿HACEN FALTA FIGURAS GÉNERO ESPECÍFICAS PARA PROTEGER MEJOR A LAS MUJERES?”, Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXV (2015), pg. 796

⁷ TOBAR Claudia, “Perspectiva de género –femenino– en el Derecho penal: revisión de leyes especiales contra la discriminación de las mujeres”, Polit. Crim. Vol. 18 N°35, julio 2023.

⁸ LAURENZO Patricia “¿HACEN FALTA FIGURAS GÉNERO ESPECÍFICAS PARA PROTEGER MEJOR A LAS MUJERES?”, Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXV (2015), pg. 797

⁹ ANTONY Carmen, “Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, marzo-abril 2007, pg. 76.

Es un factor que ha sido evidenciado por la Unidad de Estudio de la Defensoría Regional del Biobío, considerando que la prisión para la mujer es un espacio discriminador y opresivo. Las cárceles presentan un impacto para las mujeres no es similar al que enfrentan los hombres, ello porque no atienden a las necesidades específicas de las mujeres, respecto al acceso a la salud, la infraestructura, acceso a talleres y capacitaciones, visitas de sus familias, al encontrarse muchas veces lejos de sus lugares de arraigo, entre otros impactos.¹⁰

3.1. Reducidas oportunidades económicas y educativas en contextos de pobreza

El sistema económico de la sociedad actual está creado en base a una concepción machista, y jerarquizada, en la cual las mujeres no son las principales candidatas para puestos de trabajo mejor calificados. Sin embargo, la sociedad le exige a la mujer que es madre por ejemplo, que alimente a sus hijos, que los eduque y que los cuide. El problema es, ¿cómo puede una mujer cumplir con todas las expectativas que la sociedad le imputa, si su acceso a oportunidades no es igual que el de un hombre?.

Lo anterior se condice con el concepto de la feminización de la pobreza, que en el fondo es abordar la pobreza con perspectiva de género, teniendo como punto clave que la realidad económica de las mujeres es distinta a la de los hombres, y por lo tanto una mujer pobre no es igual a un hombre pobre.

“Para la CIDH la pobreza y exclusión social pueden favorecer la propensión a cometer delitos. Al respecto, indica que la combinación de factores socioeconómicos como bajos niveles de desarrollo, precariedad del empleo, falta de oportunidades, inequidad persistente e insuficiente movilidad social derivan en entornos de vulnerabilidad. Chile no está ajeno a esa realidad¹¹.”

Es en ese contexto entonces, es que diversos factores empiezan a intensificarse y son determinantes a la hora de hablar del encarcelamiento femenino. Por un lado, el contexto social de pobreza, una mujer que nació y se crió en un entorno de pobreza y delincuencia, sumado a ello, las bajas oportunidades educativas, que van de la mano con la poca motivación que hay para permanecer en el sistema educativo cuando podría por ejemplo, estar trabajando de manera informal, y, por último, a todo lo anterior se le suma la poca oferta laboral que hay para mujeres insertas en este contexto, y es por ello que se ven casi obligadas a trabajar de manera informal. Es en ese momento, en que se puede producir el punto de inflexión en el

¹⁰ Minuta “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad” Unidad de Estudios, Región del Biobío, Agosto 2024.

¹¹ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V, pg. 260

que la mujer “decide” delinquir, existiendo en virtud de lo anterior que hay un gran número de mujeres que ingresa en el mundo delictual, para vivir o sobrevivir.

En adición a los factores de pobreza, existen otros factores que agravan su situación de vulnerabilidad, por el hecho de ser mujer.

Una mujer ya está en una situación de vulnerabilidad por el hecho de ser mujer, lo que se incrementa al ser madre cuidadora y por lo tanto responsable emocionalmente y económicamente del círculo familiar. Es por ello que la poca oferta de medios para sobrellevar el gasto económico que implica ser madre constituye un factor casi determinante a la hora de cometer un delito.

4. Ley 20.000 y el encarcelamiento femenino

“La Ley 20.000 (publicada en febrero del año 2005), que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, ha implicado un significativo aumento de privación de libertad para mujeres en general, incluidas aquellas que están embarazadas y/o son madres de hijos e hijas lactantes. De acuerdo a los datos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, hasta el 31 de diciembre de 2023, el 59,3% de las mujeres condenadas se encontraba privada de libertad por delitos relacionados con el tráfico de drogas (Biobío Chile, 2024)”¹²

Las mujeres que están dentro de un recinto penitenciario por delitos de la Ley 20.000, vinculados al tráfico ilegal de drogas, objetivamente, el porcentaje de mujeres privadas de libertad por esa razón no genera un impacto en la red de tráfico de drogas. Esto ya que al ser una jerarquización machista, la mujer forma parte de los últimos eslabones de esta cadena, por lo que no es relevante para el sistema perder a esa “obrero”, porque es reemplazable, siempre habrá otra mujer desesperada por surgir económicamente que esté buscando trabajo informal. Esto porque, es una actividad que les permite seguir desempeñando los roles que socialmente tienen, madre, esposa, abuela, dueña de casa, ya que es un trabajo que no las obliga a salir de su casa, y así pueden atender labores domésticas y cuidar a sus hijos o

¹² INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V, pg. 261

nietos¹³. Al respecto es relevante considerar que un 98,9% de las mujeres egresadas de centros penitenciarios por ley 20.000 declara tener hijos/as.

Actualmente en el CPF San Miguel, hay un total de 965 mujeres en calidad de imputadas privadas de su libertad, de las cuales 567 están formalizadas por delitos de la ley 20.000, es decir, un 59%, lo que deja en evidencia que la mayor tasa de privación de libertad en la población femenina es por delitos de microtráfico, tráfico ilícito de drogas y asociación ilícita, contenidos en la ley de drogas.

5. Mujeres embarazadas en recintos penitenciarios, Madres cuidadoras y sus hijos dentro del sistema penitenciario, Madre cuidadora separada de sus hijos/as

La realidad del sistema penitenciario en Chile es que es un sistema saturado, precario y violento. En la actualidad según cifras obtenidas por el CEP en el año 2024, la tasa de sobreuso de las cárceles en el país es de un 115,9%, lo que resulta en una tensión en las condiciones de habitabilidad en los recintos penitenciarios.¹⁴ Al mismo tiempo, un 85,4% de las mujeres privadas de libertad son madres. A mayor abundamiento, hay un total de 206 mujeres reclusas en secciones materno infantiles en el país, de las cuales 136 están con sus hijos/as lactantes y, 70 embarazadas.

Empero, no hay que olvidar que todo el sistema penitenciario en general está pensado para hombres, y es por ello que (sin restarle importancia a las precarias condiciones carcelarias en las que viven los hombres en sus respectivos centros penitenciarios) resulta relevante plantear qué pasa cuando una mujer embarazada o cuidadora es reclusa en un centro penitenciario. ¿Qué pasa con sus controles pre y post natales? ¿Cómo funciona el momento del parto? ¿Tiene cubiertas dentro del recinto penitenciario sus necesidades y comodidades básicas para llevar un parto saludable? ¿Tiene una alimentación ad hoc a su embarazo? ¿Qué pasa con ese niño o niña al nacer? ¿Qué pasa con los hijos de una madre cuidadora al perder su libertad? estas y muchas interrogantes surgen al respecto.

¹³ ANTONY Carmen, “Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, marzo-abril 2007

¹⁴ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V.

5.1. Mujeres embarazadas en recintos penitenciarios

Cuando una mujer está embarazada requiere de diversos cuidados de atención médica, y tiene necesidades que deben ser satisfechas, para que así pueda tener un embarazo seguro y sano.

Es en virtud de esto mismo que, una emergencia médica de una mujer embarazada puede tener graves consecuencias si no es atendida a tiempo y de la manera correcta. El INDH en su informe del año 2024, logró entrevistar a mujeres privadas de libertad al interior de variados recintos penitenciarios, recabando información sobre el plan de acción que tenían en casos de emergencias de salud, a saber: ¹⁵

1. Deben avisar al personal de custodia, lo que genera una primera dificultad, en cuanto a la forma y efectividad de notificar al personal a cargo, lo que queda condicionado a la infraestructura del recinto, y por lo tanto disminuye la posibilidad real de comunicación con el personal.
2. Si el aviso al personal de turno es exitoso, este realiza su propia evaluación, y revisa la credibilidad del relato en razón de su criterio, debiendo informar al personal de salud presente en la cárcel, que determinará si considera pertinente el traslado de la mujer a un centro de salud. Ese traslado se debe efectuar en un vehículo distinto al que se usa en salidas rutinarias por la población penal.

Es sumamente riesgoso que una mujer embarazada, frente a una situación de urgencia de salud, deba cumplir con estos requisitos que le exige arbitrariamente la autoridad administrativa, que por lo demás no tienen la experticia ni el conocimiento en materia de salud. En virtud de lo anterior es que existe la posibilidad de una eventual privación a su derecho a recibir una atención de salud digna y a tiempo. Lo recomendable sería que el personal que ejerce la custodia dentro del recinto penitenciario esté capacitado para detectar y conocer el inicio del proceso de parto, sin embargo, el INDH en su informe del año 2024, no detectó capacitaciones en las unidades penitenciarias. ¹⁶

La Defensoría Penal Pública en su Minuta de “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad”, aborda el tema, evidenciando las condiciones carcelarias que enfrenta una mujer embarazada, estimando que en general las cárceles no suelen estar preparadas para atender las específicas necesidades de las mujeres embarazadas, lo que afecta su integridad física y psíquica. Esto en virtud de que hay una “deficiente atención de salud pre y post natal; inadecuada alimentación y empleo de

¹⁵ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V.

¹⁶ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V.

medios de coerción y situaciones de violencia obstétrica”¹⁷. Sumado a lo anterior, Elvira Vergara y Eduardo Alcaíno plantean que efectivamente, los recintos penitenciarios en general no están en condiciones tanto de habitabilidad, de personal de salud especializado, y disponible para atender las necesidades médicas o el traslado adecuado y pertinente a servicios de salud en el exterior, entre otros¹⁸.

5.2. Madres cuidadoras y sus hijas/os dentro del sistema penitenciario

“Los 136 niños y niñas que en Chile viven actualmente en la cárcel junto con sus madres no se encuentran bajo una medida privativa de libertad, por lo tanto, el Estado se debe asegurar de que nunca sean tratados como reclusos¹⁹”. Al mismo tiempo el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios D.S 518, establece en su artículo 19 que en los CPF existirán dependencias que contarán con espacios y condiciones adecuados para el cuidado y tratamiento pre y post-natal, así como para la atención de los hijos y las hijas lactantes de las internas, conocidas como Secciones Materno-Infantiles (SMI) e indica que en aquellos lugares donde no existan estas secciones, las internas permanecerán en dependencias separadas del resto de la población penal²⁰.

Lo anterior es complejo, ya que estos niños y niñas, están al cuidado de Gendarmería de Chile, institución que tiene por finalidad atender, vigilar y contribuir a la reinserción social de las personas que por resolución de autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad²¹. Es por ello que aunque en la teoría los niños y niñas que viven en recintos penitenciarios no se encuentran privados de libertad, en la práctica si sufren limitaciones a su derecho a circulación, acceso a la salud, entre otros. Esto porque, Gendarmería de Chile, por un lado no cuenta con las capacitaciones necesarias para hacerse cargo ni de un acompañamiento en el ejercicio de maternidad, ni de primeras infancias y, se le está exigiendo a GENCHI una responsabilidad que no les compete según su Ley Orgánica Constitucional N°2859, al tener que destinar recursos, personal y tiempo a los niños/as que viven en la cárcel. Sin embargo, al interpretar tanto la normativa nacional como la internacional, podemos concluir que GENCHI es parte del Estado, por lo tanto tiene la

¹⁷ Defensoría Penal Pública, Minuta “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad” Unidad de estudios Región del Biobío, Agosto 2024.

¹⁸ Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, pg. 147.

¹⁹ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V, pg. 291.

²⁰ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP V.

²¹ Art. 1°, Decreto Ley N°2859 Ministerio de Justicia

obligación constitucional de hacerse cargo de estos niños/as en especial de vulnerabilidad que conviven junto a su madre confinada en un régimen de privación de libertad.

Con respecto al acceso a la salud de los niños/as que viven en la cárcel, este es complejo, porque como ya se ha venido sosteniendo, estos niños/as no son personas privadas de libertad y no pueden ser atendidos en el área de salud del recinto penitenciario (ya que ello implicaría gastar recursos - escasos- en una persona que objetivamente no es una interna/o) sino que son atendidos en servicios de salud públicos.²² Por otra parte, en caso de ser necesario, no existe un facultativo especialista en pediatría.

A modo de conclusión de esta sección, nos parece relevante recordar que los “Niños y niñas que viven junto a sus madres en contexto de encierro tienen el derecho a una vida familiar, acceso a la salud y alimentación, desarrollo adecuado e integral, con especial atención a la integración comunitaria, socialización, educación y recreación; lo que difícilmente se cumple en las cárceles chilenas”.²³

5.3. Madre cuidadora separada de sus hijas/os

En virtud de lo que hemos venido explicando podemos notar que en la mayoría de los casos las mujeres que delinquen están insertas en una estructura machista de la sociedad, por lo que se les otorga un rol de “cuidadora” y protectora. Es en virtud de aquello que cuando una madre es recluida en un centro penitenciario no solo se ve afectada su integridad física y psíquica, sino que la de sus hijos/as también. Esta idea no es nueva, y ha sido compartida por varia doctrina, como por ejemplo, “La reclusión de la figura materna tiene un mayor y peor impacto en los hijos que la reclusión de la figura paterna, ya que, el cuidado del hijo en nuestras sociedades es predominantemente maternal”²⁴.

Es en este mismo sentido entonces que se puede ver cómo se genera una carga emocional casi traumática en las mujeres que son recluidas y separadas de sus hijos/as. Se sufre una pérdida, un duelo constante, que muchas veces genera diversos problemas de salud mental en las internas. El “mejor” escenario al que se puede enfrentar una madre cuidadora que es separada de sus hijos/as, es tener una buena red de apoyo, confiar en quién queda al cuidado de sus hijos/as mientras ella esté en el recinto penitenciario, red de apoyo que por lo demás, en virtud de esta construcción machista de la sociedad que hemos venido desarrollando a lo largo de este trabajo, se caracteriza por ser principalmente de mujeres (abuelas, tías, primas,

²² INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V.

²³ Defensoría Penal Pública, Minuta “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad” Unidad de estudios Región del Biobío, Agosto 2024.

²⁴ VASILESCU Cristina, “La ejecución penal desde una perspectiva de género”, Revista para el Análisis del Derecho, pg. 6

etc.). Aún así surgen ciertas interrogantes que, si las pensamos desde los factores que las llevaron a delinquir, son una bola de nieve que solo se agranda con el tiempo. Por ejemplo, si tenemos como punto base, una precaria situación económica, predominantemente de pobreza, escasas oportunidades laborales y educacionales, un entorno que quizás está marcado principalmente por la delincuencia, bajo ese contexto, cómo sería posible que la red de apoyo de ese niño que es separado de su madre, tenga un buen desempeño escolar, si, por ejemplo, trabajando de manera irregular al menos estaría aportando para la vivienda. Es así como esta situación antes descrita genera una gran cantidad de preocupaciones en la vida tanto de la interna, como de los niños. Lo anterior se ve sustentado por variadas áreas de la doctrina tanto nacional como internacional, por ejemplo, Carmen Antony en uno de sus artículos sobre las cárceles femeninas esgrime, “La preocupación por ellos está presente en toda su vida carcelaria y en muchas ocasiones se convierte en una verdadera obsesión”²⁵.

Esto, se ve sustentado por el informe del INDH del año 2024, en el cual desarrollan esta idea primero, entendiendo que en Chile los cuidados de los niños/as recaen principalmente en mujeres, y es por ello que una de las principales consecuencias del encarcelamiento femenino es la obstaculización de la maternidad, ya que los hijos de mujeres privadas de libertad suelen quedar en una situación de vulnerabilidad y abandono. Lo anterior lo sustenta con cifras obtenidas de la Fundación Red de Acción Carcelaria, dedicada a visibilizar las dañinas consecuencias de la cárcel y apoya a mujeres privadas de libertad en Chile, “un 80% de los hijos o hijas de mujeres privadas de libertad vivía con su madre al momento de la detención, alrededor de un 60% de estos niños o niñas tenía un padre ausente y menos de un 20% se quedó viviendo con su padre biológico cuando su madre fue encarcelada”²⁶

Sumado a lo anterior, no debemos perder de vista que las decisiones que adopte el Estado de Chile, en virtud del artículo 5 de la Constitución Política de la República, deben ser velando y protegiendo el interés superior del niño. Y es por ello que los criterios que se utilizan para recluir a una mujer madre, deben ser velando por estos derechos. Esto, por ejemplo, en virtud de lo que instan las Reglas de Bangkok, para los casos de mujeres embarazadas o cuidadoras, se deberá propender a utilizar medidas alternativas a la privación de libertad.

Otro punto importante a tener en consideración, es el cambio de vida al que se enfrentan los niños y niñas cuando su madre es recluida. Como, por ejemplo, asumir nuevas responsabilidades y roles, dentro de la labor doméstica, ya sea desde lo más básico hasta lo más complejo, lo que muchas veces va aparejado con un bajo rendimiento escolar, o directamente el abandono del sistema educativo, ya que se empieza a ver ir al colegio como una pérdida de tiempo. Hay casos de niños/as que tienen hermanos menores, que se ven

²⁵ ANTONY Carmen, “Mujeres Invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, pg.5.

²⁶ INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V, pg. 268.

forzados a adoptar un rol de soporte emocional frente a estas situaciones. Y así se pueden ir planteando diversas situaciones que solo dan como resultado una vulneración constante a los Derechos del Niño y al Interés Superior del Niño, y, también se puede ver como una crónica de una muerte anunciada una infancia problemática y abandonada. Es más, “muchos de estos niños/as terminan en la calle, acrecentando los problemas sociales. Todo esto se explica, en definitiva, por la estructura familiar matricentrada que prevalece en nuestra sociedad, caracterizada por la ausencia total o parcial del padre”²⁷.

Para concluir este capítulo, nos parece relevante recalcar una idea de Carmen Antony, “separar a las mujeres de sus hijos es una forma de tortura”²⁸.

6. Mujeres en especial situación de vulnerabilidad

6.1. Adultas mayores presas

Las mujeres adultas mayores son quienes se encuentran en una situación de mayor riesgo para su salud y, a su vez, de tener una discapacidad, lo que genera más necesidades de atención médica y de infraestructura al respecto. Adicionalmente, las mujeres adultas mayores en deficientes condiciones de salud tienen menor capacidad de optar a programas, por ejemplo, laborales, educacionales y inscripción al Programa para personas privadas de libertad, afectando su posibilidad de reinserirse socialmente²⁹.

Es en este sentido, que generalmente la situación en la que están adultas mayores en centros de cumplimiento penitenciario no solo son precarias por lo que implica estar físicamente en ellos. Sino que no es novedad que a medida que la edad avanza, también diversas complicaciones de salud, las cuales ya muchas veces son incompatibles con la vida en libertad, la compatibilidad de estas se reduce aún más viviendo dentro de centros penitenciarios. Lo anterior puede incluso agravar la situación de salud de estas adultas mayores, lo que puede dar como resultado una especie de doble condena o convertir en más gravosa su condena, lo que implica que se estaría afectando su derecho a la salud física y psíquica.

Lo anterior no es una opinión meramente doctrinal, sino que recientemente fue compartida por nuestra Corte Suprema al implementar el concepto de “conmutación de la pena” a una

²⁷ ANTONY Carmen, “Mujeres Invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, pg.7.

²⁸ ANTONY Carmen, “Mujeres Invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, pg.7.

²⁹ Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales

adulta mayor que se encontraba cumpliendo condena en el hospital penal, debido a su deteriorada situación de salud, y a la cual su condena ya se había convertido en una especie de “tortura”. Frente a lo cual la Excma. Corte aceptó que la adulta mayor terminara el cumplimiento de su condena en su domicilio, a través de arresto domiciliario total (ver en sección jurisprudencia Corte Suprema ROL N°2388-2025).

7. Vulneración de derechos fundamentales de las mujeres privadas de libertad

A continuación, se acompañan diversas citas de distintos trabajos e investigaciones en la materia, y todas confluyen en un punto, estamos frente a una vulneración explícita de los derechos fundamentales de las mujeres que están al interior de los centros penitenciarios, y de sus hijo/as:

- A. *“Si hay discriminación en los contextos de encierro, la privación de libertad se transforma en un acto de violencia contra la mujer, de carácter estatal, lo que se encuentra prohibido por la Convención Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la mujer (CEDAW) y Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer (Belém do Pará)³⁰”.*
- B. *“Las mujeres privadas de libertad requieren de prestaciones de salud para patologías específicas. Lamentablemente, los recintos penitenciarios cuentan en su mayoría solo con enfermeras atendidas casi siempre por paramédicos y, por tanto, las atenciones que requieren de un especialista o presentan cierta urgencia, deben ser derivadas a servicios médicos del exterior, lo que provoca serios problemas para gestionar su traslado³¹”.*
- C. *“La infraestructura penitenciaria ha sido diseñada para la reclusión de hombres, relegando a las mujeres a espacios menores que cuentan con acceso limitado a los programas institucionales donde se llevan a cabo las actividades propias del tratamiento penitenciario³²”.*
- D. *“Las mujeres son uno de los grupos más vulnerables al interior de las prisiones³³”.*

³⁰ Minuta “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad” Unidad de Estudios, Región del Biobío, Agosto 2024.

³¹ Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales

³² ARIZA Libardo, ITURRALDE Manuel, “Mujer, Crimen y Castigo Penitenciario”, Polit. Crim. Vol 12 N°24.

³³ ARIZA Libardo, ITURRALDE Manuel, “Mujer, Crimen y Castigo Penitenciario”, Polit. Crim. Vol 12 N°24.

- E. *“Otra grave violación a los derechos sexuales y reproductivos es la falta de atención médica especializada. Una investigación realizada en Centroamérica constató la falta de médicos ginecológicos y de pediatras para los hijos que conviven con sus madres³⁴”.*
- F. *“En cuanto a las atenciones médicas de las mujeres privadas de libertad, según el estudio de la Red Acción Carcelaria de 2024, siete de cada diez entrevistadas declararon haber necesitado atención ginecológica desde que están dentro del centro penitenciario, pero tan sólo un 45,8% se ha podido atender³⁵”.*
- G. *“El manejo de la higiene menstrual también se ve dificultado. En un reciente estudio de la Red Acción Carcelaria de 2024, si bien el 85% declaró que tuvo acceso a productos durante su última menstruación, de ese porcentaje, seis de cada diez mujeres afirmó no haber tenido suficientes productos para cambiarlos cuando quisieran. Adicionalmente, dos de cada cinco mujeres declararon que durante su última menstruación tuvo que recurrir a una alternativa distinta a los productos de higiene comunes, como son un pedazo de tela o papel higiénico³⁶”.*
- H. *“las mujeres son uno de los grupos más vulnerables al interior de las prisiones³⁷”.*
- I. *“El carácter masculino de los establecimientos penitenciarios genera violaciones particulares de los derechos de las mujeres privadas de la libertad³⁸”.*
- J. *“Las situaciones descritas atentan contra la igualdad y el principio de no discriminación ante la ley y, en consecuencia, violan los derechos humanos³⁹”.*

En virtud de todo lo que se ha expuesto, una conclusión que se puede inferir de este trabajo es que consecutivamente se están vulnerando los derechos y garantías fundamentales, por un lado de las mujeres que están en centros penitenciarios, y, por otro lado, de los hijos e hijas de estas mujeres. Esto no quiere decir que se justifique bajo ningún respecto el actuar delictual. Sin embargo, no se puede perder el norte de la discusión, y es que estamos hablando de grupos extremadamente vulnerables estando en libertad, por lo que estando confinados esta situación de vulnerabilidad se agrava considerablemente.

³⁴ ANTONY Carmen, “Mujeres Invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208

³⁵ Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales

³⁶ Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales

³⁷ ARIZA Libardo, ITURRALDE Manuel, “Mujer, Crimen y Castigo Penitenciario”, Polit. Crim. Vol 12 N°24.

³⁸ ARIZA Libardo, ITURRALDE Manuel, “Mujer, Crimen y Castigo Penitenciario”, Polit. Crim. Vol 12 N°24.

³⁹ ANTONY Carmen, “Mujeres Invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208

Las garantías que están siendo vulneradas son en su mayoría aquellas contenidas en el art. 19 de nuestra Constitución Política de la República, lo que habilita para solicitar el recurso de protección del art. 20 y/o amparo constitucional del art. 21 de nuestra carta fundamental. Esto porque, estas mujeres y sus hijos (ya sea que estén dentro del recinto penitenciario o fuera de él) están sufriendo una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 en los siguientes numerales:

Numeral 1°: *“El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.*

La ley protege la vida del que está por nacer.

La pena de muerte sólo podrá establecerse por delito contemplado en ley aprobada con quórum calificado.

Se prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo.

El desarrollo científico y tecnológico estará al servicio de las personas y se llevará a cabo con respeto a la vida y a la integridad física y psíquica. La ley regulará los requisitos, condiciones y restricciones para su utilización en las personas, debiendo resguardar especialmente la actividad cerebral, así como la información proveniente de ella;”

Numeral 2°: *“La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.”*

Numeral 4°: *“El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley;*

Numeral 9° inciso final: *“El derecho a la protección de la salud.*

El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo.

Le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud.

Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias.

Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado;”

Al mismo tiempo, se puede aplicar directamente el artículo 21 de nuestra Constitución, el cual cita:

“Artículo 21: *Todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su*

nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Esa magistratura podrá ordenar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, y corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija.

El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.”

Es así entonces, como pese a existir normativa internacional que regule el tema se le sigue fallando a las personas que están insertas en el sistema penitenciario. Personas que están insertas desde su niñez y adolescencia, en un sistema de precariedad absoluta, tanto económica como emocionalmente, generando un abandono por parte de las autoridades, que se ven obligadas a hacerse cargo durante la privación de libertad de las personas, principalmente en lo formal, ya que en la práctica la cárcel constituye de por sí una vulneración de derechos sistemática.

8. Jurisprudencia

a.- Conmutación de Pena:

- SCA La Serena ROL 282-2024

Si en el **recinto penitenciario** al que se estima que cumplirá condena **no tiene las condiciones necesarias para que la mujer pueda tener las visitas con su hijo**, resguardando el **interés superior del niño**.

La eventual **privación de libertad de la madre** causaría graves **complicaciones tanto para ella como para el niño**. Por un lado afectando el apego madre-hijo y vulnerando el derecho del niño

En caso de que tuviera red de apoyo, se debe considerar si la red de apoyo es el **sustento del hijo/familia**, y el hecho de que deba quedar como cuidador del NNA implicaría su cesantía.

Considerar también si esa red de apoyo puede acceder al CDP para las visitas correspondientes.

La eventual privación de libertad de la madre implicaría que el **niño deberá visitar a su madre en el recinto penitenciario**, lo que lleva aparejado las **revisiones protocolares de seguridad que implicaría su desnudamiento para realizarlo**.

Hay una **vulneración de los derechos que la asisten a la amparada privada de libertad y a su hijo** y el **deber del Estado de velar por su resguardo**.

Se debe confirmar si el centro penitenciario en el que cumpliría condena cuenta con dependencias ad hoc para las visitas de un NNA a su madre.

El **arresto domiciliario total** significa que la **madre podría ocuparse del cuidado de su hijo**, y así su soporte familiar podría seguir siendo el sustento de la misma y seguir generando recursos económicos para la familia. Al mismo tiempo, mantener la ejecución de la condena de la mujer en un recinto carcelario (y todo lo que ello implica, el estado de salud de la madre y su hijo) obliga al **Estado a cumplir con las convenciones internacionales a las que está adscrito, sustituyendo así la pena solicitada por fiscalía de pena aflictiva cumplida en recinto penitenciario por reclusión total domiciliaria**.

- Corte Suprema ROL N°134554-2023

La amparada que cumple pena privativa de libertad de 4 años, **embarazada** con fecha probable de parto el mes de agosto del 2023, con un embarazo terminal de alto riesgo.

Por mandato del art. 5 inc. 2 CPR es deber de los órganos del Estado respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y los tratados internacionales ratificados por Chile.

Con respecto a la normativa internacional se tuvo en consideración, la **CEDAW** y **Belém do Pará** en su art. 1, 7 y 9. También la regla 57 de las **Reglas de Bangkok**.

En el contexto descrito, mantener la ejecución de la amparada en el interior del recinto carcelario dado los graves perjuicios que conlleva para el desarrollo y vida futura de su hijo, obliga a la **Corte a adoptar medidas urgentes con la finalidad de cumplir con las convenciones internacionales a las que el Estado adscribió**, en su oportunidad y que en el presente caso es la suspensión del cumplimiento efectivo de la pena que actualmente cumple la amparada, sustituyéndolo por la reclusión total domiciliaria hasta el mes de diciembre próximo, época en la cual la amparada cumple tiempo mínimo para acceder algún beneficio intrapenitenciario.

- Corte Suprema ROL N°2388-2025

La amparada es una **adulta mayor**, con **serios problemas de salud** (enfermedad pulmonar obstructiva crónica grave, hipertensión arterial, VIH en tratamiento antirretroviral, dislipidemia, artrosis columna lumbar, neuropatía de extremidades inferiores, cefalea recurrente y prolapso uterino) que le **impiden valerse por sí misma**, además de ser oxígeno dependiente.

La Corte si considera que en la **legislación nacional no hay precepto que autorice expresamente la sustitución de la pena de presidio por la reclusión en un lugar distinto a un centro penitenciario**. Sin embargo, siguiendo el art. 5 inc. 2 de la CPR es deber de los órganos del Estado respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la Constitución.

Considera lo dispuesto en los **arts. 10 N°1 PIDCP**, en cuanto consagra que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Al mismo tiempo, los arts. **12 N°s 1 y 2 letra c)** del mismo texto, reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, además de la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas. Suma a este razonamiento el **art. 24.1 de las Reglas Mínimas de la Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos**, que determina que la prestación de servicios médicos a los reclusos es una responsabilidad del Estado.

En este contexto y en virtud de las disposiciones reseñadas, **mantener la ejecución de la condena de la amparada en el interior de un recinto carcelario en la precaria situación de salud en que se encuentra**, considerando su edad y el tiempo que resta para finalizar su condena, **obliga a la CS a adoptar medidas urgentes con la finalidad de cumplir con las obligaciones provenientes de las convenciones internacionales adscritas por el Estado Chileno**, y que en el presente caso se traduce en la **suspensión del cumplimiento efectivo del saldo de pena que actualmente cumple la recurrente, sustituyendo dicha forma por una sanción acorde a la especialísima situación de salud de la amparada**.

Se **revoca la sentencia apelada dictada por la CA San Miguel**, y se acoge el recurso de amparo, **sustituyendo el cumplimiento efectivo de la pena** privativa de libertad que actualmente purga en calidad de rematada, por el cumplimiento de la misma bajo la modalidad de reclusión total en el domicilio propuesto por la defensa.

- Corte Suprema ROL N°5441-2025

La amparada era una **mujer** que padecía **múltiples patologías**, entre ellas un accidente cerebrovascular sufrido en el año 2024, secuelado con una hemiplejía izquierda, pérdida de visión de un ojo y pérdida de audición del oído izquierdo, prolapso vesical con incontinencia

urinaria e intestinal. Síndrome de Cushing, de Raynaud, artrosis de columna y rodilla, lupus eritematoso sistémico, hipertensión arterial, todos padecimientos que le **impiden valerse por sí misma dada su ausencia total de movilidad**.

La Corte Suprema se hace cargo de que en la **legislación nacional no hay precepto que autorice expresamente la sustitución de la pena** de presidio por la de reclusión en un lugar distinto a un centro penitenciario, sin embargo, es en virtud del art. 5 inc. 2 de la CPR que se desprende el **deber de los órganos del Estado respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana**. Al mismo tiempo, en virtud del PIDCP que consagra que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Sumado a lo anterior, el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, además de la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas. En adición, las **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos**, determinan que la prestación de servicios médicos a los reclusos es una responsabilidad del estado.

Es por ello que mantener la ejecución de la condena de la amparada en virtud de su precaria situación de salud, obliga a la Corte a adoptar **medidas urgentes** con la finalidad de cumplir con las **obligaciones provenientes de las convenciones internacionales** adscritas por el Estado de Chile y que en el presente caso se traducen en la **revocación de la sentencia apelada** y se **acoge entonces el recurso de amparo interpuesto** en favor de la amparada, **sustituyendo el cumplimiento efectivo de la pena** por el cumplimiento de la misma bajo la modalidad de **reclusión total en el domicilio propuesto por la defensa**.

- Corte Suprema ROL N° 87474-2023

La corte inicia el razonamiento entendiendo que en la **legislación nacional no hay precepto** alguno que **autorice** de manera expresa la **sustitución de la pena de presidio por la reclusión domiciliaria**.

La amparada es una mujer de 65 años, está cumpliendo pena privativa de libertad hasta el año 2027, padece diversas patologías, como enfermedad crónica en etapa terminal, nefropatía diabética, hipertensión severa, diabetes mellitus tipo 2, artrosis generalizada, reumatismo articular y síndrome ansioso depresivo, que requieren atención médica permanente, enfermedades que han tornado el cumplimiento de la pena en una situación particularmente gravosa para la amparada.

Toma en consideración normativa internacional, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su art. 12 N°1 y N°2 letra c). En cuanto a la situación

específica de la amparada se tienen en consideración las Reglas de Mandela específicamente en su apartado 24, la CEDAW, las reglas Belém do Pará, en su artículo 4 y las Reglas de Bangkok.

El Estado debe brindar todos los tratamientos médicos y facilidades, como garantía del derecho a la integridad personal. Sin embargo, mantener la ejecución de la condena en el interior de un recinto carcelario, por el estado de su enfermedad y los tratamientos periódicos que requiere, implica un grave riesgo para su salud, por lo que la Corte debe adoptar medidas urgentes para cumplir con la normativa constitucional como con las convenciones internacionales a las que el Estado adscribió, y que llevan a considerar excepcionalmente, por motivos de índole humanitario y de respeto a la dignidad esencial del ser humano, un régimen sancionatorio menos estricto para el cumplimiento de su condena.

Se revoca la sentencia y se acoge el recurso de amparo, por lo que se decreta respecto del saldo de pena que actualmente cumple la amparada, la sustitución del régimen carcelario a que se encuentra afecta, por un régimen de reclusión total domiciliaria.

- Corte Suprema ROL N°38170-2024

La corte se hace cargo de que en la legislación nacional no hay precepto que autoriza expresamente la sustitución de la pena, sin embargo hace referencia a normativa internacional ratificada por el Estado de Chile. En el caso particular la amparada es una mujer de 52 años, padece de metrorragia, costocondritis, anemia severa y mieloma múltiple con metástasis ósea y se somete a quimioterapia de forma quincenal. Es por ello que en el contexto descrito se revoca la sentencia apelada y se declara admisible el recurso de amparo, por lo que se **sustituye el régimen carcelario por el de reclusión total domiciliaria.**

b.- Sustitución medida cautelar:

- Corte de Apelaciones de Concepción ROL N° 666-2022, acoge apelación

Se **acogió apelación y sustituyó la prisión preventiva** de una **mujer que ingresó embarazada** y se produjo el **nacimiento de su hijo mientras estaba privada de libertad**; el **hijo nació con algunas enfermedades**, que requerían cuidados especiales. Formalizada como autora de robo con fuerza en lugar habitado y receptación de vehículo.

- Corte de Apelaciones de Concepción ROL N°698-2022, rechazo de apelación

Se **rechaza la apelación** y se **confirma la sustitución de prisión preventiva de mujer con 7 meses de embarazo y cuidadora** de dos hijos menores de edad, uno de ellos con síndrome de down.

- Corte de Apelaciones de Concepción ROL N°781-2022, rechazo de apelación

Se **rechaza la apelación** y se **confirma la sustitución de prisión preventiva** de mujer que **convivía con su hija a punto de cumplir dos años y cuidadora** de hijos menores de edad fuera de la cárcel.

- Corte de Apelaciones de Concepción ROL N°872-2022 , acoge apelación

Se **acoge apelación** y se **sustituye la prisión preventiva de mujer** que **convivía con su hijo lactante** que padecía de enfermedad congénita grave, y que requería especial atención de salud.

- Corte Suprema ROL N°57.998-2024

La corte se ve obligada a adoptar medidas con la finalidad de cumplir con las convenciones internacionales a las que el Estado de Chile está adscrito y que en el presente caso implican dejar sin efecto la medida de prisión preventiva, sustituyendo dicha cautelar, por el arresto domiciliario total y arraigo nacional.

Recordar que un principio de la reforma procesal penal es el carácter de **medida de último recurso que posee la prisión preventiva**, la que procederá cuando las **demás medidas cautelares personales fueren estimadas por el juez como insuficientes** para asegurar las finalidades del procedimiento, la seguridad del ofendido o de la sociedad.

La defensa de la amparada **discutió la necesidad de cautela** sustentada en el **embarazo de riesgo que presenta la amparada, y la necesidad de cuidados especiales para no aumentar la precariedad y vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres del módulo donde estaría la defendida.**

Respecto a la decisión de la Corte de Apelaciones de Santiago que revocó la del Juzgado de Garantía y dispuso la medida cautelar de prisión preventiva **sin que ese pronunciamiento diera cumplimiento a las exigencias de fundamentación mínima que debe contener una resolución que impone privación de libertad**, ya que el **tribunal no razonó acerca de todos los antecedentes proporcionados** y que en su concepto permitían justificar los presupuestos exigidos por el art. 143 del CPP.

- Corte Suprema ROL N°6540-2025

La Corte entiende que la **libertad personal es un derecho con reconocimiento constitucional** que obedece a la situación normal o general de todo ciudadano, y **solo se le puede privar de ella excepcionalmente**. Al mismo tiempo, es un **principio capital de la**

reforma procesal penal el carácter de **medida de último recurso** que posee la **prisión preventiva**, esta procede **cuando las demás medidas cautelares personales fueren suficientes según criterios del juez**. Sumado a lo anterior, recuerdan que **todo imputado es inocente mientras no se haya dictado sentencia condenatoria**, corroborando lo anterior no solo con normativa nacional, al estimar que **debe haber una resolución que sin necesidad de cumplir con las exigencias de fundamentación propias de una sentencia condenatoria, en forma “clara y precisa” exponga los antecedentes calificados por lo que se tuvieron por acreditados los requisitos del art. 140 CPP**, sino que también con normativa internacional, haciendo mención al **PIDCP**.

En ese sentido es que el Juzgado de Garantía en cuestión, resolvió mantener la prisión preventiva decretada contra la amparada, teniendo como **fundamento** para ello **la falta de antecedentes nuevos** que hicieren variar lo decidido al ser impuesta la primera vez, **sin explicar cómo ponderó los informes de peritaje social y psicológico acompañados por la defensa**, que en virtud de las fechas de elaboración de dichos informes, no cabe duda de que **constituyen antecedentes nuevos no considerados al imponerse la medida cautelar y que se relacionan con la necesidad de cautela en que se sustenta la medida**. Entonces, la resolución objeto del recurso **afecta la libertad personal del recurrente al privársele de ésta medida mediante una resolución que es carente de toda fundamentación, lo que es mérito suficiente para acoger la acción constitucional intentada en estos antecedentes y disponer las medidas que resulten pertinentes para establecer el imperio del derecho**.

En virtud de esas consideraciones es que **se revoca la sentencia apelada** y se decide que se **acoge el recurso de amparo** y se deja sin efecto la resolución dictada por el Juzgado de Garantía por la que se decidió mantener la prisión preventiva decretada en su contra, disponiéndose en su lugar **el arresto domiciliario total**, en los términos previstos en el art. 155 a) del CPP.

- *Corte Suprema ROL N°7510-2025*

La amparada es una **mujer** que se encontraba sujeta a la **medida cautelar de prisión preventiva**, decretada luego de haber sido formalizada como autora del **delito de tráfico ilícito de estupefacientes**. Al momento de ser formalizada se encontraba con un avanzado embarazo y posterior al parto fue diagnosticada con un cuadro de endometriosis, por lo que existe un riesgo de salud para ella por las precarias condiciones en que se encuentra.

La Corte de **Apelaciones de Santiago reinstauró la medida cautelar de prisión preventiva y no analizó los antecedentes médicos y sociales aportados por la defensa**, que daban cuenta de que se trata de una **mujer en la que confluyen múltiples categorías de vulnerabilidad**, condición que se encuentra **especialmente protegidas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos**, y que importa que la decisión de **mantener a la amparada privada de libertad**, en esas especiales circunstancias, conlleva de un esfuerzo argumentativo en el sentido de justificar por qué los fines del procedimiento o riesgos

procesales del caso concreto **deben primar por sobre bienes igualmente valiosos para la sociedad**, teniendo presente que la **regla general es la libertad de las persona** y que esta **solo puede ser afectada de manera legítima a través de una resolución debidamente motivada** que se haga cargo de las **particularidades del caso específico**, excluyendo los riesgos de su imposición de manera “automática y acrítica” y descartando de la misma manera toda otra medida cautelar personal que pudiera garantizar de igual forma la necesidad de cautela requerida, sin afectar tan gravemente y en su esencia el derecho a la libertad personal y a la salud de la imputada.

La Corte tiene presente la **normativa internacional relevante**, destacando la CEDAW, Convención Belém do Pará y las Reglas de Bangkok.

Es así como La Corte entiende que **mantener la medida cautelar** respecto de la amparada en un recinto carcelario puede **generar graves perjuicios para su salud y la de su hijo**, lo que **obliga a esta Corte a adoptar medidas con la finalidad de cumplir con las convenciones internacionales**, que en el presente caso implican dejar sin efecto la medida de prisión preventiva, sustituyendo dicha cautelar, por la privación de libertad total en el domicilio de la imputada.

La Corte **revoca la sentencia apelada y se acoge el recurso de amparo** interpuesto en cuanto dispuso **reinstaurar la medida cautelar de prisión preventiva** respecto de la imputada, la **que se deja sin efecto y en su lugar se decreta a su respecto la medida cautelar de privación de libertad total y domiciliaria y el arraigo nacional**.

- Corte Suprema ROL N° 9238-2025

La Corte **revoca la sentencia apelada** y declara que se accede a la solicitud y se dispone que **se deja sin efecto la medida cautelar** de prisión preventiva respecto de las amparadas, **disponiéndose su libertad inmediata**, quedando firme las cautelares de arraigo nacional y firma semanal.

La Corte razona en virtud de que **el principio de proporcionalidad** conlleva que las medidas **cautelares personales** que se adopten deben estar en **relación proporcional con la finalidad del procedimiento que se persigue cautelar y con la gravedad del hecho que se investiga**. La consideración del principio de proporcionalidad determina la **aplicación preferente de las medidas cautelares menos gravosas** para la libertad del imputado que basten para asegurar los fines del procedimiento, ello en virtud del art. 139 inc. 2 CPP. Dado que el delito imputado (art. 4 Ley 20.000) en caso de condena podría imponerse la pena de presidio menor en su grado medio a máximo, de manera que **podrían cumplir la condena con una pena sustitutiva**. Sumado a lo anterior, las amparadas son **mujeres en situación migratoria irregular**. Todo lo anterior evidencia que la medida cautelar de prisión preventiva de las amparadas se mantiene **en contravención a los principios y normas que informan y regulan la medida cautelar, resultando en**

particular desproporcionada ante la pena probable a que se expone en el evento de condena.

c.- Pena sustitutiva:

- Corte Suprema ROL N°1464-2024

La corte analizó los requisitos de fondo de la pena sustitutiva y la amparada cuenta con ellos. Sumado a lo anterior, analizó la situación de **arraigo familiar** de la imputada, a este respecto, se analizó la Ley 21.325 en relación con la Ley 18.216, sumado al análisis las normas de Bangkok para **mantener la unificación familiar con sus hijos**. Concluyendo así que **concurrían las exigencias legales para determinar la eficacia de la intervención, por lo que procede conceder la sustitución de la pena solicitada**.

Contra sentencia de TOP Calama que condenó a la amparada a cumplir la pena de tres años y un día, en su calidad de autora del delito de **tráfico ilícito de estupefacientes**, ordenando el cumplimiento de la pena privativa de libertad de manera efectiva.

El Ministerio Público se opuso a la pena sustitutiva ya que la acusada no cuenta con arraigo en Chile o este es insuficiente para tales efectos. Solicitó el rechazo de la pena sustitutiva ya que no concurren los presupuestos para otorgar, porque es una persona extranjera que no tiene vinculación familiar en el país, no tiene arraigo social ni familiar.

Normativa internacional utilizada: art. 70, 73, 74, 135 y regla 57 de las Naciones Unidas, Reglas de Bangkok.

d.- Condiciones carcelarias

- Corte Suprema Rol N° 46375-2024

Se dieron antecedentes que dan cuenta de las **deficientes condiciones de infraestructura, habitabilidad, higiénicas, de alimentación y de salud del recinto penal** en que se encuentran reclusas 139 mujeres, cumpliendo la medida cautelar de prisión preventiva, lo que tornaba **más gravosa la privación de libertad** y lo que incidía en una afectación a la seguridad individual de las amparadas. Entonces, la **perturbación y amenaza a la libertad personal y seguridad individual en los términos antes anotados llevó a que la corte acogiera el amparo**.

- Corte Suprema ROL N°92795-2016

El 13 de octubre de 2016 Lorenza Cayuhan tenía **32 semanas de embarazo y fue derivada por el personal de enfermería del CDP de Arauco al Servicio de urgencia del hospital**

de la ciudad donde se le diagnóstico preclampsia. Posteriormente fue trasladada al Hospital regional de Concepción.

“Fue mantenida con **grilletes** -que ataban uno de sus pies a la camilla o cama, de la ambulancia u hospital según el caso- al menos desde las 18,00 hrs hasta las 19,00 hrs del día 13 de octubre y durante su traslado al hospital de Arauco al Hospital Regional de Concepción desde las 22,00 hrs del día 13 de octubre hasta al menos las 15,00 hrs del día siguiente”

La corte resolvió la necesidad de tener **traslados respetuosos** [de las reglas 47, 48 y 49 de Mandela] ejercidos sólo por personal femenino de Genchi. Custodia directa exclusiva por personal femenino de Genchi. Revisión y adecuación de Protocolos de traslado a hospitales externos, conforme a la normativa internacional suscrita por Chile relativa a mujeres privadas de libertad, embarazadas o con hijos lactantes, así como aquella relativa a la erradicación de todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres.

- Corte de Apelaciones de San Miguel ROL N° 187-2025

Se presenta acción de **amparo** en favor de una cantidad de mujeres de la Unidad Penal CPF San Miguel, debido a la **afectación a su libertad personal**. En virtud de una visita realizada a la unidad se constataron diversas situaciones que afectan los derechos de sus representadas. No existe un **médico general** que desempeñe funciones en el establecimiento penitenciario, el recinto tiene una sola camioneta para realizar traslados a centros de salud externos por lo que solo se puede llevar de manera segura a una interna a la vez y en casos urgentes. Las internas reciben pocos **medicamentos** y solo para sus necesidades básicas, por lo que dependen de sus redes de apoyo para conseguir fármacos para sus tratamientos. Existen **problemas de infraestructura** y falta de **higiene**, con presencia de filtraciones de agua, humedad y chinches.

Se **acoge** el amparo deducido, y se declara que GENCHI deberá, disponer la presencia durante las **24 hrs** del día en el CPF a lo menos de un **médico** y personal **paramédico** para la evaluación y atención de las internas, debe contar con los **implementos e insumos** necesarios para brindar las primeras atenciones de urgencia a las internas, debe contar con los **medicamentos** necesarios para mantener los tratamientos médicos prescritos a las internas, debe adecuar los protocolos en caso de urgencia.

Al respecto la Excma. Corte Suprema en su STC. ROL N° 7793-2025 confirmó la sentencia apelada dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel ordenando que Gendarmería deberá disponer de los mecanismos necesarios para la presencia de un médico de atención permanente en la unidad penal. Sin embargo, elimina el apartado “durante las veinticuatro horas del día” de la parte resolutive, con respecto a la presencia de un médico y paramédicos.

f.- Libertad Condicional

- Corte de Apelaciones de Concepción ROL N°146-2021

La **corte acoge amparo y revoca la resolución** que **negó la libertad condicional** a la amparada, estimando que la **decisión de la Comisión deviene ilegal** al **no seguir las directrices que otorga el art. 1 del Decreto Ley 321**, ya que el **informe psicosocial solo pondera lo que aparece como negativo**, sin considerar lo que la interna ha avanzado en su proceso de reinserción, y, que es **mujer y madre** de 3 hijos menores de edad, por lo que se tienen que tener presente obligatoriamente la Reglas de Bangkok.

9. Conclusiones

Al analizar la información expuesta en esta Minuta se puede apreciar las condiciones desfavorables que enfrentan las mujeres que están dentro del sistema penal. Es en virtud de lo anterior que podemos evidenciar las vulneraciones a sus garantías fundamentales, entre ellas la ausencia de perspectiva de género en el proceso penal, se puede ver como el Estado de Chile infringe normativa internacional a la que él mismo ha adscrito, es decir, estamos frente a un sistema liderado por un Estado infractor de garantías fundamentales.

La inexistencia de un marco legal en nuestra normativa nacional evidencia más aún la necesidad de aplicar un enfoque con perspectiva de género. Existe una inobservancia por parte del Estado de Chile a la normativa internacional que por control de convencionalidad debiese considerarse al momento de resolver cada caso en particular. Se evidencia que los tribunales de primera instancia son reacios a aplicar las recomendaciones y Convenciones internacionales, siendo últimamente el razonamiento de nuestra Excma. Corte Suprema es el más innovador en la materia. No solo se ha pronunciado respecto de sustituciones de medidas cautelares sino que también respecto de mujeres condenadas accediendo a conmutar su pena privativa de libertad por arresto domiciliario total.

En general no se hace un análisis de la afectación que provocan las medidas privativas de libertad en mujeres vulnerables y su círculo, y tampoco se considera que la prisión preventiva siempre debe ser el último recurso y al recurrir a ella se debe tomar en cuenta los niveles de daño y consecuencias perniciosas que esta genera, y si el Estado es capaz o no de repararlo. Se debe hacer un esfuerzo por reducir al mínimo el daño que la detención causa a la relación de la madre y aquellos/as que están a su cuidado.

10. Bibliografía

NUÑEZ Constanza “Control de Convencionalidad: Teoría y Aplicación en Chile”.

BAZÁN Víctor “Hacia un diálogo crítico entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las cortes supremas o tribunales constitucionales latinoamericanos”.

Defensoría Penal Pública, Boletín de Jurisprudencia con Enfoque de Género. Violencia contra la mujer.

ALARCÓN DÍAZ Camila, “El Control de Convencionalidad y los Órganos Involucrados en su Aplicación en el Ámbito Interno”, Revista de Derechos Fundamentales - Universidad de Viña del Mar n°13 (2015).

TOBAR Claudia, “Perspectiva de género –femenino– en el Derecho penal: revisión de leyes especiales contra la discriminación de las mujeres”, Polit. Crim. Vol. 18 N°35, julio 2023.

LAURENZO Patricia “¿HACEN FALTA FIGURAS GÉNERO ESPECÍFICAS PARA PROTEGER MEJOR A LAS MUJERES?”, Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXV (2015).

ANTONY Carmen, “Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, Revista Nueva Sociedad N°208, marzo-abril 2007.

Minuta “Enfoque diferenciado aplicable a mujeres embarazadas, con hijos/as y cuidadoras principales privadas de libertad” Unidad de Estudios, Región del Biobío, Agosto 2024.
INFORME ANUAL 2024 INDH, CAP. V.

VASILESCU Cristina, “La ejecución penal desde una perspectiva de género”, Revista para el Análisis del Derecho.

Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile año 2024, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales.

Decreto Ley N°2859 Ministerio de Justicia.

ARIZA Libardo, ITURRALDE Manuel, “Mujer, Crimen y Castigo Penitenciario”, Polit. Crim. Vol 12 N°24.

Constitución Política de la República.

Reglas de Bangkok.

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos.

Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo n°518.