

## ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL

**LUIS VIAL RECABARREN**, sociólogo, Encargado del Área Penitenciaria del Comité para la Prevención de la Tortura, cédula de identidad [REDACTED] en autos sobre acción constitucional de amparo, caratulados [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], causa Rol Amparo-45-2023, a su Señoría Ilustrísima, con respeto digo:

De conformidad con la Ley N°21.154 que designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en particular lo establecido en su artículo 3 letra j), vengo en hacer presente *amicus curiae*, en virtud del cual se pone a disposición de esta Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel, los estándares de derechos humanos respecto de mujeres privadas de libertad, gestantes, durante el parto y el período de postparto o puerperio, lactancia y/o que son cuidadoras principales de niños y niñas, específicamente, aquello relativo a la prioridad del uso de medidas alternativas o sustitutivas de privación de libertad y a la prevención, investigación y erradicación de la violencia obstétrica en el contexto carcelario.

### **I. Del Comité para la Prevención de la Tortura y el *amicus curiae***

En virtud de las obligaciones adquiridas por Chile mediante la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que establece el deber de los Estados de crear mecanismos nacionales de prevención de la tortura en contextos de privación de libertad, es que mediante la Ley N°21.154 se designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, estableciendo que, para los efectos de cumplir su mandato, actuará por medio del Comité para la Prevención de la Tortura (CPT), organismo funcionalmente autónomo.

La principal labor del CPT es prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Dicho trabajo se realiza, entre otros, a través de un sistema de visitas periódicas no programadas a lugares donde se encuentran personas privadas de libertad, bajo cuidado y/o custodia del Estado, respecto de las cuales se elaboran informes y recomendaciones a las instituciones correspondientes. En esta metodología de la prevención, el diálogo con las autoridades a cargo de los lugares de privación de libertad es fundamental para cumplir con los estándares nacionales e internacionales sobre la materia.

Por otra parte, y como es de vuestro conocimiento, el *amicus curiae* es una figura del derecho procesal que permite la intervención de terceros ajenos al litigio, con el objeto de aportar información

objetiva respecto del conflicto sometido al conocimiento del tribunal. Dicho esto, el *amicus curiae* además resulta ser un mecanismo idóneo para ampliar el debate judicial y dar legitimidad a las decisiones de los tribunales en casos controvertidos que son de interés general y en el marco de una jurisdicción democrática<sup>1</sup>.

Con todo, la figura en cuestión encuentra respaldo en el artículo 1º inciso tercero de la Constitución Política de la República, que establece el reconocimiento y amparo de los grupos intermedios por parte del Estado, junto con el artículo 19 N°14 del mismo cuerpo legal, que consagra el derecho de petición.

En este orden de cosas y dando cumplimiento al mandato del CPT<sup>2</sup>, se somete a consideración de esta Corte el presente documento en calidad de *amicus curiae* con la intención de poner a disposición sus Señorías Ilustrísimas, estándares nacionales e internacionales de derechos humanos relativos a la privación de libertad de mujeres gestantes, en período de parto, postparto/puerperio, lactancia y cuidadoras principales de niños y niñas que, a juicio del Comité, resultan fundamentales para resolver casos como el presente, el cual ha sido puesto en conocimiento de este tribunal de alzada en virtud de acción constitucional de amparo en causa Rol N°45-2023.

## II. Antecedentes de hecho

El día viernes 13 de enero del presente año, el Comité para la Prevención de la Tortura recibió una denuncia en la que se indicaba que la imputada [REDACTED], el día de 25 de diciembre de 2022 habría dado a luz en las dependencias del C.P.F. Mayor Marisol Estay de San Miguel, en condiciones altamente riesgosas para su salud y las del neonato, atendida la precariedad e insalubridad del establecimiento. Asimismo, en relación con estos hechos, se tomó conocimiento de la existencia de malos tratos por parte de funcionarias de salud de Gendarmería de Chile.

De esta forma, y dando cumplimiento al mandato de la institución, el CPT visitó el C.P.F. Mayor Marisol Estay de San Miguel el mismo día en que se recibió la información.

En el lugar, se entrevistó a la afectada y se recopilaron antecedentes detallados sobre la situación. El relato expuso una experiencia traumática y dolorosa para la imputada, por no haber recibido el trato adecuado y una atención de salud oportuna. Este dio cuenta de los siguientes aspectos:

- a) [REDACTED] se encontraba embarazada de 40 semanas y 3 días, y tenía antecedentes de tres partos previos. En los días previos al 25 de diciembre, expulsó el tapón mucoso y, durante

---

<sup>1</sup> Hennin, Monia (2010). “La noción de Constitución abierta de Peter Haberle como fundamento de una jurisdicción constitucional abierta y como presupuesto para la intervención del *amicus curiae* en el derecho brasileño.” Revista de Estudios Constitucionales. N°1, 2010. pág. 284.

<sup>2</sup> El artículo 3 de la Ley N°21.154 dispone: “Artículo 3.- Funciones y atribuciones. El Comité de Prevención contra la Tortura ejercerá las siguientes funciones y atribuciones:  
j) Informar en el ámbito de sus competencias técnicas cuando sea requerido por cualquier órgano del Estado”.

esa misma jornada, presentó contracciones aisladas. signos y síntomas que hacen previsible un parto que requeriría atención profesional.

- b) Según su relato, durante la noche previa al parto tuvo contracciones cada diez minutos, habiendo dado aviso de este hecho a la paramédico del lugar. Aquella no le controló la frecuencia e intensidad de las contracciones. Sumado a ello, se negó a sacarla del módulo. Además, indicó que aquello habría sido por instrucciones de funcionarias de Gendarmería de Chile, entendiendo que solo sería trasladada en caso de sangrado o pérdida de líquido, de acuerdo a lo que estaría plasmado en su ficha clínica.
- c) A continuación, el 25 de diciembre de 2022 a eso de las 6:00am, la imputada continuó con dolores, los que contrarrestó con una ducha de agua caliente. Compañeras del módulo dieron aviso a una funcionaria de Gendarmería de Chile que se encontraba en guardia. Debido a aquello, fue trasladada a la enfermería aproximadamente a las 9:10am, según consta en el libro de registro de la guardia.
- d) En la enfermería, y a raíz de la intensidad de sus contracciones, como consta del relato de [REDACTED] [REDACTED] comenzó a gritar por el dolor. En tal sentido, la paramédico de turno solicitó que fuese trasladada a cuestas a la celda de contención, comúnmente llamada “la jaula”. Para ello se debían bajar once escalones. Durante aquellos momentos comenzó la fase expulsiva del trabajo de parto. Cabe señalar que, al frente de la celda de contención existe una “sala de triage”, un tipo de sala que se encuentra adaptada para atender casos de urgencia como este.
- e) La imputada señaló que, estando en la celda de contención, le ofrecieron un pedazo de colchón sucio, el que rechazó. Así, afirmada de los barrotes, sintió la salida de la cabeza de su guagua. Acto seguido, le indicaron que se sentara en una silla de ruedas. Intentó acomodarse en ésta y, en esa posición, salió el resto del cuerpo. De esta forma, su hija cayó entre sus piernas, afirmada únicamente por los pantalones que [REDACTED] llevaba puestos. Una funcionaria de Gendarmería de Chile tomó a la recién nacida y la cubrió con su polerón. Por su parte, la paramédico colocó una pinza en el cordón umbilical, quedando la placenta en espera de alumbramiento.
- f) De acuerdo al relato, en las condiciones descritas se inició el trayecto hacia un medio de transporte particular de una de las funcionarias ahí presentes para trasladarla al Hospital Barros Luco.
- g) Sumado a lo anterior, según dieron cuenta otras personas que se encontraban con ella, la paramédico decidió no cortar el cordón umbilical, señalando a viva voz un posible desangramiento de [REDACTED] y que, además, no contaba con las competencias adecuadas para realizar este procedimiento. Además, de acuerdo a otros antecedentes recabados, no se contaba con caja de parto.

Con todo, cabe hacer presente que [REDACTED] tuvo once controles durante el período gestacional con la matrona del C.P.F. El primero fue a las 14 semanas y media y el último a las 39

semanas con seis días de gestación, esto es, el 21 de diciembre de 2022. Durante todo este tiempo [REDACTED] se mantuvo en un módulo del recinto penitenciario con población penal común, el cual no contaba con las condiciones adecuadas, que requiere una mujer en gestación. Para aquellas situaciones es que el C.P.F. cuenta con la sección materno infantil. De acuerdo a su relato, no habría sido trasladada por falta de cupo en dicha sección y por no cumplir con uno de los requisitos de ingreso impuestos por Gendarmería de Chile, esto es, no tratarse de un embarazo de alto riesgo.

En la inspección *in situ* efectuada por parte del equipo del Comité para la Prevención de la Tortura, se observó que el lugar en que [REDACTED] inició y dio término al trabajo de parto, un pasillo con una celda destinada a las contenciones, comúnmente llamada “la jaula”, en donde se encontraban contenedores de basura. Este lugar reúne las siguientes características: piso de baldosa, bancas de metal y luz artificial. Todo lo anterior, da cuenta de un lugar inhóspito e inapropiado para un parto. Cabe consignar que, al momento de visitar el lugar, se apreció que este fue pintado recientemente y probablemente después del parto de [REDACTED]

Fotografías 1 y 2. Celda de contención C.P.F. de San Miguel, tomada el día 13 de enero de 2023 por el equipo del CPI.



Asimismo, en el C.P.F. se detectaron una serie de omisiones y focos críticos, que podrían ser factores de riesgo para mujeres gestantes, en período de parto, postparto y lactancia. Estas son las siguientes:

- a) La ausencia de matronas y de paramédicas durante las 24hrs del día, que estuviesen particularmente capacitadas en estas materias. Tratándose de una unidad penal con mujeres, Gendarmería de Chile no cuenta con funcionarias con una formación específica para enfrentar partos y situaciones de urgencias obstétricas.
- b) De acuerdo a los relatos obtenidos durante la visita del CPI, las paramédicas contratadas por Gendarmería de Chile a cargo del turno del fin de semana, no tienen experiencia previa en recintos penitenciarios de mujeres.
- c) El C.P.F. de San Miguel no tiene a su disposición un vehículo institucional disponible durante todo el día, con el fin de atender una urgencia obstétrica o alguna que se produzca respecto de las

y los lactantes que se encuentran junto a sus madres en la unidad. Si bien el C.P.F. mantiene un convenio con una empresa externa de transporte, la cual responde a las necesidades de traslados desde la unidad a centros de salud de manera programada, entre otros, asistencia a controles médicos, frente a urgencias, los traslados dependen en su totalidad de la disponibilidad de vehículos.

### III. Marco normativo y estándares internacionales sobre derechos humanos

En sus inicios, la consagración y protección de los derechos humanos a nivel internacional se vio plasmada en declaraciones y tratados internacionales relativos a derechos civiles y políticos y, posteriormente, derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Paralelo a ello, los sistemas internacionales de protección elaboraron diversos instrumentos referidos a los derechos humanos de grupos en situación de vulnerabilidad, entre los que se encuentran las mujeres, los niños y niñas y las personas privadas de libertad.

Por un lado, el Sistema Universal de Derechos Humanos (en adelante, SUDH) cuenta con diversos tratados internacionales sobre la materia, vinculantes para los Estados Partes que los han ratificado. Algunos de ellos son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“PIDCP”)<sup>3</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“PIDESC”)<sup>4</sup>, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (“CEDAW”)<sup>5</sup>, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (“CAT”)<sup>6</sup>, su Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o

---

<sup>3</sup> El PIDCP consagra, entre otros: (i) artículo 2.1, principio de no discriminación; (ii) artículo 9, derecho a la libertad y seguridad personales, estableciendo estándares mínimos de debido proceso para las personas privadas de libertad; (iii) artículo 10, derecho a un trato digno del que debe ser objeto dicho grupo de personas; (iv) artículo 24, derechos del niño y la niña; y (v) artículo 26, derecho a la igualdad ante la ley.

<sup>4</sup> Relativo a la temática de niños, niñas, mujeres y personas privadas de libertad del presente *amicus curiae*, el PIDESC plasma los derechos aplicables al caso: (i) artículo 2.2, principio de no discriminación; y (ii) artículo 12, derecho a la salud, en particular, la obligación de los Estados de crear condiciones que aseguren a todas las personas asistencia médica y servicios médicos y el sano desarrollo de los niños y niñas.

<sup>5</sup> La CEDAW, como tratado internacional específico sobre los derechos de las mujeres, presenta el siguiente articulado pertinente a esta presentación: (i) artículo 1, discriminación contra la mujer; y (ii) artículo 12, referido al derecho a la salud y, en particular, la obligación de los Estados de garantizar a las mujeres los servicios apropiados, y gratuitos si fuere necesario, en relación con el embarazo, el parto y el postparto, junto con una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

<sup>6</sup> Por su parte, la CAT se refiere a: (i) artículo 1, definición de la tortura; (ii) artículo 2, prohibición de la tortura; (iii) artículo 11, control de sistemático de la regulación de la custodia de las personas privadas de libertad y su tratamiento, a fin de evitar casos de torturas; (iv) artículo 12, investigación de oficio de denuncias de tortura; (v) artículo 13, establecimiento de un mecanismo seguro y confidencial de denuncia sobre este tipo de hechos; (vi) artículo 14, reparación, indemnización y rehabilitación de las víctimas de actos de tortura; y (vii) artículo 16, tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Degradantes (“OPCAT”)<sup>7</sup> y la Convención sobre los Derechos del Niño (“CRC”)<sup>8</sup>.

Por otra parte, también se encuentran una serie de instrumentos conocidos como “*soft law*” que, pese a que no son vinculantes para los Estados, igualmente pueden generar efectos prácticos. Los más relevantes en materia de personas privadas de libertad son el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o arresto, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (“Reglas de Tokio”), los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (“Reglas de Bangkok”) y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (“Reglas Nelson Mandela”).

A su vez, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante, SIDH), en línea con el anterior sistema de protección internacional, contempla un amplio catálogo de tratados internacionales sobre derechos humanos, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“CADH”)<sup>9</sup>, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (“CIPST”)<sup>10</sup>, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”)<sup>11</sup> y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”)<sup>12</sup>.

Adicionalmente, y si bien no es un documento de carácter vinculante, con el fin de contribuir a la elaboración de una futura Declaración Interamericana sobre los derechos, deberes y la atención de las

---

<sup>7</sup> El objetivo principal del OPCAT, como relata su artículo 1, es establecer un sistema de visitas periódicas a los lugares en que se encuentren personas privadas de libertad, bajo custodia o cuidado del Estado, con el fin de prevenir hechos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Dichas visitas estarán a cargo de órganos internacionales y nacionales independientes.

<sup>8</sup> Al igual que los otros tratados internacionales, CRC contempla diversos derechos en relación a los niños, niñas y adolescentes: (i) artículo 2, principio de no discriminación; (ii) artículo 3, interés superior del niño; (iii) artículo 6, derecho a la vida y pleno desarrollo de los niños y niñas; (iv) artículo 9, protección de la familia; (v) artículo 19, deber del Estado de protección de los niños, niñas y adolescentes de cualquier tipo de abuso o malos tratos; (vi) artículo 24, derecho a la salud, en particular, la atención sanitaria prenatal y postnatal de las madres, junto con la lactancia materna; y (vii) artículo 37, prohibición de la tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y privación de libertad ilegal o arbitraria.

<sup>9</sup> La CADH se ocupa de las siguientes temáticas en su articulado: (i) artículo 1.1, principio de no discriminación; (ii) artículo 2, deber de adoptar disposiciones de derecho interno; (iii) artículo 4, derecho a la vida; (iv) artículo 5, derecho a la integridad personal; (v) artículo 7, derecho a la libertad personal; (vi) artículo 8, garantías judiciales; (vii) artículo 19, derechos del niño; (viii) artículo 24, igualdad ante la ley; y (ix) artículo 26, desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales.

<sup>10</sup> La CIPST, al igual que la CAT, se refiere a: (i) artículo 1, obligación de los Estados de prevenir y sancionar la tortura; (ii) artículo 2, definición de la tortura; y (iii) artículo 3, sujetos activos del delito de tortura.

<sup>11</sup> El Protocolo de San Salvador, el tratado internacional paralelo del PIDESC en el Sistema Interamericano, da cuenta de diversas temáticas: (i) artículo 2, obligación de adoptar disposiciones de derecho interno; (ii) artículo 3, principio de no discriminación; (iii) artículo 10, derecho a la salud; (iv) artículo 12, derecho a la alimentación; (v) artículo 15, derecho a la constitución y protección de la familia; y (vi) artículo 16, derecho de la niñez.

<sup>12</sup> A diferencia de la CEDAW que se centra específicamente en la temática de discriminación contra la mujer, la Convención de Belém do Pará da cuenta del fenómeno de violencia contra la mujer de la siguiente forma: (i) artículo 1, definición de violencia contra la mujer; (ii) artículo 2, tipos de violencia contra la mujer, contextos en que se produce y sujetos activos; (iii) artículo 3, derecho de toda mujer a una vida libre de violencia; (iv) artículo 4, reconocimiento de los derechos de la mujer, entre ellos, el que se respete su vida, su integridad personal y el no ser sometida a torturas; y (v) artículo 7, deberes de los Estados frente a actos constitutivos de violencia contra la mujer.

personas sometidas a cualquier forma de detención y reclusión, el año 2008 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH o Comisión Interamericana) adoptó los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

**a) Privación de libertad, especial posición de garante del Estado y prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes**

Al ratificar tratados internacionales sobre derechos humanos, ya sea del SUDH o del SIDH, los Estados Partes asumen dos obligaciones concretas: (i) respetar los derechos y las libertades establecidos en las convenciones; y (ii) adoptar todas las medidas necesarias a nivel interno para que aquellos sean efectivos<sup>13</sup>. Estos deberes cobran especial relevancia en el contexto de privación de libertad, entendida ésta como “cualquier forma de detención o encarcelamiento o de custodia de una persona por orden de una autoridad judicial o administrativa o de otra autoridad pública, en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente”<sup>14</sup>.

En estas situaciones, los Estados se encuentran en una especial posición de garante debido al alto grado de control que ejercen sus autoridades frente a la persona privada de libertad, quien se encuentra impedida de satisfacer por su propia cuenta sus necesidades básicas, indispensables para tener una vida digna<sup>15</sup>. Para el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de Naciones Unidas, aquel sería el punto clave que define la privación de libertad, esto es, la incapacidad de las personas detenidas de defenderse y protegerse, en atención a que es el personal de los establecimientos de detención el que adopta las decisiones respecto de los diversos ámbitos de sus vidas<sup>16</sup>. A pesar de ello, los Estados deben respetar siempre la dignidad inherente de este grupo de personas y otorgarles un trato humano<sup>17</sup>. De esta forma, como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH o Corte Interamericana):

“Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del

---

<sup>13</sup> Artículo 2 del PIDCP y artículos 1 y 2 de la CADH.

<sup>14</sup> Artículo 4.2 del OPCAT. Para una definición más detallada de la privación de libertad, ver: Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas de la CIDH, disposición general.

<sup>15</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004 a). Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 02 de septiembre de 2004, párr. 152.

<sup>16</sup> Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General (2009 a). Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria. Resolución 10/21 de 16 de febrero de 2009. A/HRC/10/21, párr. 46.

<sup>17</sup> Artículo 10 del PIDCP; Artículo 5.2 CADH; Principio I – Trato humano, Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas; Principio 1, Principios básicos para el tratamiento de los reclusos; y Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General (1992). Comité de Derechos Humanos. Observación General N°21 – Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10). Resolución 47/40 de 09 de octubre de 1992. A/47/40, anexo VI.B, párr. 4.

derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria”<sup>18</sup>.

Sumado a lo anterior, los Estados tienen la obligación de salvaguardar el derecho a la integridad personal de toda persona que se encuentre bajo su custodia, garantizando que la manera y método de detención no excedan los sufrimientos propios de la privación de libertad<sup>19</sup>. Unido a aquello, se puede dar cuenta de una norma imperativa de Derecho Internacional, aceptada y reconocida por la comunidad internacional en su conjunto y que no puede ser derogada salvo por otra norma ulterior de Derecho Internacional que tenga la misma jerarquía, más conocida como norma de *ius cogens*<sup>20</sup>. Esta se refiere a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y se encuentra consagrada en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos de la siguiente forma: “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”<sup>21</sup>.

La definición de tortura también está plasmada en convenciones específicas sobre la temática, como la CAT y la CIPST<sup>22</sup>, pero se debe considerar que ambas fueron adoptadas en los años ’80, por lo que si bien sentaron la base para el análisis de esta temática, actualmente no dan cuenta de la alta complejidad de esta. Los elementos clásicos de la tortura, que comparten tanto el SUDH como el SIDH, corresponden a<sup>23</sup>: (i) infligir dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales; (ii) ser intencional; y (iii) se cometa con cualquier fin o propósito. En la actualidad, ambos sistemas internacionales de protección están contestes en relación a que los dolores o sufrimientos graves que se le causen a una persona, no solo pueden ser físicos o psíquicos, sino que también sexuales.

Es así que, respecto de diversos tipos de violencia sexual, como la violación, la Corte IDH ha reconocido en su jurisprudencia que esas “formas de violencia sexual pueden configurar tratos crueles, inhumanos o degradantes, e incluso actos de tortura si se satisfacen los elementos de la definición”<sup>24</sup>.

Por su parte, en una de sus Recomendaciones Generales, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas señaló que: “la violencia por razón de género contra la mujer puede constituir tortura o trato cruel, inhumano o degradante en determinadas circunstancias, en

---

<sup>18</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005 a). Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005, párr. 162.

<sup>19</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2013). Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013, párr. 202.

<sup>20</sup> Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

<sup>21</sup> Artículo 7 del PIDCP y artículo 5.2 de la CADH.

<sup>22</sup> Artículo 1 de la CAT y artículo 2 de la CIPST.

<sup>23</sup> Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General (2013 b). Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez. Resolución 22/53 de 01 de febrero de 2013. A/HRC/22/53, párr. 17; y Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010 a). Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 110.

<sup>24</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021 a). Caso Bedoya Lima y otra Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2021, párr. 101.



particular en los casos de violación, violencia doméstica o prácticas tradicionales nocivas<sup>25</sup>.

En definitiva, frente a grupos de personas en situación de vulnerabilidad, como aquellas que se encuentran privadas de libertad, en atención a la especial posición de garante que le corresponde al Estado respecto de ellas, éste asume una obligación específica de protección y salvaguarda de sus derechos.

Ahora bien, y como se analizará a continuación, en el contexto carcelario ciertos grupos de personas, que ya se encuentran en una situación específica de vulnerabilidad, están más expuestas a hechos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Entre ellos se puede dar cuenta de las mujeres y los niños y niñas que viven con ellas o con sus cuidadoras principales en recintos penitenciarios.

#### **b) Mujeres gestantes, en período de parto, puerperio/postparto y lactancia, así como cuidadoras principales privadas de libertad**

Entendiendo que las mujeres forman parte de uno de los grupos de personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha adoptado diversos instrumentos con el fin de otorgarles una protección particular a ellas. Entre estos se encuentran, por ejemplo, la CEDAW, centrada en la discriminación contra la mujer, y la Convención de Belém do Pará, cuyo fin es que los Estados logren erradicar la violencia que se ejerce para con ellas.

De esta forma, el Sistema Universal ha entendido que la discriminación contra la mujer se refiere a “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera<sup>26</sup>.”

Por su parte, el Sistema Interamericano ha dado cuenta del fenómeno de la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado<sup>27</sup>”. La misma incluye todo tipo de violencia física, psíquica y sexual, entendiendo que éstas pueden ocurrir dentro de la familia (ámbito privado) o la comunidad (ámbito público) y que, incluso, pueden ser perpetradas o toleradas por el Estado<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Organización de las Naciones Unidas. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2017). Recomendación General N°35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General N°19. 26 de julio de 2017. CEDAW/C/GC/35, párr. 16.

<sup>26</sup> Artículo 1 de la CEDAW.

<sup>27</sup> Artículo 1 de la Convención de Belém do Pará.

<sup>28</sup> Artículo 2 de la Convención de Belém do Pará; y Organización de las Naciones Unidas. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2017). Recomendación General N°35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General N°19. 26 de julio de 2017. CEDAW/C/GC/35, párr. 20.

En cuanto al contexto carcelario, ambos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos han dispuesto, por un lado, que las mujeres privadas de libertad constituyen un pequeño porcentaje de la población penitenciaria<sup>29</sup>, y, por otro lado, que aquellos recintos son diseñados y construidos sin una perspectiva de género, únicamente considerando a la población masculina que se encuentra en la misma situación<sup>30</sup>.

Es así como, en estos entornos, por el simple hecho de ser mujer, ellas se sitúan desde un comienzo en una situación desmejorada, pero, respecto de aquellas mujeres gestantes, en período de parto, puerperio/postparto y lactancia, así como las cuidadoras principales, todas privadas de libertad, se ha constatado que la posición en la que están es más aún desaventajada. Como ha señalado la Corte IDH, las dificultades que tiene que sobrellevar este grupo son múltiples, entre las que se encuentran<sup>31</sup>: (i) falta de atención médica especializada pre y post natal; (ii) falta de protocolos de parto adecuados; (iii) uso inadecuado de grilletes y esposas; (iv) falta de vestimenta y nutrición apropiadas; y (v) privación del contacto entre las madres con responsabilidades de cuidado detenidas y sus hijos e hijas u otras personas bajo su cuidado. Por lo tanto, constituye una obligación para los Estados el enfrentar estas situaciones con un enfoque diferenciado, que tenga en consideración la especial vulnerabilidad a la que se enfrentan las mujeres privadas de libertad con estas características.

### **c) Niños y niñas que viven en centros de privación de libertad con sus madres o cuidadoras principales**

Si bien durante muchos años no se consideró a los niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA) como sujetos de derechos, aún cuando se les consagraba como grupo de protección en tratados internacionales como el PIDCP<sup>32</sup> o la CADH<sup>33</sup>, no fue sino hasta que Naciones Unidas adoptó la CRC en 1989 que dicho paradigma comenzó a cambiar. Fue así que se entendió que “los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos- y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”<sup>34</sup>. Con ello, los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos iniciaron un proceso de creación del llamado *corpus iuris* de los derechos de los NNA, mediante el cual, por un lado, se les reconoce como sujetos de derechos y, por otro, se da cuenta del especial deber de protección que

---

<sup>29</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022). Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos). Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 126.

<sup>30</sup> Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General (2013 a). Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias sobre causas, condiciones y consecuencias de la encarcelación para las mujeres. Resolución 38/340 de 21 de agosto de 2013. A/68/340, párr. 33.

<sup>31</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022). Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 126.

<sup>32</sup> Artículo 24 del PIDCP.

<sup>33</sup> Artículo 19 de la CADH.

<sup>34</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 54.

tienen los Estados para con ellos. Este cuerpo normativo se compone no solo de la CRC y de las convenciones internacionales ya nombradas, sino que también de otros instrumentos internacionales, tales como observaciones generales y comunicaciones individuales de los Comités de tratados y los informes de Relatores Especiales de Naciones Unidas, junto con la jurisprudencia, opiniones consultivas e informes del Sistema Interamericano, entre otros.

Al igual que en el caso de las mujeres gestantes, en período de parto, puerperio/postparto y lactancia, así como las cuidadoras principales privadas de libertad, los niños y las niñas que viven con ellas en estos contextos se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad. Es así como, de acuerdo a la especial posición de garante en la que se encuentran los Estados para con estos grupos de personas, estos tienen el deber de adoptar medidas apropiadas para protegerlos, las cuales deben inspirarse en los cuatro principios rectores de la CRC<sup>35</sup>: (i) el principio de no discriminación; (ii) el principio del interés superior de los niños y las niñas; (iii) el principio de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo; y (iv) principio de respeto a la opinión de los niños y niñas, garantizando su participación en todos los procesos que les puedan afectar.

En particular, el interés superior de los NNA tiene su fundamento en “la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”<sup>36</sup>. Este constituye un mandato para los Estados en aras de priorizar los derechos de los niños y niñas frente a cualquier accionar, tanto de privados como de agentes estatales, y ya sea en el ámbito administrativo, legislativo o judicial<sup>37</sup>.

Respecto de los niños y niñas que se encuentran en recintos penitenciarios con sus madres o cuidadoras principales, los Estados se encuentran en la obligación de no separarlos<sup>38</sup>, particularmente a las madres de sus recién nacidos<sup>39</sup>, considerando la dependencia física y vinculación emocional que ellos generan con sus progenitoras o las cuidadoras principales. Lo anterior, entendiéndose que las situaciones que pueden repercutir en forma más dañina en el crecimiento de los niños y niñas ocurren por la negligencia y la privación de cuidados parentales adecuados<sup>40</sup>. A su vez, se les debe garantizar el acceso a

---

<sup>35</sup> Organización de las Naciones Unidas (2003). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°5 (2003) – Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44). 27 de noviembre de 2003. CRC/GC/2003/5, párr. 12.

<sup>36</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005 b). Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia, párr. 152.

<sup>37</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021 c). Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de octubre de 2021, párr. 108.

<sup>38</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019 c). Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2019, párr. 173.

<sup>39</sup> Organización de las Naciones Unidas (2013 b). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24). 17 de abril de 2013. CRC/C/GC/15, párr. 54.

<sup>40</sup> Organización de las Naciones Unidas (2005). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°7 (2005) – Realización de los derechos del niño en la primera infancia. 14 de noviembre de 2005. CRC/C/GC/7, párr. 18.

servicios adecuados, que favorezcan su crecimiento y bienestar sin discriminación<sup>41</sup>, con lo que se resguarda su derecho a la vida y su derecho a gozar de las condiciones mínimas para una vida digna<sup>42</sup>.

#### **d) Derecho a la salud en el contexto penitenciario para grupos en situación de vulnerabilidad**

El derecho a salud se encuentra consagrado en el artículo 12 del PIDESC y el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, y se ha entendido en estos como el derecho de toda persona al más alto nivel de bienestar físico, psíquico y social. Aún así, no se trata del derecho a estar sano, de no padecer ninguna enfermedad. Por el contrario, del derecho a la salud, como ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, se derivan libertades y derechos. Sobre las primeras, se alude al derecho a controlar el propio cuerpo, por ejemplo, aquello referido a salud sexual y reproductiva, y el derecho a no padecer injerencias, como lo sería el no ser sometido a torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. En relación a los segundos, el Comité indica que el sistema de protección de la salud tiene que brindar las mismas oportunidades a todas las personas para que disfruten del más alto nivel posible de salud<sup>43</sup>.

Respecto de las personas privadas de libertad, la jurisprudencia internacional ha desarrollado el contenido del derecho a salud con base en diversos instrumentos de *soft law*, como lo son las “Reglas Nelson Mandela” y los Principios y Buenas Prácticas Sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. De esta forma, se ha comprendido que las prestaciones de salud para las personas privadas de libertad deben cumplir con los mismos estándares de aquellas que no se encuentren en dicha situación<sup>44</sup> y que el acceso a éstas debe ser gratuito y ejercido sin discriminación<sup>45</sup>. En línea con ello, los servicios médicos que se suministran en los centros penitenciarios han de garantizar la privacidad de las personas y la información sobre la salud de quienes se encuentren privados o privadas de libertad debe tratarse de manera confidencial<sup>46</sup>. Por su parte, el equipo médico tiene que ser suficiente para atender a las personas bajo su cuidado y, a su vez, no tener vínculos con las autoridades penitenciarias, dado que aquello implica una salvaguarda relevante en contra de actos que pueden constituir tortura o los tratos crueles, inhumanos o degradantes de este grupo poblacional<sup>47</sup>. A su vez, este equipo tiene que tener

---

<sup>41</sup> Organización de las Naciones Unidas (2005). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°7, párr. 24.

<sup>42</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2020 b). Caso Mota Abarullo y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2020, párr. 92.

<sup>43</sup> Organización de las Naciones Unidas (2000). Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General N°14 (2000) – El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). 11 de agosto de 2000. E/C.12/2000/4, párr. 8.

<sup>44</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2016). Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016, párr. 177.

<sup>45</sup> Regla 24 de las “Reglas Nelson Mandela”.

<sup>46</sup> Reglas 26 y 32 de las “Reglas Nelson Mandela”.

<sup>47</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010 b). Caso Vélez Lóor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 220.

un carácter interdisciplinario, lo que incluye especialidades en psicología y psiquiatría<sup>48</sup>. De esta forma, aunando lo indicado, se debe contar con atención médica regular, lo que incluye especialmente la atención psiquiátrica<sup>49</sup>, y con servicios de atención médica de urgencia en caso de accidentes, enfermedades agudas y emergencias, así como atención y tratamiento adecuados para enfermedades agudas, crónicas y seguimiento de casos<sup>50</sup>. Si los recintos penitenciarios no cuentan con lo mencionado, deben existir procedimientos adecuados de derivación a centros de salud en casos de urgencia, ya sea hacia otros establecimientos de salud penitenciarios o a centros en el exterior<sup>51</sup>. A su vez, los instrumentos de *soft law* señalados anteriormente destacan que los servicios de salud que se ofrecen en los recintos deben articularse con el sistema de salud público para cubrir las debidas atenciones y tratamientos de salud. Lo anterior también debe considerarse para que las políticas y prácticas que se llevan a cabo en la salud pública sean incorporadas en el trabajo de los organismos de salud penitenciaria<sup>52</sup>. Por lo tanto, los Estados tienen la obligación de contar con una regulación respecto de la atención médica que se brinde en los centros penitenciarios<sup>53</sup>.

Ahora bien, en los establecimientos penitenciarios para mujeres tienen que existir instalaciones especiales para las atenciones ginecológicas y pediátricas, atenciones médicas y controles para las mujeres gestantes y aquellas que acaban de dar a luz. Sobre estas atenciones médicas específicas, se ha entendido que deben ser especializadas, corresponder a las características físicas y biológicas de las mujeres y responder en forma adecuada a sus necesidades en materia de salud reproductiva<sup>54</sup>. En el mismo sentido, los Estados deben establecer como prioritaria las prestaciones en materia de salud prenatal y postnatal, entendiendo que con éstas se logran fomentar relaciones saludables entre el niño o la niña y su madre o cuidadora principal<sup>55</sup>, junto con el que se debe priorizar que los partos ocurran fuera de las instalaciones penitenciarias e idealmente en hospitales civiles<sup>56</sup>.

Respecto de la atención a niños y niñas que se encuentran viviendo con sus madres o cuidadoras principales en recintos penitenciarios, los Estados tienen que garantizarles el acceso a servicios adecuados y efectivos, en particular, aquellos referidos a la salud<sup>57</sup>, donde se incluyan los servicios de prevención,

---

<sup>48</sup> Regla 25 de las “Reglas Nelson Mandela”.

<sup>49</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2016). Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala, párr. 178.

<sup>50</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004 b). Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 07 de septiembre de 2004, párr. 156.

<sup>51</sup> Regla 27 de las “Reglas Nelson Mandela”.

<sup>52</sup> Regla 24 de las “Reglas Nelson Mandela” y Principio X de los Principios y Buenas Prácticas Sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

<sup>53</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019 b). Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019, párr. 84.

<sup>54</sup> Principio X de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

<sup>55</sup> Organización de las Naciones Unidas (2005). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°7, párr. 27.

<sup>56</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022). Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 156.

<sup>57</sup> Organización de las Naciones Unidas (2005). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°7, párr. 24.

promoción, tratamiento, rehabilitación y atención paliativa<sup>58</sup>.

Finalmente, es necesario destacar que la falta de atención médica adecuada, como se ha visto en otros casos conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiende a generar sufrimientos psicológicos y físicos adicionales que, incluso, pueden dar lugar a padecimientos crónicos<sup>59</sup>.

**e) Prioridad en el uso de medidas alternativas o sustitutivas en la aplicación y ejecución de la pena, en casos de mujeres gestantes, durante el parto, postparto y lactancia y cuidadoras principales**

De acuerdo al Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de Naciones Unidas, “toda privación de la libertad personal, incluso cuando se justifica por determinados motivos, como la investigación de un delito y el castigo de los condenados, conlleva el riesgo de interferir directamente en la dignidad humana, pues restringe en gran medida la autonomía individual y pone al detenido en una situación de impotencia”<sup>60</sup>. Por ello, diversos instrumentos internacionales han tratado la temática de la prisión preventiva y las medidas cautelares alternativas a ésta. En el Sistema Universal, las “Reglas de Tokio” entienden que la prisión preventiva corresponde al último recurso al que un Estado debe acudir, considerando la investigación del presunto delito, la protección de la sociedad y de la víctima. Ésta no debe prolongarse más allá de lo necesario para la debida investigación y debe siempre aplicarse con respeto a la dignidad de la persona<sup>61</sup>. Por su parte, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad del Sistema Interamericano han resaltado la excepcionalidad del uso de la prisión preventiva, indicando que esta debe obedecer a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y la presunción de inocencia<sup>62</sup>.

Respecto del último principio, se ha entendido que la duración de la prisión preventiva en momento alguno puede ser pensada como un indicio de la culpabilidad de la persona imputada por algún delito<sup>63</sup>. Por lo tanto, al decretar dicha medida cautelar, esta se debe fundamentar en forma clara y siempre estar motivada, teniendo en consideración el caso concreto. De no ser así, la detención misma podría tornarse en una privación de libertad arbitraria<sup>64</sup>. Para que esto no ocurra, se deben cumplir ciertos

---

<sup>58</sup> Organización de las Naciones Unidas (2013 b). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°15, párr. 25.

<sup>59</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 302.

<sup>60</sup> Organización de las Naciones Unidas (2009 b). Asamblea General. Informe del Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Resolución 64/215 de 03 de agosto de 2009. A/64/215, párr. 47.

<sup>61</sup> Regla 6 de las “Reglas de Tokio”.

<sup>62</sup> Principio III.2 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad.

<sup>63</sup> Organización de las Naciones Unidas (2007). Comité de Derechos Humanos. Observación General N°32 – Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia. 23 de agosto de 2007. CCPR/C/GC/32, párr. 30.

<sup>64</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019 a). Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019, párr. 110.

requisitos<sup>65</sup>: (i) se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada por éste; (ii) la medida debe ser idónea en relación con un fin legítimo, a saber, evitar que la persona imputada impida el desarrollo del procedimiento o eluda la acción de la justicia; (iii) sea necesaria, esto es, indispensable para lograr ese fin; y (iv) la medida tiene ser estrictamente proporcional, lo que conlleva que el sacrificio inherente a la restricción a la libertad de la persona, no sea desmedido comparado con las ventajas que se obtienen por tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida.

De esta forma, para que no se vulnere la presunción de inocencia ni el derecho a la libertad personal, los Estados no pueden mantener privada de libertad a una persona por medio de la figura de la prisión preventiva más allá del tiempo razonable para cumplir los fines por los que esta fue impuesta. De lo contrario, se estaría frente a una pena anticipada<sup>66</sup>. Para determinar la razonabilidad del plazo, la Corte Interamericana ha establecido que deben considerarse cuatro elementos<sup>67</sup>: (i) complejidad del asunto; (ii) actividad procesal de la persona interesada; (iii) conducta de las autoridades judiciales; y (iv) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.

Por lo tanto, en aquellos casos en que una persona se encuentre privada de libertad más allá de lo que puede considerarse como razonable, los Estados pueden continuar limitando su derecho a la libertad personal, pero con otras medidas cautelares menos lesivas, distintas a la prisión preventiva, que, de igual forma, aseguren su comparecencia en el proceso seguido en su contra<sup>68</sup>. Así, los Estados deben comenzar a imponer medidas alternativas a la prisión preventiva, con lo que se logra que no se desvirtúe su carácter excepcional<sup>69</sup>.

Igualmente, en los casos en que se imponga la medida cautelar de prisión preventiva, esta debe ser revisada en forma periódica por las autoridades judiciales, quienes deben evaluar si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen, junto con el hecho de si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón<sup>70</sup>. En el análisis que se debe efectuar en dichas revisiones, sean a solicitud de parte o de oficio, los jueces y las juezas tienen el deber de motivar su decisión, indicando las razones por las que estiman que la prisión preventiva debe mantenerse<sup>71</sup>. Aquella tiene que fundarse en la necesidad de asegurar que la persona detenida no va a impedir el desarrollo de las

---

<sup>65</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022 a). Caso Cortez Espinoza Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de octubre de 2022, párr. 135.

<sup>66</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021 b). Caso González y otros Vs. Venezuela. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 20 de septiembre de 2021, párr. 102.

<sup>67</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009, párr. 156.

<sup>68</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2020 a). Caso Carranza Alarcón Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 03 de febrero de 2020, párr. 86.

<sup>69</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019 a). Caso Romero Feris Vs. Argentina, párr. 109.

<sup>70</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2020 a). Caso Carranza Alarcón Vs. Ecuador, párr. 83.

<sup>71</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021 b). Caso González y otros Vs. Venezuela, párr. 99.

investigaciones ni eludirá el accionar de la justicia<sup>72</sup>.

Ahora bien, respecto de las mujeres gestantes, en período de parto, puerperio/postparto y lactancia, así como las cuidadoras principales que se encuentren privadas de libertad, el Sistema Universal de Derechos Humanos ha estimado que se les deben ofrecer y aplicar medidas alternativas a la privación de libertad<sup>73</sup>, teniendo en especial consideración los efectos que ésta puede tener en el interés superior de los niños o niñas que también se encuentren involucrados<sup>74</sup>. En el mismo sentido se ha pronunciado el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual ha indicado que, al aplicar medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva, se deben considerar, entre otros, los siguientes elementos: (i) posición particular y de desventaja histórica que tienen las mujeres en la sociedad; (ii) historial de victimización anterior; (iii) ausencia de circunstancias agravantes en la comisión del delito; y (iv) impacto diferencial e incremental de la aplicación de la pena privativa de la libertad respecto de las personas bajo su cuidado<sup>75</sup>. En ese mismo contexto, la privación de libertad como medida cautelar para una mujer gestante, que es madre, se encuentra en período de lactancia o es cuidadora principal de un niño o niña, debe ser dispuesta como último recurso, por lo que se deben priorizar aquellas medidas que no sean privativas de libertad. Con ello se les permite hacerse cargo de las personas que dependen de ellas<sup>76</sup>, velando, en lo concreto, por el interés superior del niño o la niña<sup>77</sup>.

#### **f) Prevención, investigación y erradicación de la violencia obstétrica en el contexto carcelario**

Si bien el concepto de “violencia obstétrica” no se ha plasmado en algún instrumento internacional, por un lado, el SUDH ha entendido que ésta se refiere a la “violencia sufrida por las mujeres durante la atención del parto en los centros de salud”<sup>78</sup>. Por otro lado, el SIDH, tanto en informes de la Comisión Interamericana como en la jurisprudencia de la Corte IDH, ha considerado a este tipo de violencia en forma más amplia, entendiendo que “abarca todas las situaciones de tratamiento irrespetuoso, abusivo, negligente, o de denegación de tratamiento, durante el embarazo y la etapa previa, y

---

<sup>72</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021 d). Caso Manuela y otros Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 02 de noviembre de 2021, párr. 107.

<sup>73</sup> Regla 57 de las “Reglas de Bangkok”.

<sup>74</sup> Organización de las Naciones Unidas (2013 a). Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). 29 de mayo de 2013. CRC/C/GC/14, párr. 69.

<sup>75</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017). Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas. 03 de julio de 2017. OEA/Ser.L/V/II.163, párr. 231, letra k, número 4.

<sup>76</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017). Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas, párr. 231, letra k, número 5.

<sup>77</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. 30 de diciembre de 2013. OEA/Ser.L/V/II, párr. 216.

<sup>78</sup> Organización de las Naciones Unidas (2019). Asamblea General. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias: Enfoque basado en los derechos humanos del maltrato y la violencia contra la mujer en los servicios de salud reproductiva, con especial hincapié en la atención del parto y la violencia obstétrica. Resolución 74/137 de 11 de julio de 2019. A/74/137, párr. 12.



durante el parto o postparto, en centros de salud públicos o privados<sup>79</sup>. De esta forma, la violencia obstétrica se puede configurar tanto por medio de acciones como de omisiones del personal de salud, sea público o privado, durante el proceso de gestación, parto y postparto de una mujer embarazada. Dichos actos dan cuenta de un trato deshumanizador o discriminatorio que causan daños físicos, psíquicos e, incluso, morales a las mujeres<sup>80</sup>.

Ejemplos de actos que constituyen violencia obstétrica son, entre otros<sup>81</sup>: (i) dejar a mujeres parturientas esperando por largas horas; (ii) inmovilización del cuerpo de la mujer embarazada; (iii) partos sin anestesia; y (iv) maltrato psicológico como burlas, humillaciones y omisión de información.

Por su parte, con el fin de prevenir la violencia obstétrica y asegurar que las mujeres gestantes tengan una experiencia de parto positiva, la Organización Mundial de la Salud elaboró en 2018 un documento con 56 recomendaciones para los Estados respecto de los cuidados a los que deben propender durante los partos<sup>82</sup>.

Todo lo anterior da cuenta que los Estados ya no solo deben cumplir con su obligación general de protección a la salud, esto es, el asegurar el acceso a servicios esenciales de salud de las personas, garantizar una prestación médica de calidad y eficaz e impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población<sup>83</sup>, sino que también tienen la obligación de brindar una atención adecuada y diferenciada a las mujeres durante la gestación, el parto y el período de postparto<sup>84</sup>.

Ahora bien, respecto a la violencia obstétrica, los Estados no solo deben prevenirla y sancionarla, sino que también abstenerse de practicarla, velando por el correcto actuar de sus agentes y considerando en todo momento la situación especial que implica la gestación y el período de postparto<sup>85</sup>. Este deber se ve reforzado en el caso de las mujeres privadas de libertad, entendiendo que ellas se encuentran en una situación más vulnerable, producto de la cual podrían ser víctimas de violencia obstétrica<sup>86</sup>.

Por lo anteriormente señalado, la Corte Interamericana ha estimado que no solo se debe tipificar la violencia obstétrica en la legislación interna de los Estados, sino que también se debe proveer de diversos recursos, sean administrativos o judiciales, a las mujeres víctimas de ella, junto con las

---

<sup>79</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). Informe sobre violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe. 14 de noviembre de 2019. OEA/Ser.L/V/II, párr. 181; y Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022 b). Caso Brítez Arce y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2022, párr. 75.

<sup>80</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). Informe sobre violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe, párr. 181.

<sup>81</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). Informe sobre violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe, párr. 183.

<sup>82</sup> Organización Mundial de la Salud (2018). WHO recommendations: intrapartum care for a positive childbirth. 2018, WHO/RHR/18.12.

<sup>83</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022 b). Caso Brítez Arce y otros Vs. Argentina, párr. 61.

<sup>84</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022 b). Caso Brítez Arce y otros Vs. Argentina, párr. 62.

<sup>85</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022 b). Caso Brítez Arce y otros Vs. Argentina, párr. 77.

<sup>86</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022). Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 160.

correspondientes medidas de reparación. En el caso particular de las mujeres privadas de libertad, es necesario generar canales de denuncia seguros, confidenciales y que les brinden la protección necesaria para salvaguardar sus derechos frente a este tipo de vulneraciones<sup>87</sup>.

#### **IV. Marco jurídico y jurisprudencia nacional sobre mujeres gestantes y lactantes privadas de libertad**

En la actualidad, no existe una política integral dirigida a mujeres privadas de libertad que contemple su situación particular y específica y que considere, además, la situación de mujeres gestantes y en periodo de lactancias. Sin perjuicio de ello, se pueden considerar una serie de normas dispersas dentro del ordenamiento jurídico que son atinentes a este grupo de particular vulnerabilidad.

##### **a) Derecho a la salud y régimen carcelario de mujeres privadas de libertad**

Como cuerpo legal, la Constitución Política de la República establece un catálogo de derechos fundamentales en el artículo 19. En su numeral 1º, consagra “el derecho a la vida y la integridad física y psíquica de la persona.” El Estado tiene el deber de promover y asegurar las condiciones adecuadas para el ejercicio del derecho. Así lo establece el artículo 19 Nº9 de la Constitución Política de la República sobre el derecho a la protección de la salud:

9º.- 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.

Sobre el alcance del deber del Estado en el derecho a la protección de la salud, el Tribunal Constitucional ha señalado que el término “garantizar” apunta a dar seguridad o certeza de que se ejecuten las pertinentes acciones de salud.<sup>88</sup> En esta línea la doctrina constitucional, ha señalado que el deber del Estado implica asegurar a cualquier titular del derecho, sin diferencias arbitrarias, que las acciones de salud serán proporcionadas cuando se necesite acceder a una o más de ellas (Cea Egaña, 2004, p. 310; Nogueira Alcalá, 2009, p.127). Dicho esto, es posible colegir que, sin duda, el derecho en cuestión alcanza a las personas privadas de la libertad.

---

<sup>87</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2022). Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 162.

<sup>88</sup> Tribunal Constitucional. Sentencia Rol 1710-10, 6 de agosto de 2010. Cº 122.

Por su parte, el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios (DS N°518) constituye el cuerpo normativo principal de la ejecución de penas privativas de libertad. Sobre los hechos de autos, resulta especialmente relevante tener a la vista lo señalado en los siguientes artículos:

El artículo 1° del Reglamento, señala que la actividad penitenciaria tendrá como fin primordial la atención, custodia y asistencia de detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados, así como la acción educativa necesaria para la reinserción social. Teniendo estos deberes en cuenta, sobre el derecho a la salud “se espera que las administraciones penitenciarias no sólo sean responsables de prestar atención médica, sino que también cuenten con condiciones que promuevan el bienestar físico y mental tanto de los internos(...)” (Fundación Paz Ciudadana, 2016, p. 93).

Asimismo, el 2° de este instrumento, menciona como principio rector de la actividad penitenciaria, la relación de derecho público entre el interno y el Estado. Lo anterior debe ser entendido como “una obligación de garantía para el Estado respecto de una persona que se encuentra en una situación de vulnerabilidad y, por lo tanto, tendrá el deber de realizar todas las acciones necesarias para proteger sus derechos fundamentales”<sup>89</sup> (Nash Rojas, 2013.p. 97) .

En virtud del artículo 4° la actuación de la administración penitenciaria debe sujetarse a las garantías y los límites establecidos por la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, las leyes y sus reglamentos y las sentencias judiciales.

El artículo 6° inciso primero prohíbe toda forma de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además, establece como función esencial de la administración penitenciaria el resguardo de la vida, integridad y salud de los internos, así como el ejercicio de los derechos compatibles con su situación procesal.

Art. 6 inc 1: Ningún interno será sometido a torturas, a tratos crueles, inhumanos o degradantes, de palabra u obra, ni será objeto de un rigor innecesario en la aplicación de las normas del presente Reglamento.

Art. 6 inc 3: La Administración Penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos y permitirá el ejercicio de los derechos compatibles con su situación procesal

Según lo señala el artículo 26 inciso segundo del Reglamento, al ingreso a una unidad penal, Gendarmería de Chile debe elaborar una ficha única individual en que se identifique a la persona y sus datos más relevantes, entre ellos, su estado de salud.

---

<sup>89</sup> Ver: Kendall Stephen (2010) . Tutela judicial efectiva en la relación jurídica penitenciaria. Editorial Librotecnia, Santiago, 2010.

En cuanto a la atención de salud requerida dentro de los establecimientos penitenciarios, el artículo 35 del instrumento normativo, señala las situaciones en que se puede autorizar la derivación y hospitalización en red de salud externa, considerando el estado de gravedad y la necesidad de atención urgente como atenciones médicas que por las condiciones del establecimiento penitenciario, no puedan ser atendidas en el lugar:

Artículo 35.- Excepcionalmente el Director Regional podrá autorizar la internación de penados en establecimientos hospitalarios externos, previa certificación efectuada por personal médico del Servicio que dé cuenta de alguna de las siguientes situaciones:

a) Casos graves que requieran con urgencia, atención o cuidados médicos especializados que no se pueda otorgar en la unidad médica del establecimiento.

En este caso, si la urgencia lo amerita el Jefe del Establecimiento podrá autorizar la salida, lo que deberá ser ratificado por el Director Regional, dentro de las 48 horas siguientes;

b) Cuando el penado requiera atenciones médicas que, sin revestir caracteres de gravedad o urgencia, no puedan ser prestadas en el establecimiento.

En caso de tratarse de una persona sujeta a medida cautelar de prisión preventiva, el artículo 35 señala que la autorización para salir del establecimiento penitenciario, deberá ser autorizada por el juez de la causa o el Jefe del Establecimiento cuando se trata de una urgencia, dando cuenta inmediata al Director Regional de Gendarmería.

Finalmente, a nivel reglamentario, en el artículo 19 del Decreto Supremo N°518, se contempla de manera específica que los establecimientos penitenciarios femeninos deben disponer de dependencias con el espacio y condiciones adecuadas para el cuidado y tratamiento pre y post-natal, así como para la atención de hijos lactantes de las mujeres privadas de libertad.

#### **b) Jurisprudencia nacional en la materia**

Sin perjuicio de la falta de un estatuto jurídico con enfoque de género y derechos humanos sobre mujeres privadas de libertad, los tribunales superiores han conocido de esta materia y se han pronunciado, específicamente, sobre la sustitución de la prisión preventiva o la pena de presidio por una de naturaleza menos gravosa atendidas las circunstancias que atraviesan a las mujeres en periodo de lactancia materna y gestantes en contexto de privación de libertad.

Para estos autos, resulta fundamental el caso de Lorenza Cayuhan, mujer mapuche que estando recluida en el CDP de Arauco embarazada de 8 meses fue trasladada de urgencias a Hospital externo. Tanto en el trayecto de traslado, así como al momento del parto, se mantuvo engrillada, sufriendo graves

consecuencias psíquicas y físicas. Para tales hechos, la Corte Suprema en causa Rol 330-2016, establece de manera explícita la dignidad humana como límite a la actuación del Estado, lo que deviene en la posición de garante en que se encuentra éste último frente a los derechos de las personas privadas de libertad. En ese sentido:

[E]n cuanto a la situación jurídica de los privados y privadas de libertad en orden a ser un mandato legal, supralegal y constitucional el respeto a la dignidad humana como principio básico rector de la relación entre Gendarmería de Chile y los y las interna, sujetos a su protección, cuidado y custodia, lo que deviene en un límite a cualquier acción de Gendarmería de Chile. (Considerando 9º, Rol 330-2016, Corte Suprema)

En esta resolución, la Corte Suprema también señala que Gendarmería de Chile, al someter a tratos vejatorios e indignos a una mujer en estado de embarazo, infringe el derecho de toda mujer de vivir una vida libre de violencia, contraviniendo tratados internacionales en la materia suscritos por Chile. La Corte, siguiendo los postulados de la Convención de Belém do Pará, entiende que la violencia contra la mujer también puede provenir del Estado y la define:

[C]omo una violación de sus derechos humanos, como una ofensa a su dignidad y como una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres; y comprende la violencia que tenga lugar, no solo dentro de la unidad doméstica, sino aquella ejercida fuera del ámbito de la familia, en los lugares educativos, establecimiento de salud o culturizar rostro lugar y también, y de especial interés en lo que interesa al presente recurso, a aquella derivada del uso del poder del Estado en forma arbitraria. (Considerando 13º Rol 330-2016, Corte Suprema)

Especial relevancia cobra la perspectiva de igualdad de género en el caso *sub examine*; lógica que permitiría reconocer el estado de vulnerabilidad de mujeres gestantes y en periodo de lactancia privadas de libertad. Así, en la causa que se presenta, la Excm. Corte Suprema pone de manifiesto que el Estado (a través de Gendarmería de Chile) infringió los compromisos internacionales al no adoptar medidas diferenciadas destinadas a proteger exclusivamente a los derechos de las mujeres, especialmente a mujeres embarazadas y madres lactantes (Considerando 14º, Rol 330-2016, Corte Suprema).

La Excm. Corte Suprema, en causa Rol N°50.967-22, conociendo sobre el caso de una mujer embarazada de 7 meses, privada de libertad en el Complejo Penitenciario de Puerto Montt, y condenada a tres penas de presidio, resuelve reemplazar la pena por la de reclusión domiciliaria, esgrimiendo razones enfocadas, especialmente, en el perjuicio que conlleva para la niña o niño crecer bajo los muros del encierro institucional. Así, la Corte esgrime:

Que, en este contexto, conforme a las disposiciones reseñadas precedentemente, mantener la ejecución de la condena de la amparada en el interior de un recinto

carcelario, pese a que le restan menos de dos semanas para el término de su condena, dados los graves perjuicios que conlleva para el desarrollo y vida futura de su hijo, obliga a esta 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 del saldo de pena que actualmente cumple la amparada, sustituyendo dicha forma de satisfacción de la sanción, por la reclusión total domiciliaria. (Considerando Quinto, Rol N°50967-22, Corte Suprema)

Asimismo, las Cortes de Apelaciones del país, en diversas ocasiones, han optado por reemplazar la medida cautelar de prisión preventiva por otra que resulte menos gravosa, atendiendo el estado de embarazo y lactancia de las mujeres imputadas.<sup>90</sup>

Particularmente relevante es la resolución de la Corte de Apelaciones de Concepción (Rol 698-2022) en que, **sin perjuicio de desconocer la gravedad de los hechos** por los que se investiga a la imputada, atiende a dos circunstancias para revocar la prisión preventiva y, en su reemplazo dictar el arresto domiciliario total: primero, tiene a la vista la situación particular de la imputada, que es cuidadora principal de dos menores de edad y está en un estado avanzado de embarazo. Teniendo en cuenta este antecedente, considera que las condiciones de los recintos penitenciarios en el país no son adecuadas para satisfacer el derecho a la salud y otras garantías fundamentales<sup>91</sup>:

Que, en consecuencia, y teniendo en cuenta las peculiaridades recién enunciadas, para estos juzgadores resulta acertada la resolución de la jueza de primer grado, porque si bien concurren aquí esos extremos de que habla el persecutor para fundamentar sus agravios (gravedad de los delitos y de la pena, y pluralidad de hechos), lo cierto es que igualmente ha de considerarse la particular situación en la que se encuentra la imputada, que implica un riesgo para su salud e integridad, en atención a su avanzado estado de embarazo, siendo público y notorio que, por lo regular, los recintos carcelarios no cuentan con los medios necesarios para tratar de forma rápida y urgente algún evento de afección a la salud de los internos. (Considerando Quinto, Rol 698-2022, Corte de Apelaciones de Concepción)

Los tribunales de alzada también han reconocido la situación de vulnerabilidad histórica en la que se ha situado a las mujeres y cómo las dimensiones de lo punitivo resulta en discriminaciones que afectan de manera desigual a hombres y mujeres. Esto abre la necesidad de un enfoque diferenciado en la aplicación de medidas cautelares privativas de libertad respecto a este último grupo poblacional. En esta línea es que razona la Corte de Apelaciones de Concepción en causa Rol 837-2022:

---

<sup>90</sup> Rol 872-22; Rol 666-2022; Rol 743-22 de la Corte de Apelaciones de Concepción.

<sup>91</sup> En este mismo sentido: Rol 221-2022, Corte de Apelaciones de Chillán.

Efectivamente, en el caso de mujeres delincuentes, no se puede considerar una igualdad ante la ley bajo un concepto formal y lineal, como lo manifiesta el Ministerio Público, sino que la igualdad real o material que mira al sujeto en sus particulares condiciones frente a la ley. Es así que estudios internacionales y nacionales han determinado que la prisión preventiva afecta de manera más dramática y perjudicial a las mujeres, especialmente por las labores de crianza y cuidado de hijos pequeños tal como se refirió en este caso; razón por la cual se han generado tratados, normas y recomendaciones de derechos humanos que reconocen la particular discriminación que sufre la mujer y llama a los Estados a considerarlos en sus políticas y decisiones, tal como lo expresa la Convención Belém do Pará o la CEDAW. (Párrafo 4º, Rol 837-2022. Corte de Apelaciones de Concepción)

Con todo, se puede observar que los tribunales superiores han sentado precedentes sobre la privación de libertad de mujeres, a través de un análisis sobre la necesidad de cautela y la aplicación de una medida de *ultima ratio* como la prisión preventiva o el presidio como pena aflictiva cuando las mujeres son cuidadoras principales de sus hijas/os o están en período de gestación. Las decisiones en esta línea, han tenido como fundamento principal, la aplicación de un enfoque especial y la incapacidad del dispositivo carcelario para asegurar y garantizar derechos humanos. Dicho esto, la resolución judicial funciona como una garantía de no repetición frente a las vulneraciones propias de un sistema penitenciario con condiciones indignas e inhumanas.

## V. Conclusión

En relación a lo anteriormente expuesto, se puede considerar que:

- a) Que, tanto el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia, han establecido un estatuto especial de protección para mujeres gestantes, en período de parto, postparto/puerperio y lactancia, junto con cuidadoras principales de niños o niñas.
- b) Que, el Estado de Chile tiene un especial rol de garante respecto de las personas privadas de libertad, especialmente en relación a aquellas que se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad. Esto consiste en que tiene que haber una especial consideración para asegurar la dignidad y la integridad personal, física y psíquica, de este grupo de personas.
- c) Que, a propósito de los casos, de la observación directa realizada por el Comité para la Prevención de la Tortura luego de la denuncia de [REDACTED] y la revisión de estándares internacionales y nacionales de derechos humanos, podemos observar que el C.P.F. de San Miguel no cuenta con las condiciones materiales y técnicas para asegurar que las mujeres gestantes, en período de parto, postparto/puerperio y lactancia, y las cuidadoras principales, que se encuentran en prisión preventiva, cumplan esa medida cautelar respetándose su dignidad ante

todo.

Estas condiciones tampoco brindan seguridad a los lactantes y a los niños y niñas que viven en dicho establecimiento penitenciario junto a sus madres o cuidadoras principales.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A S.S. ILUSTRÍSIMA.,** tener por acompañado el presente *amicus curiae*, interpuesto por el Comité para la Prevención de la Tortura para, de esta forma, considerarlo en la decisión de esta acción de amparo sometida bajo su competencia, teniendo en cuenta los estándares reconocidos por el derecho nacional, así como por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.