

48

COLECCIÓN
MATERIALES
DOCENTES

Manual psicosociolegal sobre abuso sexual infantil

Paula Vergara Cortés
José Andrés Murillo

2022



Paula Vergara Cortés

Psicóloga clínica y terapeuta familiar del Instituto Chileno de Terapia Familiar. Magíster en Trauma y Psicoanálisis Relacional. Experta en evaluación y tratamiento de abuso sexual. Directora del Área de Atención de la Fundación para la Confianza. Docente de la Universidad Mayor

José Andrés Murillo

Doctor en Filosofía por la Universidad de París y la Universidad de Chile. Académico de la Facultad de Filosofía de la P. Universidad Católica de Chile. Miembro del directorio y cofundador del Centro de Investigación de la Adversidad Temprana y el Abuso (CUIDA). También es cofundador de la Fundación para la Confianza.



Agradecimientos

Los autores quieren dejar constancia de su agradecimiento al equipo de la Fundación para la Confianza que aportó a este documento: Verónica Uzcátegui, Carolina Castro, Maricarmen Alfaro, Begoña Bilbeny, Galia Bortnick, Sarita Barrios y Nicole González.



Manual psicosociolegal sobre abuso sexual infantil
MATERIALES DOCENTES 48

© Paula Vergara Cortés y José Andrés Murillo,
por los textos, 2022

© Academia Judicial de Chile, por esta edición, 2022
Amunátegui 465, Santiago de Chile
academiajudicial.cl • info@academiajudicial.cl

EDICIÓN Y DISEÑO: Tipografía (tipografica.io)

Todos los derechos reservados.

Resumen

Este documento consigna información actualizada en torno al fenómeno del abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes. La lectura, comprensión y aplicación de las recomendaciones contenidas en este instrumento potenciarán las habilidades de los equipos profesionales, especialmente de jueces y consejeros técnicos, para desarrollar intervenciones judiciales reparatorias y cuidadosas de las víctimas y sus familias.

Este texto es un material de rápida consulta que provee herramientas para la comprensión y abordaje del abuso sexual desde una mirada integral y con enfoque de derechos, poniendo al sistema de justicia como elemento dignificante del proceso y de las niñas, niños y adolescentes.

Contenido

5	CAPÍTULO 1 Ámbito normativo
29	CAPÍTULO 2 El abuso sexual infantil y sus modelos
41	CAPÍTULO 3 Desafíos en la intervención
64	CAPÍTULO 4 Rol reparatorio del sistema
76	<i>Referencias</i>

Capítulo 1

Ámbito normativo

Para la comprensión del abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes es importante hacer una revisión de cómo este fenómeno ha sido tratado desde el punto de vista jurídico o, dicho de otro modo, de la manera en que la legislación en nuestro país ha abordado el abuso sexual infantil (ASI), tanto internamente como al alero de los tratados internacionales.

Veremos cómo están tipificados los delitos sexuales en la actualidad en el Código Penal y la evolución que los mismos han tenido a lo largo de los años. Junto con ello se hará una revisión de la institución de la prescripción y cómo ella se ha ido modificando en conjunto con la evolución de estos delitos, adaptándose a los tiempos actuales. También se hará referencia a los diversos tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país que incluyen tratamientos específicos de algunos de estos delitos, poniendo especial énfasis en la Convención Sobre los Derechos del Niño. Por último, se analizará el derecho civil, específicamente el derecho de familia, en donde se establece un sistema destinado, entre otros asuntos, a la protección y reparación de este tipo de vulneraciones graves en niños, niñas y adolescentes.

Marcos legales

Marco legal nacional

Legislación penal

Partiremos por identificar, en las **tablas 1, 2, 3, 4 y 5**, las principales y más típicas figuras aplicables a niños, niñas y adolescentes que están reguladas en el Código Penal.

Tabla 1. Violación y estupro

Delito	Artículo	Penas
Violación de persona mayor de catorce años.	361	Presidio mayor en su grado mínimo a medio.
Violación de persona menor de catorce años.	362	Presidio mayor en cualquiera de sus grados.
Violación con homicidio o femicidio.	372 bis	Presidio perpetuo a presidio perpetuo calificado.
Estupro.	363	Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

Tabla 2. Abusos sexuales.

Delito	Artículo	Penas
Abuso sexual con contacto corporal de persona mayor de catorce años, con circunstancias de violación.	366 inciso primero	Presidio menor en su grado máximo.
Abuso sexual con contacto corporal de persona mayor de catorce y menor de dieciocho años, con circunstancias de estupro.	366 inciso segundo	Presidio menor en su grado máximo.
Abuso sexual con contacto corporal de persona mayor de catorce años, por sorpresa.	366 inciso tercero	Presidio menor en su grado mínimo a medio.
Abuso sexual con contacto corporal de persona menor de catorce años.	366 bis	Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.
Abuso sexual con contacto corporal agravado o calificado.	365 bis	-Presidio mayor en su grado mínimo a medio (artículo 361). -Presidio mayor en cualquiera de sus grados (menores de catorce años) -Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (artículo 363).
Abuso sexual sin contacto corporal de persona menor de catorce años (incluye child grooming).	366 quater inciso primero y segundo	-Presidio menor en su grado medio a máximo (inciso primero). -Presidio menor en su grado máximo (inciso segundo).
Abuso sexual sin contacto corporal de persona mayor de catorce y menor de dieciocho años (incluye child grooming).	366 quater inciso tercero	-Presidio menor en su grado medio a máximo (inciso primero). -Presidio menor en su grado máximo (inciso segundo).

Tabla 3. Explotación sexual infantil.

Delito	Artículo	Penas
Promoción o facilitación de la explotación sexual comercial de niñas, niños o adolescentes.	367	Presidio menor en su grado máximo.
Obtención de servicios sexuales de persona mayor de catorce y menor de dieciocho años.	367 ter	Presidio menor en su grado máximo.

Tabla 4. Delitos vinculados al material pornográfico de niñas, niños y adolescentes.

Delito	Artículo	Penas
Producción de material pornográfico de niñas, niños o adolescentes.	366 quinquies	Presidio menor en su grado máximo.
Distribución o comercialización de material pornográfico de niñas, niños o adolescentes.	374 bis inciso primero	Presidio menor en su grado máximo.
Adquisición o almacenamiento de material pornográfico de niñas, niños o adolescentes.	374 bis inciso segundo	Presidio menor en su grado medio.

Tabla 5. Acoso sexual y otros ultrajes y ofensas públicas.

Delito	Artículo	Penas
Acoso sexual en lugares públicos o de libre acceso público.	494 ter	Multa de una a tres unidades tributarias mensuales o prisión en su grado medio a máximo y multa de cinco a diez unidades tributarias mensuales.
Ultrajes públicos a las buenas costumbres.	373	Reclusión menor en sus grados mínimo a medio.
Ofensas al pudor.	495 número 5	Multa de una unidad tributaria mensual.

Las presentes disposiciones son el fruto de una serie de modificaciones legales a lo largo de los años que han consolidado el catálogo de protección ante abusos sexuales de niños, niñas y adolescentes. Entre ellas podemos destacar las siguientes:

- Ley 19.617 (1999), que modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y otros cuerpos legales en materias relativas al delito de violación. Constituyó una gran reforma a los delitos sexuales, efectuando modificaciones a los delitos de violación, abusos sexual y estupro, así como también regulando disposiciones comunes a los delitos sexuales. Dentro de ella destacan la norma

de determinación de pena del artículo 368 y la introducción de penas accesorias a las condenas por estos delitos.

- Ley 19.846 (2003), sobre calificación de la producción cinematográfica. Referencias al contenido pornográfico infantil y su prohibición, y reforma el artículo 366 *quater*.
- Ley 19.874 (2003), que facilita la denuncia en caso de atentados sexuales y permite una mejor investigación del delito. Reforma de norma procesal, determinando el carácter público de la acción penal en caso de atentados contra víctimas niños, niñas y adolescentes.
- Ley 19.927 (2004), que modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en materia de delitos de pornografía infantil. Modifica diversos cuerpos legales en materias de delitos sexuales, delitos de pornografía y sanciones penales asociadas.
- Ley 20.084 (2006), que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal.

En la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente se establece una norma sustancial respecto al consentimiento de los niñas, niños y adolescentes en el acto sexual, y la validez del mismo, por medio de calificar como impunes ciertas conductas realizadas por imputados adolescentes. En su artículo 4 se expresa una regla especial para delitos sexuales, en la que se permiten las conductas sexuales entre niñas/os y adolescentes, expresadas en los artículos 362, 365, 366 bis, *quater* y *quinquies* del Código Penal cuando se cumplan los siguientes requisitos: i) que la víctima sea menor de catorce años; ii) que no concurran ninguna de las circunstancias enumeradas para el delito de violación (artículo 361) ni del delito de estupro (artículo 363); iii) que no exista una diferencia de edad mayor a dos años en el caso de la conducta del delito de violación; y que iv) no exista una diferencia de edad mayor a tres años en el caso de las conductas de los delitos de abuso sexual y de producción de material pornográfico infantil.

- Ley 20.594 (2012). Crea inhabilidades para condenados por delitos sexuales contra menores de edad y establece registro de dichas inhabilidades.
- Ley 21.430 (2022). Establece las garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia. En su artículo 36 establece el derecho a la protección contra la violencia: «Todo niño, niña y

adolescente tiene derecho a ser tratado con respeto. Ningún niño, niña o adolescente podrá ser sometido a violencia, malos tratos físicos o psíquicos, descuidos o tratos negligentes, abusos sexuales o de cualquier otra índole, venta, trata, explotaciones, tortura u otro trato ofensivo o degradante». Asimismo, esta ley compromete al país a la creación de políticas de prevención e intervención nacionales para todo tipo de violencia, a través de protocolos obligatorios en las comunidades educativas y del Plan de Acción de la Política Nacional de la Niñez y Adolescencia. En su artículo 37 se establece que la «protección contra la explotación económica, la explotación sexual comercial y el trabajo infantil. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a estar protegidos contra la explotación económica, la explotación sexual comercial y el trabajo infantil». Y en el mismo artículo define la explotación sexual comercial infantil como «la utilización de los niños, niñas y adolescentes para la satisfacción sexual de y por adultos a cambio de remuneración en dinero o especies al niño, niña o adolescente, o a terceras personas. Constituye una forma de coacción y violencia contra los niños, niñas y adolescentes y una forma contemporánea de esclavitud».

Esta ley obliga la adopción de medidas de todo tipo, por parte de los distintos órganos del Estado, para erradicar estas prácticas de explotación infantil y proteger a las víctimas. Estas medidas deben estar encaminadas en especial, para combatir: «1) la tolerancia hacia la explotación sexual tanto por parte de la población nacional como extranjera; 2) la compra de sexo de niños, niñas y adolescentes que realizan adultos en espacios públicos como parques, calles, playas o locales comerciales como clubes nocturnos, bares y hoteles; 3) los intermediarios, negocios y redes organizadas de explotadores; 4) La producción de pornografía infantil; 5) el aumento del uso del Internet para la divulgación de pornografía infantil y la promoción del turismo sexual; 6) el tráfico de personas menores de edad con fines sexuales y comerciales; 7) la impunidad de explotadores sexuales nacionales y extranjeros; 8) cualquier otra forma en la que se manifieste la explotación sexual comercial infantil».

Estatuto de prescriptibilidad

Ley 20.207 (31 de agosto de 2007) y Ley 21.160 (18 de julio de 2019). El estatuto de prescriptibilidad de los delitos sexuales en contra de niños,

niñas y adolescentes se ha visto modificado en el tiempo a partir de importantes reformas legales a la normativa, debiendo distinguir la fecha de comisión de los hechos para determinar el cómputo de los plazos:

- Delitos cometidos contra cualquier persona antes del 31 de agosto de 2007. Respecto de estos debe aplicarse la regla establecida en el artículo 95 del Código Penal, esto es que la prescripción de la acción comienza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito.
- Delitos cometidos contra niñas, niños o adolescentes entre el 31 de agosto de 2007 y el 17 de julio de 2019. Por la vigencia del artículo 369 *quater* del Código Penal, tratándose de alguno de los delitos a que hacía referencia la norma (artículos 361 a 367 ter del Código Penal), el plazo de prescripción de la acción penal empieza a correr para la víctima al momento en que cumpla dieciocho años.
- Delitos cometidos contra niñas, niños o adolescentes desde el 18 de julio de 2019. Se establece la imprescriptibilidad de los ilícitos sancionados en los siguientes artículos del Código Penal: artículos 141, inciso final, y 142, inciso final, ambos en relación con la violación; 150 B y 150 E, ambos en relación con los artículos 361, 362 y 365 bis; 361, 362, 363, 365 bis, 366, 366 bis, *quater* y *quinquies*, 367, 367 ter; 411 *quater* en relación con la explotación sexual; y 433, número 1, en relación con la violación.
- La ley 21.160 también establece lo siguiente:
- Naturaleza de la acción penal: el artículo 369 *quinquies* del Código Penal prescribe que, una vez alcanzada la mayoría de edad, la acción penal se considerará pública previa instancia particular, por lo que solo la víctima puede ejercerla. Respecto de este derecho y las eventuales investigaciones iniciadas previamente, aplica lo señalado en el punto anterior respecto del artículo 369 *quater* del Código Penal.
- Inaplicabilidad respecto a adolescentes infractores: según el artículo 5 de la Ley 21.160, la imprescriptibilidad de la acción penal no aplica respecto a delitos perpetrados por adolescentes. Debido a esto, los ilícitos se rigen por las reglas establecidas en el antiguo artículo 369 *quater*.
- Vigencia del artículo 369 *quater* del Código Penal: si bien se deroga, el artículo transitorio de la Ley 21.160 dispone expresamente

que continuará vigente para todos los hechos cometidos con anterioridad a la publicación del nuevo cuerpo legal.

Se puede destacar la siguiente jurisprudencia respecto a otros aspectos en materia de prescripción:

- Reconocimiento a la suspensión del plazo de prescripción con la presentación de la querella, sentencia de la Corte Suprema rol 24.990-14, del 8 enero de 2015. Conociendo de un recurso de queja de la parte querellante, señala en su considerando séptimo lo siguiente: «De las disposiciones legales enunciadas se desprende que la querella se inserta en la etapa de la investigación correspondiente al procedimiento ordinario establecido para la pesquisa de los delitos de acción pública y que, además de constituir una de las formas de dar inicio a dicho procedimiento, evidencia en quien la formula —asumiendo el rol de querellante— la clara intención de cooperar en la actividad desarrollada por el Ministerio Público para la investigación del hecho delictivo y sus partícipes; todo lo cual permite concluir que la querella, como trámite inicial del procedimiento, produce el efecto de suspender el curso de la acción penal en los términos indicados por el precitado artículo 96 del código punitivo».
- Basta con la comisión de un nuevo ilícito para entender interrumpida la prescripción, sin requerir de sentencia condenatoria del nuevo delito, como se indica en la sentencia de la Corte Suprema rol Corte 2876-2019, de 9 de abril de 2019: «Al existir decisión condenatoria en estos casos, tal como sostuvieron los acusadores, no existe prescripción, ni media prescripción, por haber operado la interrupción de la prescripción con la comisión de cada nuevo ilícito que en este fallo se dio por acreditado, conforme lo prescribe el artículo 96 del Código Penal».
- Reconocimiento del carácter retroactivo al artículo 369 *quater* a propósito de la no aplicación de media prescripción a hechos anteriores a su publicación. Tal como se consigna en la sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, rol 28-2014, de 10 de marzo de 2014: «La norma en cuestión no se encuentra en las situaciones previstas en el artículo 18 del Código Penal, muy por el contrario, estamos en presencia de una norma que modifica otra, en lo pertinente, en favor de un principio constitucional incorpo-

rado en nuestro ordenamiento jurídico proteccional a través de la Convención de los Derechos del Niño. Estamos en presencia de una norma proteccional que cede en favor de la víctima y no de cualquier víctima sino de una víctima menor de edad. La norma protege un principio básico y superior, el interés superior del niño, principio que prima por sobre cualquier otro principio incluso en in dubio pro imputado. Estamos en presencia de una norma especialísima y excepcional y así quedó establecido en la historia fidedigna del establecimiento de la ley, norma protectora de una víctima menor de edad frente a los abusos de carácter sexual de que son objeto siendo menores de edad, valga la redundancia, víctimas que no han alcanzado la madurez emocional y el desarrollo cognoscitivo necesario para evaluar el contenido, intencionalidad y consecuencias de actos de esta naturaleza y que por el temor a la persona de su agresor, que por lo general son parte del grupo íntimo y cercano, no informan oportunamente, develándose éstos tardíamente tomando conocimiento algún adulto responsable transcurridos años desde su ocurrencia. Y, es precisamente lo que aconteció en el caso de marras».

Ley 20.066 (2005), que establece la Ley de Violencia Intrafamiliar

El objetivo de la Ley de Violencia Intrafamiliar es prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a la víctima de las mismas (artículo 1). El abuso sexual infantil puede ser subsumido en el fenómeno de la violencia intrafamiliar, sobre todo porque en gran parte de los casos de abuso sexual de niñas, niños y adolescentes, el agresor es un miembro de la familia.

Se destaca la definición de las relaciones intrafamiliares establecida por la ley (artículo 5), las medidas accesorias en las sentencias (artículo 9) y las medidas cautelares (artículo 15).

Es menester tener presente ciertas disposiciones comunes aplicables a los delitos sexuales que responden al vínculo intrafamiliar que existe entre la víctima y el agresor, regulando normas especiales de determinación de pena (artículo 368) y penas accesorias particulares a personas que tengan la patria potestad y cuidado personal de los niños, niñas y adolescentes (artículo 368, 370 bis, 371 y 372 del Código Penal).

Ley 20.480 (2010), que crea agravantes en delitos sexuales

La Ley 20.480 que viene a modificar el Código Penal y la Ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar, estableciendo el delito de femicidio, aumentando las penas aplicables a este delito y reforma las normas sobre parricidio, incorpora el artículo 368 bis del Código Penal, dentro de las disposiciones comunes aplicables a los delitos sexuales, agregando como circunstancias agravantes específicas: i) cometer el delito contra las personas con alevosía, entendiéndose que la hay cuando se obra a traición o sobreseguro (artículo 12 número 1); y ii) ser dos o más los autores del delito.

Ley 20.526 (2011), que Sanciona el Acoso sexual de Menores, la Pornografía Infantil Virtual y la Posesión de Material Pornográfico Infantil

Esta ley crea el delito de *child grooming* que consiste en las conductas desplegadas en el artículo 366 *quater*, cuando estas sean cometidas a distancia mediante cualquier medio electrónico.

Asimismo, establece otras modificaciones en el Código Penal y en el Código Procesal Penal y en la Ley 20.084, robusteciendo la persecución de los delitos de material pornográfico infantil y abuso sexual sin contacto corporal.

Ley 21.057 (2019), que Regula Entrevistas Grabadas en Video y Otras Medidas de Resguardo a Menores de Edad Víctimas de Delitos Sexuales

La ley surge de la necesidad de reconocer legalmente un catálogo de medidas especiales para niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos, que las y los reconozca como sujetos de derecho y tome en consideración sus especiales características, las que de acuerdo a la misma normativa se aplicarán con preferencia a las del Código Procesal Penal (artículo 2). Lo anterior con objeto de prevenir la victimización secundaria de los niños, niñas y adolescente en su paso por el sistema judicial.

Para ello, la norma regula entre otras cosas:

- Exigencia de protocolos para la denuncia de delitos de abuso sexual infantil y la posterior derivación de antecedentes (artículo 4).
- El establecimiento de normas proteccionales tales como la regulación del curador *ad litem* y medidas de protección durante el proceso (artículos 4 inciso 8 y final, 24, 25 y 32.2).

- La entrevista videograbada como nueva diligencia de investigación (artículos 5 a 10 y 19 a 23 bis).
- Límites a otras diligencias investigativas; por ejemplo, pericias (artículo 11).
- Normas de aplicación en la etapa intermedia y juicio oral, en específico (artículos 12, 15 y 18).
- La declaración de los niños, niñas y adolescentes en juicio (artículos 13, 14, 16, 17, 26 y 32.5).

Ley 21.153 (2019), que Modifica el Código Penal para Tipificar el Delito de Acoso Sexual en Espacios Públicos

Esta ley permitió regular ciertas figuras residuales típicas de los abusos sexuales que pueden ser aplicables en ciertos casos de víctimas adolescentes que no configuran ninguna otra figura típica más grave. La norma regula las figuras de acoso sexual, estableciendo el delito de abuso sexual por sorpresa (artículo 363 inciso 3 del Código Penal), y la falta de acoso sexual en lugares públicos o de libre acceso público (artículo 494 ter del Código Penal).

Legislación civil

A diferencia de lo que ocurre en el campo penal, en materia civil no hay una referencia concreta y directa a las temáticas de abuso sexual, pero sí podemos encontrar una protección general a los derechos de los niños, niñas y adolescentes mediante el procedimiento de las medidas de protección, que catalogan a las vulneraciones como leves, moderadas o graves, encontrándose el abuso sexual en esta última categoría.

Ley 16.618 o Ley de Menores

A pesar de que se encuentren derogados la mayoría de sus artículos, en ella encontramos las medidas de protección que se pueden aplicar en un procedimiento especial de protección en tribunales de familia; estas son:

- Artículo 30: «El juez de familia podrá decretar las medidas que sean necesarias para proteger a los menores de edad gravemente vulnerados o amenazados en sus derechos». En particular el juez podrá:

- Disponer la concurrencia a programas o acciones de apoyo, reparación u orientación a los menores de edad, a sus padres o a las personas que lo tengan bajo su cuidado, para enfrentar y superar la situación de crisis en que pudieren encontrarse e impartir las instrucciones pertinentes. En casos de abuso el programa especializado será un Programa de Reparación del Maltrato Grave y Abuso Sexual Infantil PRM (PRM) o un especialista que pueda llevar a cabo una terapia reparatoria en casos en que el juez estime que es más conveniente en atención al interés superior del niño, niña o adolescente.
- Disponer el ingreso del menor de edad en un centro de tránsito o distribución, hogar substituto o en un establecimiento residencial (medida de última *ratio* conocida como «residencialización»). En casos de abuso sexual infantil donde haya que ingresar a un niño, niña o adolescente a una residencia, debiese ir acompañado de una de las medidas invocadas en el artículo 30, ya que estas no cuentan con especialización ni infraestructura para implementar una terapia reparatoria.

Ley 19.968, que Crea los Tribunales de Familia

Los procedimientos o medidas de protección que contiene se encuentran a partir de su artículo 68 y siguientes.

- Artículo 69: «En este procedimiento, el juez tendrá debidamente en cuenta las opiniones de los niños, niñas o adolescentes, considerando su edad y madurez» (derecho a ser oído e interés superior).
- Artículo 71: «Medidas cautelares especiales. En cualquier momento del procedimiento, y aun antes de su inicio, de oficio, a solicitud de la autoridad pública o de cualquier persona, cuando ello sea necesario para proteger los derechos del niño, niña o adolescente» el juez puede decretarlas. En ningún caso la medida cautelar decretada de conformidad a este artículo podrá durar más de noventa días (renovables):
 - a) entrega inmediata del o la niña, niño o adolescente; b) cuidado personal proteccional provisorio; c) ingreso a un programa de familias de acogida o centro de diagnóstico o residencia; d) ingreso a programas (una especie de anticipación de la medida de protec-

ción); e) suspensión de la relación directa y regular (establecidas por resolución judicial o no); f) prohibir o limitar la presencia del ofensor en el hogar común; g) prohibición de acercamiento; h) la internación en un establecimiento hospitalario, psiquiátrico o de tratamiento especializado.

- Artículo 22: si se quiere adoptar o dictar una medida cautelar distinta a las contenidas en el artículo 71 se deberán fundar en virtud de este artículo: «Potestad cautelar. Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, en cualquier etapa del procedimiento, o antes de su inicio, el juez, de oficio o a petición de parte, teniendo en cuenta la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora que implica la tramitación, podrá decretar las medidas cautelares conservativas o innovativas que estime procedentes. Estas últimas solo podrán disponerse en situaciones urgentes y cuando lo exija el interés superior del niño, niña o adolescente, o cuando lo aconseje la inminencia del daño que se trata de evitar [por ejemplo, decretar alimentos provisorios]».

Servicio de Protección de la Niñez

La Ley 21.302, promulgada el 5 de enero de 2021, crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y tuvo como antecedente fundamental lo expresado en el mensaje presidencial con el que se inició su proyecto:

Los niños y niñas son la base, el presente y el futuro de nuestro país, es por esto que debieran ser siempre prioritarios, tanto para sus familias, como para la sociedad y el Estado. Durante sus primeros años de vida, los niños y niñas desarrollan las habilidades que les permitirán en el futuro alcanzar su máximo potencial y ser un aporte para la sociedad y para el porvenir de nuestro país. El Estado de Chile tiene una deuda histórica con la niñez, hecho que ha sido constatado por informes, tragedias y denuncias que evidencian gravísimas y profundas vulneraciones a los derechos de los niños y niñas de nuestro país.

Es por ello que la Ley en su artículo 2 establece como su objeto «garantizar la protección especializada de niños, niñas y adolescentes gravemente amenazados o vulnerados en sus derechos, entendida como el diagnóstico especializado, la restitución de los derechos, la reparación

del daño producido y la prevención de nuevas vulneraciones». Lo anterior mediante la provisión y ejecución de programas especializados para abordar casos de mediana y alta complejidad.

La norma se encarga de establecer los sujetos de atención (artículo 3), principios rectores (artículo 4), la organización del Servicio (artículo 5), funciones del Servicio y sus miembros (artículo 6 en adelante), entre otras organizaciones colaboradoras de sus labores.

Es menester destacar que la Ley establece cinco claras líneas de acción a través de la cual el Servicio desarrollará su objetivo (artículo 18), a saber: i) diagnóstico clínico especializado y seguimiento de casos, y pericia; ii) intervenciones ambulatorias de reparación; iii) fortalecimiento y vinculación; iv) cuidado alternativo; y v) adopción.

Por último, la Ley en su disposición final (artículo 58), sostiene:

el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, en el ámbito de las funciones y atribuciones que le otorga esta ley, será considerado, para todos los efectos, sucesor y continuador legal del Servicio Nacional de Menores, con todos sus derechos, obligaciones, funciones y atribuciones, con excepción de las materias de administración y ejecución de las medidas y sanciones contempladas por la Ley 20.084 y, en general, todas aquellas que el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil asuma, cualquiera sea su denominación legal.

Marco legal internacional

Convención sobre los Derechos del Niño (ONU)

En virtud del artículo 5 inciso 2 de la Constitución Política de la República es deber de los órganos del Estado respetar y promover los derechos garantizados en ella, así como aquellos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Tal es el caso de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Chile en 1990, año a partir del cual su normativa es plenamente aplicable y derecho vigente en nuestro país.

La Convención, como primera ley internacional sobre los derechos de los niños y niñas, es de carácter obligatorio para los Estados firmantes. A lo largo de sus cincuenta y cuatro artículos reconoce que las personas menores de dieciocho años (los niños y niñas) son individuos con derecho de pleno desarrollo físico, mental y social, y con derecho a ex-

presar libremente sus opiniones. Su contenido se rige por los los cuatro principios fundamentales que muestra la **figura 1**.

Se destacan los siguientes artículos:

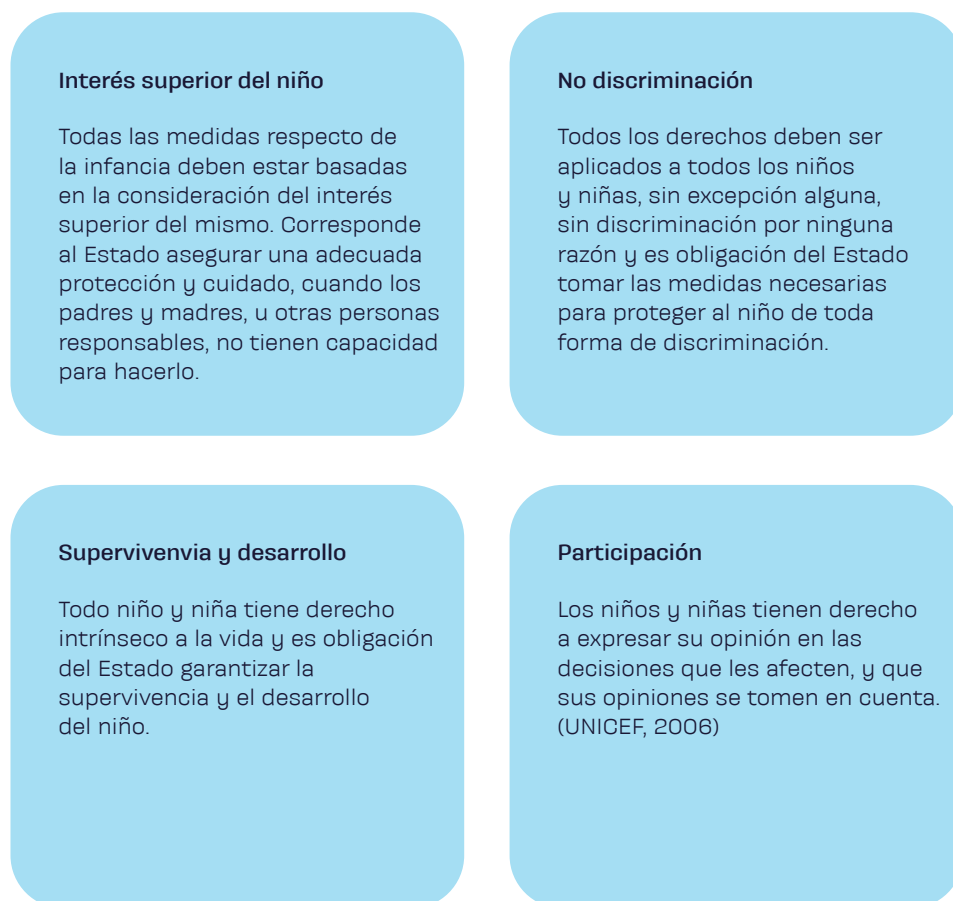


Figura 1. Pilares y principios.

- Artículo 3. Interés superior del niño: «En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».
- Artículo 4. Principio de efectividad: es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los derechos reconocidos en la Convención. «Los Estados parte adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional».

- Artículo 5. Autonomía progresiva: el niño, en consonancia con la evolución de sus facultades, puede ejercer progresivamente sus derechos. En tanto el niño no tenga capacidad para el pleno desarrollo de su personalidad y la satisfacción de sus necesidades, el Estado debe proveer lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos dentro del núcleo familiar, como espacio preferente de su desarrollo, pero también fuera de él.
- Artículo 12. Derecho a ser oído: el niño tiene derecho a expresar su opinión y a que esta se tenga en cuenta en todos los asuntos que le afectan. «Se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante».
- Artículo 19. Protección contra malos tratos: es obligación del Estado proteger a los niños y niñas de todas las formas de malos tratos perpetradas por padres, madres o cualquiera otra persona responsable de su cuidado, y establecer medidas preventivas y de tratamiento al respecto.

En este artículo la Convención hace una mención explícita al abuso sexual infantil, incorporándolo a su enumeración de malos tratos.

- Artículo 34. Explotación sexual: es derecho del niño ser protegido de la explotación y abuso sexuales, incluyendo la prostitución y su utilización en prácticas pornográficas:
- Los Estados parte se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados parte tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: a) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.
- Artículo 39. Recuperación y reintegración social: es obligación del Estado tomar las medidas apropiadas para que los niños y niñas víctimas de la tortura, de conflictos armados, de abandono, de malos tratos o de explotación o abuso reciban un tratamiento apropiado con relación a su recuperación física y psicológica.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía

Los protocolos facultativos son documentos en los cuales se profundiza en algún artículo específico de la Convención de los Derechos del Niño o se agrega otro tema no mencionado anteriormente. El que aquí nos interesa particularmente establece en su artículo 1 que «los Estados parte prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo», y en su artículo 2 define los siguientes conceptos:

- Venta de niños: se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución.
- Prostitución infantil: se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución.
- Pornografía infantil: se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.

En su artículo 8 se establecen derechos que los Estados parte deben proteger adoptando medidas adecuadas en todas las fases de un proceso penal que involucre derechos e intereses de los niños víctimas de las prácticas prohibidas por el Protocolo. Estas se encuentran íntegramente relacionadas con el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y entre ellos podemos encontrar, por ejemplo:

- «b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa».
- «d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas».
- «g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños víctimas».

*Comité de los Derechos del Niño, Observación General número 13:
Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia*

Párrafo 25, incluye dentro del «abuso y explotación sexuales» múltiples conductas, entre las que se cuentan la incitación o la coacción para dedicarse a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial; la explotación sexual comercial; y la utilización para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales.

Asimismo, indica que «muchos niños sufren abusos sexuales que, pese a no mediar la fuerza o la coerción físicas, son intrusivos, opresivos y traumáticos desde el punto de vista psicológico». Por último, señala que «también se consideran abuso las actividades sexuales impuestas por un niño a otro si el primero es considerablemente mayor que la víctima o utiliza la fuerza, amenazas u otros medios de presión».

*Convención Americana sobre Derechos Humanos
(Pacto de San José de Costa Rica)*

En esta convención se menciona a los niños en dos oportunidades, en primer lugar y principalmente en el artículo 19, titulado «Derechos del niño», donde se establece que «todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado».

Los niños y niñas también son referidos al momento de establecer la suspensión de algunas garantías en el artículo 27, en casos extraordinarios como guerras, peligro público u otras emergencias, donde se le da una especial protección al artículo 19, estableciendo que los derechos de los niños son derechos que la Convención no habilita a suspender por ningún motivo.

*Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños
víctimas y testigos de delitos (ONU, 2005)*

Las Directrices tienen por objetivo establecer prácticas adecuadas concernientes a niños víctimas y testigos de delitos, basadas en el consenso respecto de los conocimientos contemporáneos y las reglas, normas y principios regionales e internacionales pertinentes. Para ello se regulan principios, definiciones, y derechos primordiales para la aplicación en dichos asuntos.

Los principios que se establecen en el documento son los siguientes:

- «Dignidad: todo niño es una persona única y valiosa y, como tal, se deberá respetar y proteger su dignidad individual, sus necesidades particulares, sus intereses y su intimidad».
- «No discriminación: todo niño tiene derecho a un trato equitativo y justo, independientemente de su raza, etnia, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos y linaje o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus tutores».
- «Interés superior del niño: si bien deberán salvaguardarse los derechos de los delincuentes acusados o declarados culpables, todo niño tendrá derecho a que su interés superior sea la consideración primordial. Esto incluye el derecho a la protección y a una posibilidad de desarrollarse en forma armoniosa: i) protección: todo niño tiene derecho a la vida y la supervivencia y a que se le proteja contra toda forma de sufrimiento, abuso o descuido, incluidos el abuso o el descuido físico, psicológico, mental y emocional; ii) desarrollo armonioso: todo niño tiene derecho a crecer en un ambiente armonioso y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. En el caso de un niño que haya sido traumatizado, deberán adoptarse todas las medidas necesarias para que disfrute de un desarrollo saludable; iii) derecho a la participación: con sujeción al derecho procesal nacional, todo niño tiene derecho a expresar libremente y en sus propias palabras sus creencias, opiniones y pareceres sobre cualquier asunto, y a aportar su contribución, especialmente a las decisiones que le afecten, incluidas las adoptadas en el marco de cualquier proceso judicial, y a que esos puntos de vista sean tomados en consideración, según sus aptitudes, su edad, madurez intelectual y la evolución de su capacidad».

Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008)

Son un conjunto de cien reglas que consagran los estándares básicos para garantizar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Su objetivo principal es establecer líneas de actuación para los poderes judiciales con el fin de brindar a estas personas un trato adecuado a sus circunstancias particulares.

En la sección 2, al referirse a los beneficiarios de estas reglas, establece que «todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo».

En la sección 3, respecto a la comparecencia en dependencias judiciales, el numeral 6 regula la participación de niños, niñas y adolescentes en actos judiciales: «En los actos judiciales en los que participen menores se debe tener en cuenta su edad y desarrollo integral, y en todo caso: se deberán celebrar en una sala adecuada; se deberá facilitar la comprensión, utilizando un lenguaje sencillo; se deberán evitar todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal y otros similares».

Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convenio de Budapest)

El Convenio de Budapest es un acuerdo internacional para combatir el crimen organizado transnacional, específicamente los delitos informáticos, cuyo objetivo es establecer una legislación penal y procedimientos comunes entre sus Estados parte. Está considerado como un referente obligado en los esfuerzos de la comunidad internacional para fortalecer el Estado de derecho en el ciberespacio, en que se establecen nuevos criterios para los delitos de pornografía infantil perpetrados por medios electrónicos.

Su artículo 9.2 letra a incluye dentro del concepto de *pornografía infantil* todo material pornográfico que contenga la representación visual de «un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito».

Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (artículo 3).

Este convenio regula como una de «las peores formas de trabajo infantil» la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas (artículo 3 letra b).

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará)

Es fundamental tener presente las normas especiales en consideración a víctimas niñas y adolescentes mujeres, por la especial situación de vul-

nerabilidad en que se encuentran. A modo de ejemplo destacamos los siguientes artículos:

- Artículo 1: incluye, dentro de la violencia contra las mujeres, toda acción o conducta, basada en su género, que cause daño o sufrimiento sexual.
- Artículo 7 letra b: establece la obligación estatal de actuar con la debida diligencia, adoptando las medidas necesarias para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General número 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer

En su párrafo 14 establece que la violencia en razón de género que afecta a las mujeres adopta múltiples formas, incluyendo actos u omisiones que causen daño o sufrimiento sexual, las amenazas de tales actos, el acoso y la coacción.

En su párrafo 29, letra e, sobre las medidas legislativas, indica que se debe garantizar que los delitos sexuales estén tipificados como «un delito que afecta al derecho a la seguridad personal y a la integridad física, sexual y psicológica». Asimismo, hace hincapié en que la definición de los delitos sexuales, en particular la violación conyugal y por parte de un conocido o la violación en una cita, «se base en la falta de libre consentimiento y tenga en cuenta circunstancias coercitivas».

El enfoque de derechos

Buenas prácticas para la determinación del Interés Superior del Niño

La Observación General número 14 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas intenta dar directrices con mayor grado de profundidad que la Convención respecto al interés superior del niño.

En concordancia con lo anterior, define *interés superior del niño* como un derecho, un principio y una norma de procedimiento basados en una evaluación de todos los elementos del interés de uno o varios niños en una situación concreta que tiene como objetivo garantizar su desarrollo holístico y el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención.

El interés superior, entonces, tiene tres manifestaciones:

- Como el derecho de niñas, niños y adolescentes a que su interés superior sea una consideración primordial siempre que se tenga que tomar una decisión que les afecte, ya sea personal o colectivamente
- En tanto principio supone que si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá aquella que satisfaga de manera más efectiva el ejercicio de los derechos de la niñez.
- Y en cuanto norma de procedimiento determina que siempre que una decisión afecte a una o más niñas, niños o adolescentes, se deberá incluir en el proceso de toma de decisiones la estimación de posibles repercusiones (positivas o negativas) para la niñez.

En nuestra legislación hasta hace poco tiempo solo se hacía alusión al principio del interés superior del niño, sin entrar en una definición, lo que cambió el año 2022 con la nueva Ley de Garantías de la Niñez. La Ley 19.968 lo establece como un principio del procedimiento ante tribunales de familia, y en su artículo 16 refiere que «el interés superior del niño, niña o adolescente, y su derecho a ser oído, son principios rectores que el juez de familia debe tener siempre como consideración principal en la resolución del asunto sometido a su conocimiento».

La Ley 21.430, publicada el 15 de marzo de 2022, en su artículo 7 lo define de la siguiente manera, tomando como base la Observación General número 14: «Interés superior del niño, niña o adolescente. El interés superior del niño, niña y adolescente es un derecho, un principio y una norma de procedimiento, que se basa en una evaluación de todos los elementos del interés de uno o varios niños en una situación concreta».

Junto con eso da un marco general de cómo interpretar y aplicar el interés superior del niño en sus siguientes incisos:

Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a que en la toma de decisiones sobre cuestiones que le afecten se considere primordialmente su interés superior, entendido como la máxima satisfacción posible de los principios, derechos y garantías reconocidos en virtud del artículo 1, cuando se evalúen y sopesen los distintos intereses involucrados en el asunto, sea que la decisión deban tomarla autoridades legislativas, judiciales o administrativas, organizaciones de la sociedad civil, instituciones privadas, padres y/o madres, representantes legales o personas que los tengan legalmente a su cuidado.

Conforme a este principio, ante distintas interpretaciones, siempre se elegirá aquella que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño, niña o adolescente.

Los procedimientos se guiarán por garantías procesales para asegurar la correcta aplicación del interés superior del niño, niña o adolescente, que exige procedimientos transparentes y objetivos que concluyan en decisiones fundamentadas con los elementos considerados para efectivizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes involucrados.

Para su determinación, se deberán considerar las circunstancias específicas de cada niño, niña o adolescente o grupo de niños, niñas o adolescentes como:

- a) Los derechos actuales o futuros del niño, niña o adolescente que deban ser respetados, promovidos o protegidos por la decisión de la autoridad.
- b) La opinión que el niño, niña o adolescente exprese, cuando ello sea posible conforme a su edad, grado de desarrollo, madurez y/o su estado afectivo si no pudiere o no quisiere manifestarla.
- c) La opinión de los padres y/o madres, representantes legales o de quien lo tuviere legalmente a su cuidado, salvo que sea improcedente.
- d) El bienestar físico, mental, espiritual, moral, cultural y social del niño, niña o adolescente.
- e) La identidad del niño, niña o adolescente y las necesidades que de ella se derivan, sean estas físicas, emocionales, sociales, culturales o de origen étnico.
- f) La autonomía del niño, niña o adolescente y su grado de desarrollo.
- g) Cualquier situación de especial desventaja en la que se encuentre el niño, niña o adolescente que haga necesaria una protección reforzada para el goce y ejercicio efectivos de sus derechos.
- h) La necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del niño, niña o adolescente considerando su entorno de vida.
- i) Otras circunstancias que resulten pertinentes en el caso concreto que se conoce, tales como los efectos probables que la decisión pueda causar en su desarrollo futuro.

Aún con este avance legislativo, sigue siendo una dificultad llevar a la práctica este concepto, que es explicado en forma amplia. No obstante, la Observación General número 14 establece dos pasos para aquello.

Por un lado, la evaluación del interés superior «consiste en valorar y sopesar todos los elementos necesarios para tomar una decisión en

una determinada situación para un niño o un grupo de niños en concreto. Incumbe al responsable de la toma de decisiones y su personal (a ser posible, un equipo multidisciplinario) y requiere la participación del niño». Por ejemplo, en un proceso proteccional involucra tanto al juez como a los miembros del Consejo Técnico, así como al niño, niña o adolescente en su derecho a ser oído, ya sea expresado por sí mismo en audiencia reservada o por medio de su curador *ad litem*.

Por otra parte, la Observación General número 14 establece que por determinación del interés superior se entiende «el proceso estructurado y con garantías estrictas concebido para determinar el interés superior del niño tomando como base la evaluación del interés superior». Es decir, se debe realizar una evaluación particular en cada caso, como dice la definición antes mencionada, tomando en cuenta las circunstancias concretas de cada niña, niño o adolescente o de un grupo en general. Eso no quiere decir, en todo caso, que en una decisión relativa a una niña, niño o adolescente en particular se deba entender que sus intereses son los mismos que los de la niñez en general, y por eso no se puede establecer el interés superior del niño como un elemento fijo e inmutable, ya que va cambiando caso a caso.

Es por lo anterior que esta evaluación y determinación no pueden fundarse en una lista taxativa de objetivos o de hechos a tomar en cuenta, sino que deben hacerse con la mayor cantidad de información posible y no remitirse a un conjunto cerrado de elementos, ya que de esta forma siempre habrá algo que quede fuera.

A modo de ejemplo, tenemos el artículo 225.2 del Código Civil, que enuncia los criterios que debe tener en cuenta el juez al momento de establecer un régimen de relación directa y regular o un cuidado personal. Contiene una lista de diez ítems a considerar, entre los que encontramos: a) la vinculación afectiva entre el hijo y sus padres, y demás personas de su entorno familiar, f) la opinión expresada por el hijo; y, cerrando la lista, la letra j) cualquier otro antecedente que sea relevante atendido el interés superior del hijo.

Como se puede apreciar, si bien este último ítem cierra la lista, lo que hace en realidad es abrirla a cualquier antecedente que se pueda considerar que sea relevante en virtud del interés superior del niño, que nuevamente se reconoce como un pilar fundamental sin definirlo.

En virtud de la *Guía para la determinación del interés superior del niño*, la Observación General número 14 establece una lista de elemen-

tos —no exhaustiva ni jerárquica— que pueden tenerse en cuenta para la evaluación del interés superior del niño. Una lista que es similar en cuanto a los elementos que se aprecian, a la que se establece en el artículo 7 de la Ley de Garantías antes expuesto, demostrando que la ley se adecuó a los estándares internacionales en cuanto a la determinación del interés superior, buscando ayudar y apoyar al juez en sus decisiones y en la importancia de cómo evaluar y determinar este principio rector.

La determinación del interés superior del niño debe comenzar con una evaluación de las circunstancias específicas que hacen que el niño sea único. Ello conlleva la utilización de algunos de estos elementos y no de otros, e influye también en la manera en que se ponderarán entre sí.

Con objeto de realizar dicha evaluación, es necesario tener presente el derecho a ser oído establecido en la Convención, el que refiere que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a expresar su opinión libremente y a que esta se tenga en cuenta en todos los asuntos que le afectan, teniendo debida cuenta de su edad y nivel de madurez. Para ello, es necesario que se garantice que estén en condiciones de formarse un juicio propio y su derecho a la participación, específicamente que se les otorgue especial oportunidad de ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo que los afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Lo anterior, en consonancia con el reconocimiento de la autonomía progresiva de las facultades evolutivas de cada niño, niña o adolescente en particular, que también es asegurada en la Convención.

Para lograr el efectivo ejercicio de sus derechos y supremacía del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, se requiere instaurar sistemas de justicia amigables con ellos, generando adaptación del funcionamiento de estos para una adecuada comprensión de acuerdo con el nivel de madurez de cada niño en particular.

Capítulo 2

El abuso sexual infantil y sus modelos

Definición del abuso sexual infantil

Ya revisado el marco normativo, es importante comprender el abuso sexual infantil (ASI) desde una perspectiva psicosocial. En este sentido, revisaremos cómo diversos autores y autoras entienden este fenómeno, los tipos de abusos sexuales, factores relevantes para su abordaje, como lo es la confianza lúcida, y algunos modelos que nos permitirán adentrarnos en las causas y consecuencias del abuso sexual en niños y niñas

Bravo (en Losada y Jursza, 2019) define el abuso sexual como un fenómeno relacional que implica la transgresión de los límites personales y consiste en el acercamiento físico con intención sexual de una persona contra otra sin el consentimiento de esta última. Por su parte, Intebi y Osnjansky (citado en Sanhueza, 2016) y Levine (en Losada y Jursza, 2019) nos explican que el abuso sexual infantil es un proceso relacional de abuso de poder por parte de un adulto o adulta que involucra progresivamente a una niña o niño en interacciones de carácter sexual que no corresponden a su edad ni a la cualidad de la relación adulto-niño. Dada su etapa evolutiva, el niño o niña no logra comprender las reales implicancias de estas conductas y, por tanto, no puede dar un real consentimiento. Por el contrario, estas son impuestas por el adulto para satisfacer sus propias necesidades.

Por otra parte, para comprender aún más cómo el abuso sexual infantil se lleva a cabo, su génesis y cómo se mantiene, Sanhueza (2016) nos comenta que existe un consenso entre diversos autores y autoras respecto a tres criterios que se deben considerar: i) asimetría: existe una diferencia entre la persona que agrede y el niño o niña, la cual puede ser en edad, anatómica, del desarrollo y dada la experiencia sexual. Por tanto, no necesariamente el agresor o agresora es mayor de edad y siempre esta diferencia es la que le permite colocarse en una posición de poder;

ii) coerción: la persona que agrede hace aprovechamiento de su posición de poder para interactuar sexualmente con el niño o niña; utilizando estrategias de manipulación; y iii) satisfacción de la figura agresora: quien agrede satisface sus propias necesidades cosificando al niño o niña así permitiendo obtener placer. Quien agrede tiene la intención del carácter sexual en sus acciones, por tanto, es la persona responsable de erotizar el vínculo.

Por último, la consideración mínima es entender que la responsabilidad total es de quien está en posición de mayor poder, puesto que quienes están en posición de vulnerabilidad e indefensión nunca serán responsables de los actos de abuso cometidos contra ellos, y que estos actos de abuso no solo se reducen al aspecto genital, sino que a toda acción que tenga por objetivo la gratificación sexual de quien está agrediendo.

Tipologías de abuso sexual

Según ámbito de ocurrencia y vínculo con el agresor (figura 2)

- Abuso sexual intrafamiliar: abuso en que la figura del agresor es un integrante de la familia de la víctima. Una distinción dentro de este tipo de abuso sería aquel de tipo incestuoso, que consiste en interacciones sexuales por parte de la figura paterna o materna.
- Abuso sexual extrafamiliar: agresiones cometidas por personas externas a la familia de la víctima. Se distinguen dentro de este:
 - i) abuso por parte de un conocido con el que existe una relación de cercanía social o familiar, donde la estrategia privilegiada es el abuso del vínculo de confianza, la persuasión y la manipulación psicológica; y ii) abuso por parte de un desconocido, en el que la figura agresora no tiene ninguna vinculación previa con la víctima. Se caracteriza por usar como estrategias de victimización, la sorpresa, el terror y la fuerza.

Según la temporalidad de ocurrencia (figura 2)

El abuso puede estar presente en una o más etapas de su ciclo vital o inclusive en todas ellas: infancia (de 0 a 11 años); adolescencia (de 12 a 17 años); y adultez (desde los 18 años en adelante).

Según la frecuencia

De acuerdo con la periodicidad de ocurrencia de los hechos durante la historia de una persona, se distinguen: episodio único; episodios reiterados; o de carácter crónico.

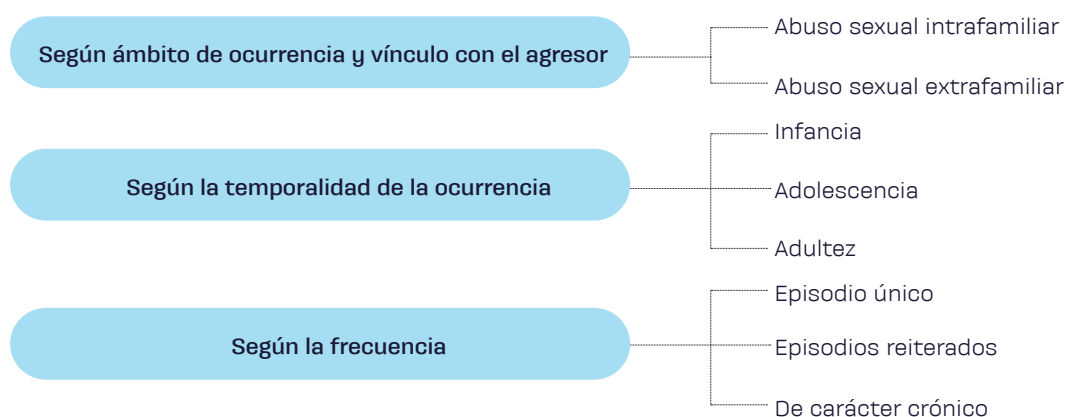


Figura 2. Tipologías del abuso sexual.

La confianza lúcida

Así como la libertad, la justicia o la felicidad, la confianza es un concepto complejo de definir —en un grado curiosamente superior a los anteriores—, pero es necesario para comprender lo humano. Es que la confianza es una energía invisible, difusa pero cierta, que integra y sostiene la estructura fundamental de las relaciones personales, desde la intimidad de la relación de uno consigo mismo hasta las estructuras sociales más complejas. La confianza es la condición de la coexistencia y es, en efecto, una manera de enfrentar la vulnerabilidad sin eliminarla o a los riesgos que implica, sino que manejándolos «razonablemente».

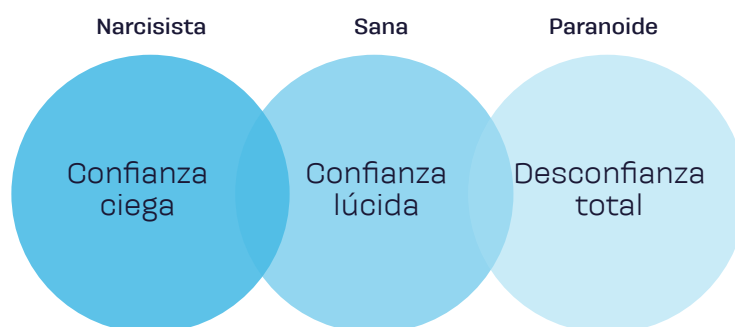


Figura 3. Tipos de confianza.
(Fuente: Elaboración propia en base a Murillo, 2012)

Las personas, especialmente los niños, niñas y adolescentes que han sufrido vulneraciones en la esfera de la sexualidad, han sido traicionados en la confianza. Una confianza que, al ser niños y depender para su subsistencia de otros adultos, se constituye en una confianza ciega (**figura 4**) que es necesaria para su propio desarrollo y autoconcepto. En este sentido, cuando un niño o niña atraviesa un proceso judicial que pretende protegerle, retoma la confianza en el mundo adulto, y de ahí que el sistema y sus operadores debiesen ser capaces de ser agentes de la reconstrucción y del fortalecimiento de dicha confianza.



Figura 4. Componentes de la confianza ciega.
(Fuente: Elaboración propia en base a Murillo, 2012)

En el mundo adulto, cuando se habla de confianza, generalmente se habla de confianza ciega y esto es un error importante. La confianza ciega es un tipo de desconfianza, pues no se atreve a ver ni a pedir que se hagan presentes los límites y las condiciones; no se atreve a exigir respeto y cuidado en la relación. Es por ello que, ante las consultas o dudas de los usuarios del sistema, se esperaría que jueces, consejeros y demás miembros del sistema, sean capaces de acoger dichas dudas o consultas evitando imponer la necesidad de confianza ciega en el sistema.

La necesidad de una confianza cuyo paradigma sea distinto del de la confianza ciega nace exactamente de su crisis. Ahora bien, tampoco se puede vivir en la ceguera, tanto práctica como emocional, de la confianza ciega. Todos tenemos la sensación de que la humanidad está dando un paso importante respecto de la confianza y de la (in)tolerancia a los abusos. No se puede vivir humanamente en la desconfianza, pero tampoco en los viejos paradigmas de una confianza ciega.

La desconfianza total (**figura 5**) es un extremo que se manifiesta ante una crisis que ha generado la ruptura del estado de seguridad que entrega la confianza ciega. En este tipo de confianza la sospecha es la norma y, cuando se estabiliza, llega a transformarse en un lugar seguro desde donde mirar y juzgar el mundo. La desconfianza total o generalizada sigue la lógica de una paranoia social patológica, en la que todo se presenta como amenaza, haciendo imposible la determinación cierta de lo que realmente es amenazante y lo que no. Uno de sus elementos más característicos es que no busca restablecer la confianza, ni crear una plataforma u organización que proteja, sino que se moviliza por una persecución sin fin.



Figura 5. Componentes de la desconfianza total.

Parte de la crisis vinculada a las funas, por ejemplo, guarda estrecha relación con la incredulidad hacia el sistema en su capacidad de tratar las victimizaciones de los niños y niñas. Algo similar ocurre con las órdenes de revinculación en casos donde se han señalado agresiones sexuales por parte de uno de los apoderados de un niño o una niña, en los que, por no haber sido acreditado un delito en el proceso penal, se privilegia la revinculación sobre el deseo o sintomatología del niño o niña.

Lo anterior solo genera desconfianza total en el sistema de justicia, toda vez que la necesidad de cuidado y de reconocimiento de la víctima como sujeto de protección ha sido suplantado por una sensación de ser considerado un medio de prueba. Como respuesta, el desafío del sistema de justicia es propender a establecer contextos de confianza lúcida en los procesos, asegurando de esta manera la adherencia de los

usuarios y, especialmente, el cuidado y protección de los niños, niñas y adolescentes que han sido agredidos.

Como lo muestra la **figura 6**, la confianza que se compromete consigo misma porque sabe que no puede constituirse como un lugar de certezas absolutas ni como un valor que se gana de una vez y para siempre. Es más bien un desafío constante que requiere del coraje necesario para volver a construir y reconstruir sus condiciones permanentemente. Esto porque no se entiende como una conclusión racional, sino como un vínculo afectivo dinámico que se sabe y se siente desde sí. Esto quiere decir que no solo es condicionado, sino que se trata de la búsqueda y la creación de un contexto en el que la confianza tenga sentido, donde las relaciones y conflictos sociales sean posibles y constructivos. En definitiva, la confianza lúcida supone un ejercicio constante de pensamiento crítico, donde el cuidado sea el marco de referencia, medio y fin de las relaciones.



Figura 6. Componentes de la confianza lúcida.
(Fuente: Elaboración propia en base a Murillo, 2012)

Se pueden ejemplificar tipos de confianza mirando ejes como la valentía, la justicia, el reconocimiento y la comunicación (**tabla 1**).

La relevancia de estos análisis en el contexto judicial y en la toma de decisiones asociadas a casos de violencia sexual en contra de niños, niñas y adolescentes, guarda relación con el fenómeno en sí mismo, su desarrollo en la intimidad y en la más básica de las relaciones de dependencia como es la de la infancia con su círculo cercano.

La incredulidad que muchas veces se da en el entorno de una niña o niño violentado, radica especialmente en la confianza ciega presente en

Tabla 6. Tipos de confianza, ejemplos de comportamientos.

	Confianza ciega	Confianza lúcida	Confianza total
Valentía: capacidad para lidiar con la incertidumbre sin dejar de tomar decisiones y asumir responsabilidades ante situaciones críticas.	Prefiere negar la acción, el conflicto, el abuso. Es cobarde.	Realiza las acciones de cuidado tomando en cuenta la fragilidad del contexto. Toma en cuenta el contexto, la ley y los derechos.	Pasa al acto agresivo y temerario antes que al constructivo y justo.
Justicia: respeto por la institucionalidad; ley; contratos; normas explícitas.	Arbitrariedad «No es necesario contar con la ley». «Amiguismo».	La justicia crea un espacio de confianza, tranquilidad, orden. Orienta las acciones desde el sentido del contexto, el equipo y el trabajo.	Rigidez. La ley se utiliza para amenazar o sancionar no para orientar ni crear un ambiente de tranquilidad donde trabajar con sentido.
Reconocimiento: actitud y acción de validar y validarse mutuamente, en las necesidades y potencialidades. Sobre todo de manera afectivamente significativa.	No se toma en cuenta la necesidad ni capacidades del otro en la construcción del contexto. Desprecio pasivo.	Se toma en cuenta activamente la necesidad y la capacidad de los miembros de la comunidad, el equipo, el entorno.	Se rechaza activamente la necesidad y la posibilidad de ser un aporte de cada uno de los miembros del equipo o la comunidad.
Comunicación: canales para compartir el mundo en un contexto determinado.	Comunicación evitativa. Negación de conflictos. Rumores, pelambres y secretos en lugar de cada palabra clara.	Palabra clara, directa, constructiva. Conflicto que asume y valora las diferencias.	Comunicación agresiva. Transforma la diferencia y el conflicto en violencia, traición, desconfianza.

Fuente: Elaboración propia en base a Murillo (2012).

las familias y en el mismo sistema. Como ejemplo de ello, baste reflexionar acerca de casos emblemáticos de la sociedad chilena, como aquel en contra del expárroco de El Bosque, Fernando Karadima. Al inicio, la sociedad y la justicia creían ciegamente, no solo en el sacerdote, si no en la institución en pleno, considerando un golpe a la tradición las denuncias presentadas.

Modelos comprensivos del fenómeno

El Triángulo de la Dinámica Abusiva de Ravazzola

Ravazzola (citado en Sanhueza, 2016) postula desde una perspectiva sistémica que, en una situación de victimización, debe considerarse la red de relaciones que están en torno al niño o a la niña abusada. Cada persona que compone la red es fundamental en la situación de abuso y

cumple un rol, ya sea como víctima, abusador o un tercero que no abusa. Así es que postula el triángulo de la dinámica abusiva.

Esta autora explica que, para comprender el fenómeno del abuso al interior de las familias, debe tenerse en cuenta este triángulo compuesto por estos tres actores, porque de esta forma se podrá comprender la existencia y persistencia del abuso. Si quienes componen el triángulo están de acuerdo en cómo está estructurada la familia y están de acuerdo con la posición que cada uno ocupa en esta estructura, entonces se favorecerá el circuito abusivo. Quién abusa ocupará su posición de poder y jerarquía para cometer actos abusivos y satisfacer sus necesidades. Quien es abusado o abusada, se mantendrá en la posición de vulnerabilidad y será víctima de las estrategias de seducción (Barudy, 1998) accionadas por quien está en poder.

Ahora, la autora recalca que la persona en el rol de tercero que no abusa es clave; es esta persona quien tiene la calidad de testigo, lo que le otorga cierta cercanía a la situación de abuso a la vez que la suficiente perspectiva externa como para actuar en función de la protección o reparación de la víctima. Es esta tercera persona, entonces, quien estará en la mejor posición de percatarse de qué está pasando y será quien podrá implementar las mejores acciones para interrumpir el abuso. Ravazzola postula que el conflicto que recae en la tercera persona es el fenómeno del doble ciego, que es aquel que no sabe que no está viendo lo que sucede a su alrededor, y que puede derivar en negación o peor aún en minimización del acto abusivo.

Modelo Ecológico de Barudy

Barudy (1998) describe el abuso sexual intrafamiliar como un proceso relacional que lleva tiempo y que se compone por dos momentos:

- Interno: el abuso se mantiene en la interna de la familia como algo íntimo producto del secreto y del silencio que impone quien agrede.
- Externo: el abuso sale hacia el espacio público dado por una revelación o por la revelación de un tercero, provocando una crisis y desestabilización en el sistema familiar.

Este autor además postula que el primer momento no se mantiene en la interna de la familia por sí solo, sino que es parte de un proceso de acciones ejecutadas por quien agrede para mantener el secreto y el

silencio. Como se muestra en la **figura 7**, en este proceso pueden reconocerse tres fases:

- Fase 1: *Seducción*. En esta fase quien abusa ocupa estrategias de manipulación y se aprovecha de la dependencia y confianza del niño, niña o adolescente. La principal táctica de agresión es ocupar el juego o actividades que hace pasar como normales en la relación adulto-niño, para así cometer el acto abusivo.
- Fase 2: *Interacción sexual abusiva*. Es en esta fase que, de manera gradual y paulatina, se concreta el abuso sexual o la violación. Quien agrede comienza poco a poco con comportamientos de connotación sexual, generalmente con exhibicionismo por parte de quien abusó, para posteriormente solicitar a la niña o niño que exhiba partes de su cuerpo hasta llegar a que muestre sus genitales. Es común que actos como la masturbación, felación y penetración se den ya avanzada la interacción sexual abusiva.
- Fase 3: *El secreto*. Esta fase comienza comúnmente en paralelo a la interacción abusiva y responde a la consciencia que el victimario o victimaria tiene sobre la culpabilidad de sus acciones. Quien comete abuso sabe que sus acciones son ilegales, por tanto, ocupará todas las estrategias a su alcance para mantener el silencio, ya sea amenazas, mentiras, culpabilización, chantaje o manipulación psicológica.

Barudy (1998) además postula que el momento «externo» también cuenta con otras dos fases:

- Fase 1. *La divulgación o develación*. En primera instancia es importante comprender que la divulgación se puede dar por accidente, es decir, porque los actos abusivos fueron descubiertos *in situ* por una tercera persona o se puede dar por la develación de quien ha sido víctima, quien voluntariamente decide exponer los hechos. Esta fase provoca la crisis familiar
- Fase 2. *La represión del discurso de la víctima*. En esta fase la familia en un esfuerzo desesperado por volver a su equilibrio y reestructurarse, desencadena una serie de acciones en búsqueda de callar al niño o niña o de neutralizar la situación. En esta fase suele minimizarse el relato, incluso se niega o culpabiliza a la víctima. Todo lo anterior provoca que la víctima se retracte de sus dichos modificando el discurso o negando los hechos.

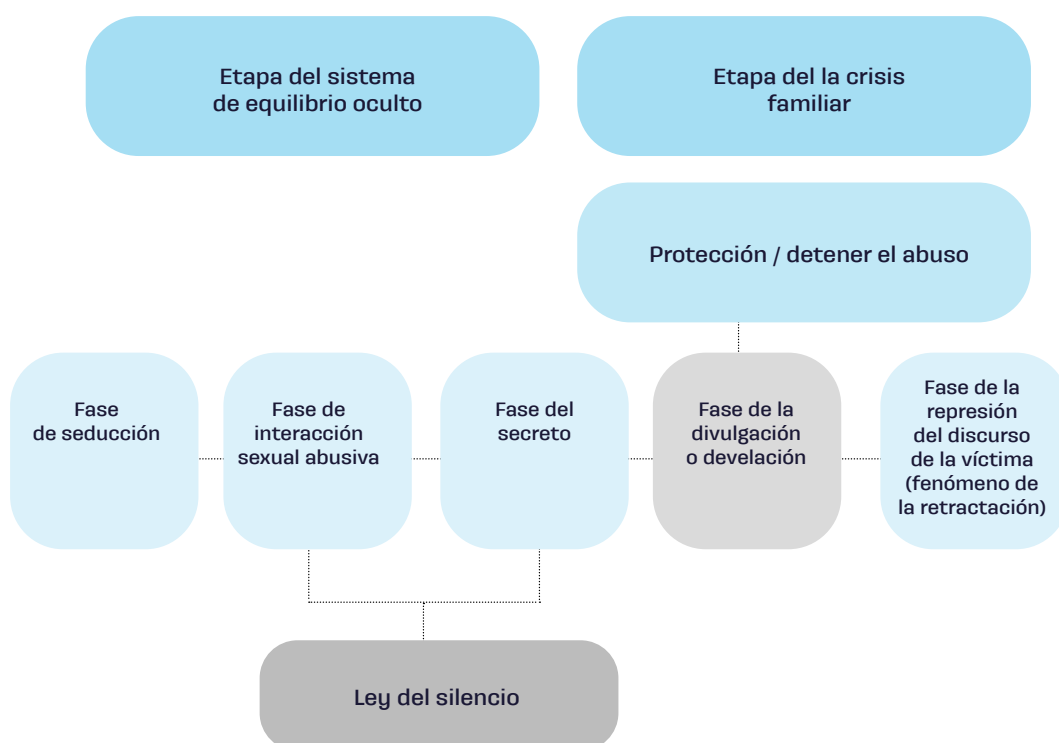


Figura 7. Fases del abuso sexual intrafamiliar según Barudy.
(Fuente: Elaboración propia en base a Barudy, 1998)

Síndrome de acomodación de Summit

Por su lado, Ronald Summit (citado en Sanhueza, 2016) postula lo que llama *síndrome de acomodación* como marco de comprensión de las situaciones traumáticas en torno al abuso sexual infantil. Lo propuso como un modelo simple y lógico destinado a que los clínicos mejoraran su comprensión y aceptación de la posición del niño o niña en las dinámicas complejas y controvertidas de la victimización sexual. Además, su aplicación tiende a desafiar los mitos y prejuicios consolidados, proporcionando credibilidad y defensoría para el niño o niña dentro del hogar y los tribunales, y a través de todo el proceso de tratamiento.

El aporte sustancial de este modelo tiene que ver con que la aceptación y validación son cruciales para la sobrevivencia psicológica de la víctima. Un niño acosado por un padre, u otro hombre en el rol de padre, y rechazado por la madre, está psicológicamente huérfano y casi indefenso contra las múltiples consecuencias nocivas de una experiencia de ese tipo.

El autor postula que este síndrome consta de cinco etapas identificadas:

- Secreto: quien agrede utiliza diferentes estrategias para mantener el silencio del acto abusivo, algunas de estas son manipulación

emocional amenaza e inducción de sentimientos de culpabilidad. Quien agrede, con el poder que tiene dada la relación de asimetría sostenida con su víctima, convence a quien está siendo abusado o abusada de que es responsabilidad de él o ella mantener a la familia en equilibrio. Dado lo anterior, la víctima guarda silencio, manteniendo en secreto todo lo sucedido. Este secreto finalmente aísla a la víctima y provoca sentimientos de culpa y vergüenza.

- **Desprotección o desamparo:** quien es abusado o abusada por un adulto o adulta de confianza tendrá como consecuencia sentimientos de traición y de desprotección que difícilmente podrá reparar. Estas sensaciones podrían perdurar a lo largo de la vida y generar daño en cómo la víctima se relaciona interpersonalmente.
- **Atrapamiento y acomodación:** comúnmente las situaciones de abuso son reiterativas, provocando que el niño o niña normalice estar en una posición de vulneración. Lo anterior provoca que la víctima difícilmente pueda frenar la dinámica adaptándose a la situación de abuso y generando sentimientos de que nunca saldrá de la situación.
- **Develación tardía y no convincente:** tras sentimientos de que necesita salir de la situación de abuso, llega un momento en que la víctima ya no continuará con el secreto y decide develar. Ante esta situación es común que personas de su entorno minimicen, nieguen o culpabilicen, provocando, entonces, que el abuso continúe aun cuando la víctima haya intentado recibir apoyo o ayuda.
- **Retractación:** cuando la persona abusada no recibe apoyo, se le ha negado su historia y no hubo acciones reparatorias, es habitual que la víctima se retracte de lo relatado, esto debido a sentimiento de culpa y vergüenza.

Teoría del Hechizo de Perrone y Nannini

Perrone y Nannini (citado en Sanhueza, 2016) hacen gran énfasis en la importancia de comprender relacionalmente la dinámica del abuso sexual entre víctima y victimario. Estos autores comprenden que esta es una de las relaciones más extremas de violencia y castigo.

Perrone y Nannini postulan a la relación que se forma entre víctima y victimario como «hechizo», así como Barudy (1998) postula la

seducción. El hechizo hace referencia a que, basado en la relación de poder, el abusador o abusadora ejerce dominio sobre el otro, facilitado por la relación desigual, pero a su vez complementaria entre él o ella y su víctima.

La posición de vulnerabilidad del niño o niña, en estos casos, debilita su voluntad y refuerza su posición de víctima, desvaneciendo todo límite que este pudiera establecer con quien le está abusando. La víctima bajo el hechizo del victimario se siente imposibilitada de resistirse o escapar de la situación. Finalmente, la relación de víctima-victimario se encuentra bajo un tipo de relación de sometimiento extremo.

Dentro del hechizo es posible distinguir tres prácticas relacionales:

- Efracción: significa penetrar en una propiedad privada por medio de la fuerza, transgredir la frontera y los límites del territorio. Esta práctica hace referencia a la intromisión que el victimario hace a la vida de la víctima, su voluntad e identidad, su mundo tanto simbólico como real, transgrediendo pensamientos y cuerpo.
- Captación: esta práctica hace referencia a la capacidad que el abusador tiene de adueñarse y apropiarse del niño o niña, de su cuerpo y de su mente. El abusador o abusadora utiliza la mirada, el tacto y la palabra para mantener capturado al niño o niña, impidiendo que se escape.
- Programación: esta última práctica hace referencia al hechizo, es la práctica que permite que la situación de abuso se sostenga en el tiempo. Todas las acciones finalmente del victimario están dirigidas a condicionar la víctima para mantener el dominio sobre ella.

Capítulo 3

Desafíos en la intervención

Estado actual de los delitos en la esfera de la sexualidad en contra de niños, niñas y adolescentes en Chile

La información presentada en este apartado da cuenta del estado actual de los delitos asociados a violencia sexual en contra de niños, niñas y adolescentes (NNA) tipificados anteriormente bajo el rótulo de marco legal nacional. Los datos se extrajeron, principalmente, del Centro de Estudios y Análisis del Delito (CEAD), el cual depende de la Subsecretaría de Prevención del Delito.¹ Se ha ordenado y graficado la información extraída considerando el periodo entre los años 2017 y 2021, lo que permite reseñar comparativamente el desarrollo de este tipo de delitos, tanto a nivel nacional como regional, en los últimos cinco años.²

Durante 2021, a nivel nacional se presentó una tasa de denuncias por delitos de violencia sexual cercana a 64,1 por cada cien mil habitantes (ver **figura 8**). Por otro lado, tal como se observa en la **figura 8**, la región con la tasa más alta de denuncias por delitos sexuales es la Región de Aysén, con 110,5 casos por cada cien mil habitantes, seguida por la Región de Arica y Parinacota, con 96,3 casos por cada cien mil habitantes; en tercer lugar se ubica la Región de Los Lagos, con 90,4 casos por cada cien mil habitantes. En tanto, las regiones con menores tasas son la Región Metropolitana (55,2), la Región del Ñuble (59,3) y las regiones del Maule y el Biobío (60,1).

1 Que pueden consultarse en la base de datos de estadísticas oficiales de delitos de mayor connotación social (DMCS), violencia intrafamiliar (VIF), incivildades y otros hechos informados por Carabineros y la Policía de Investigaciones de Chile del Centro de Estudios y Análisis del Delito, disponible en <https://bit.ly/3Sgnakp>.

2 No obstante, cabe precisar que los antecedentes del año 2021 corresponden al registro y medición de los tres primeros trimestres, es decir, entre enero y septiembre, ya que al momento de elaborar este informe aún no se encontraban disponibles los del periodo octubre-diciembre.

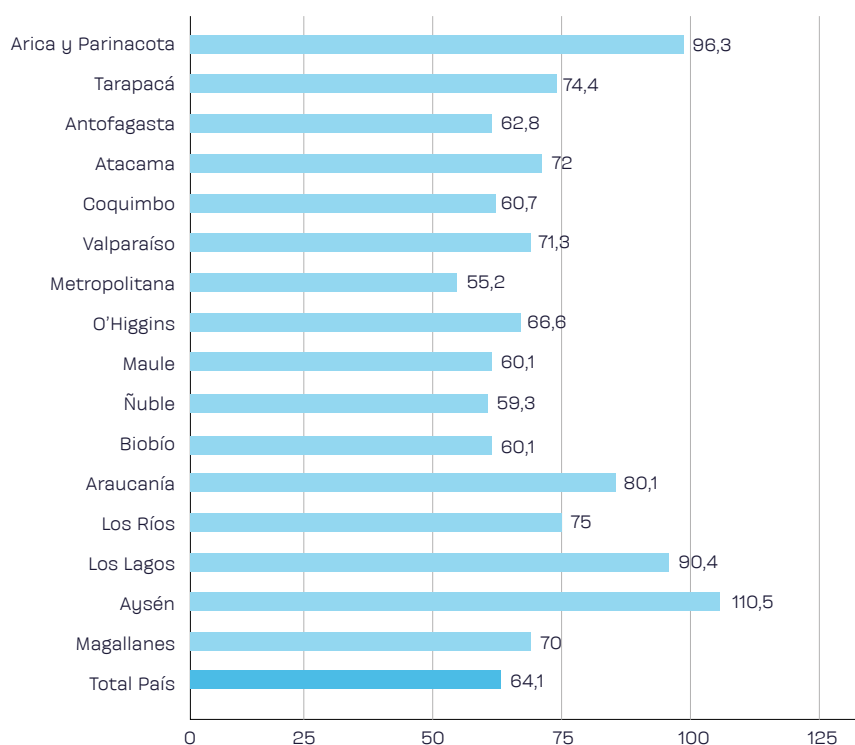


Figura 8. Tasa de denuncias por delitos de violencia sexual al año 2021.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

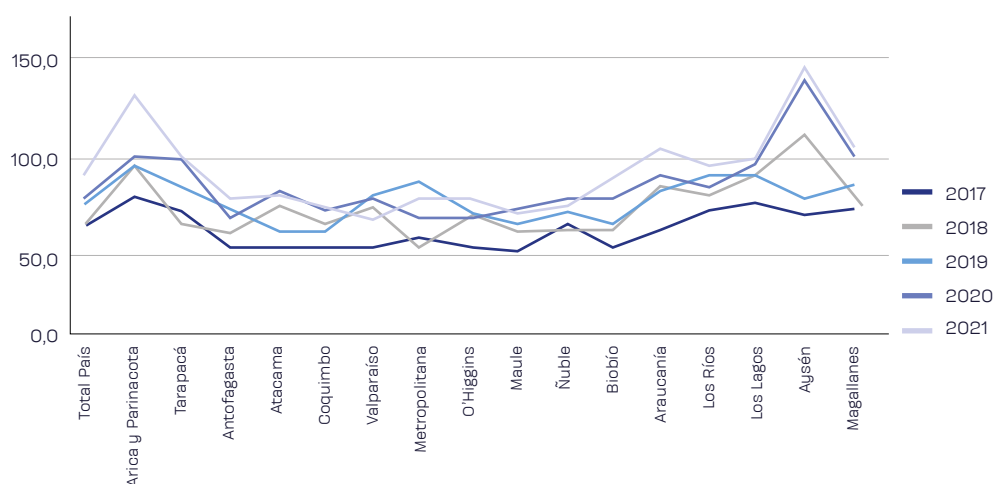


Figura 9. Tasas de denuncia por delitos de violencia sexual por región entre 2017 y 2021.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

La **figura 9** muestra la distribución a nivel nacional —en los últimos cinco años— de las tasas de denuncias por delitos de violencia sexual. Así, se observa que los casos tendieron al alza entre 2017 y 2019, siendo este último año el que concentra las mayores cifras en este tipo de delitos (tasas *peak*). Hacia 2020, las tasas disminuyeron de forma significativa, aunque también existieron cambios importantes en algunas tendencias regionales: Atacama, Coquimbo, Maule y Aysén se encontraron al alza,

mientras que Valparaíso y Metropolitana tuvieron una relevante variación a la baja.

Por otro lado, aunque los datos del año 2021 aún no consideran el último trimestre, ya con la información obtenida se pueden advertir algunas variaciones: las regiones de la Araucanía y Los Lagos habrían tendido al alza, y las tasas de las regiones de Tarapacá, Coquimbo, Metropolitana, Maule y Los Ríos habrían disminuido. Establecer una lectura de los casos a través de tasas de denuncia permite orientar la preocupación hacia territorios donde estos casos tienen una mayor incidencia, porque los delitos de violencia sexual afectan directamente a esas poblaciones, lo que es distinto a solo contabilizar su frecuencia. De seguir esta última idea, se podría mencionar que son las regiones Metropolitana, Valparaíso y Biobío las que concentran la mayor cantidad de denuncias, lo que también responde a sus características demográficas.

La **figura 10** permite expandir la comparación a nivel temporal por trimestres, de forma tal que la contrastación entre los datos sea más minuciosa, considerando los límites que tiene la información del año 2021. De esta manera, se puede observar que en el segundo trimestre de 2021 (abril-junio), la tasa de denuncias —a nivel nacional— se eleva en un 66,1% respecto del mismo periodo en 2020. En tanto, el tercer trimestre de 2021 tiene una variación en torno al 21,2% de incremento en la tasa de denuncias respecto al mismo periodo del año anterior. Con ello, es posible inferir que, solo considerando los tres primeros trimestres, la tasa de denuncias del año 2021 es más alta que la de 2020, teniendo un incremento cercano al 20,3%, lo que sería indicativo de una tendencia al alza de estos casos a nivel nacional.

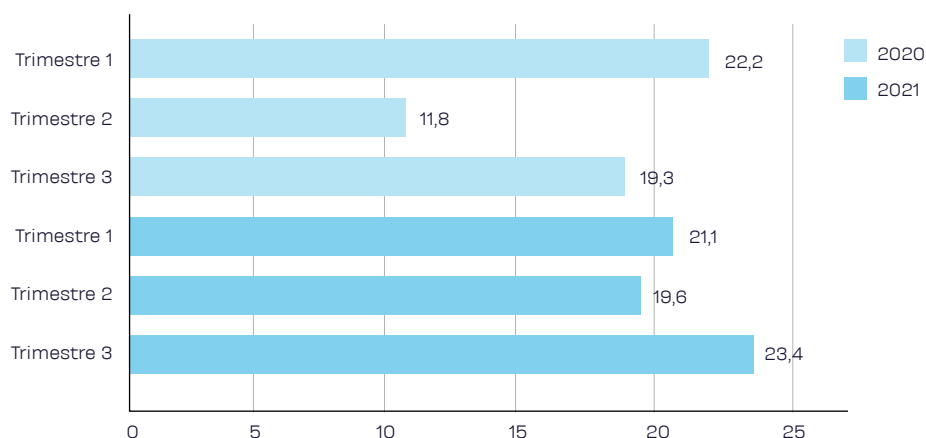


Figura 10. Tasas trimestrales de denuncias por delitos sexuales, entre 2020 y 2021.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

Es importante tener en cuenta que, hasta este punto, se han considerado solo las denuncias efectuadas en torno a delitos de violencia sexual, y no la totalidad de hechos delictivos o casos policiales. A saber, estos últimos consideran tanto las denuncias ante unidades policiales como delitos flagrantes, por lo que los casos tienden a aumentar levemente respecto de las denuncias, tal como se muestra en la **figura 11**.

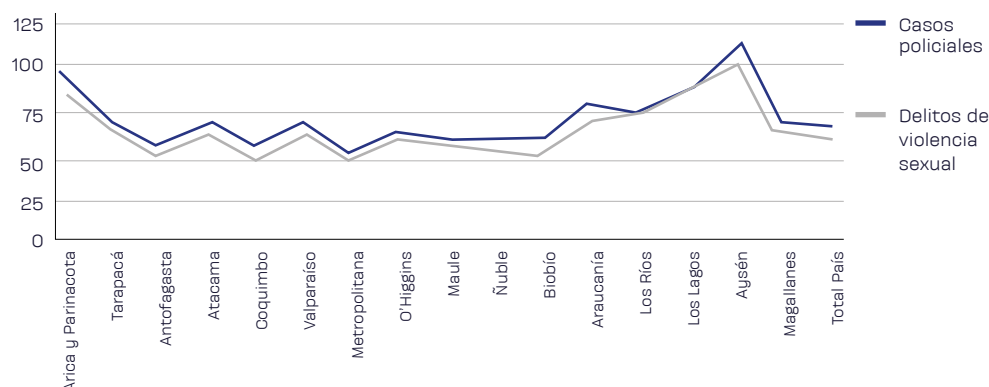


Figura 11. Frecuencia entre casos policiales y denuncias efectuadas por delitos de violencia sexual, al año 2021. (Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

Las tendencias estadísticas son similares y también se puede señalar que la mayoría de los casos policiales está compuesta por denuncias (cerca del 91,6% a nivel nacional). Sin embargo, el considerar las denuncias permite dar cuenta de los casos que pueden estar sujetos al sistema judicial, así como de aquellos casos que no son denunciados, o la llamada «cifra negra». Al respecto, el Observatorio Niñez y Adolescencia, ya en el año 2017, estimaba que los casos no denunciados fluctúan entre un 70 y un 80%, lo que es indicativo de una problemática exponencial y no inversamente proporcional, es decir, el que existan más denuncias entre un periodo y otro, no implica necesariamente que la cifra negra haya disminuido. Esto supone que, si al año 2021 han sido ingresadas 4.067 víctimas de delitos sexuales menores de diecisiete años, al agregar un 70% de aumento, la cantidad de casos bordearía los 7.000.³

3 Véase «Cifra negra de violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes: ocultamiento social de una tragedia», reporte del Observatorio Niñez y Adolescencia, disponible en <https://bit.ly/3RVQInE>.

Al momento de caracterizar a la población que ha sido víctima de delitos relacionados a violencia sexual, es posible observar (**figura 12**) que al año 2021, un 48,1% lo componen niños, niñas y adolescentes menores de diecisiete años, mientras que un 51,9% pertenece a grupos etarios mayores de dieciocho años.

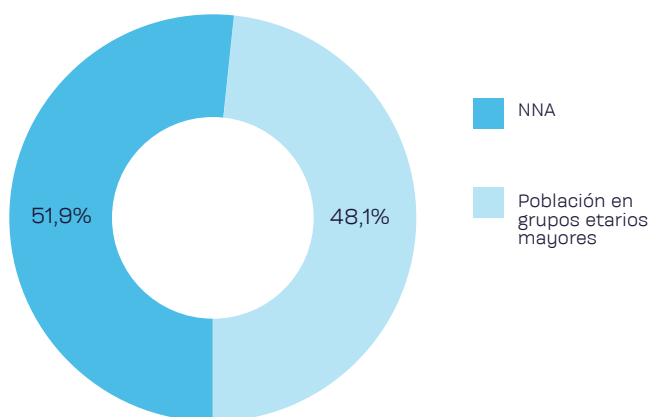


Figura 12. Porcentaje de NNA víctimas de delitos sexuales al año 2021, según grupo etario.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

Del porcentaje correspondiente a menores de diecisiete años, observamos, en la **figura 13**, que un 87,3% lo componen mujeres, mientras que un 12,7% serían hombres. Esta última es una tendencia que se extrapola al resto de los grupos etarios, donde el componente de género tiene incluso una mayor incidencia.

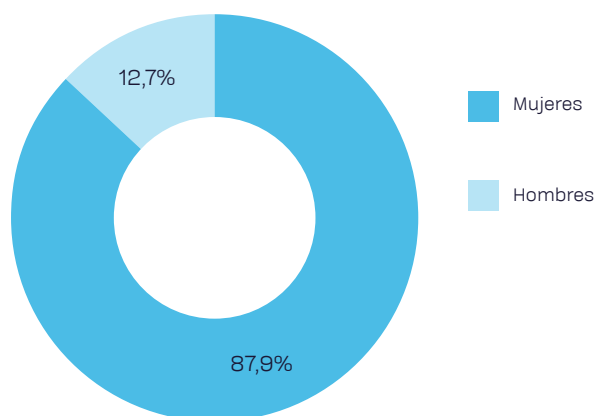


Figura 13. Porcentaje de NNA víctimas de delitos sexuales al año 2021, según sexo.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

La **figura 14** nos muestra el desglose de la cantidad de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales según grupo etario y sexo. De este modo, se puede señalar que al año 2021 han sido ingresadas 4.067 víctimas de delitos sexuales menores de diecisiete años, de las cuales un 63,2% corresponde a niños y niñas menores de catorce años, es decir, alrededor de 2.571 personas. Esta figura también es decisiva respecto de la tendencia por género, ya que un 85% de los menores de catorce años son niñas.

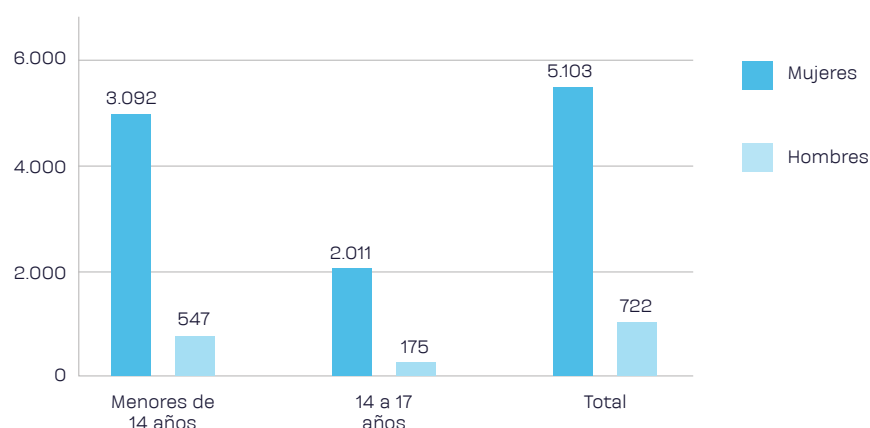


Figura 14. Cantidad de NNA víctimas de delitos sexuales, según grupo etario y sexo.
(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

En tanto, cuando se observa la distribución regional de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos de violencia sexual (**figura 15**), destaca que la mayoría de las regiones siguen la tendencia nacional en torno al 87% de niñas y adolescentes mujeres, y 13% de niños y adolescentes hombres. Solo las regiones de Magallanes y del Maule varían un tanto dicha propensión, ya que los niños y adolescentes hombres se encuentran en torno al 20% en dichos territorios, considerando con ello las características demográficas de cada región.

Por último, las **figuras 16** y **17** presentan las cifras de niños, niñas y adolescentes comparadas tanto a nivel temporal —entre 2017 y 2021— como por grupo etario y sexo. De este modo, se observa que la mayor cantidad de víctimas se concentran entre los cero y trece años, tanto mujeres como hombres, en todo el periodo consignado. En ambas secuencias los casos tendieron al alza hacia el año 2019, teniendo un importante descenso *a posteriori*, tal como se mencionó en datos anteriores. Sin embargo, la disminución entre 2019 y 2020 resulta más drástica en niños menores de catorce años, ya que la variación se encuentra en

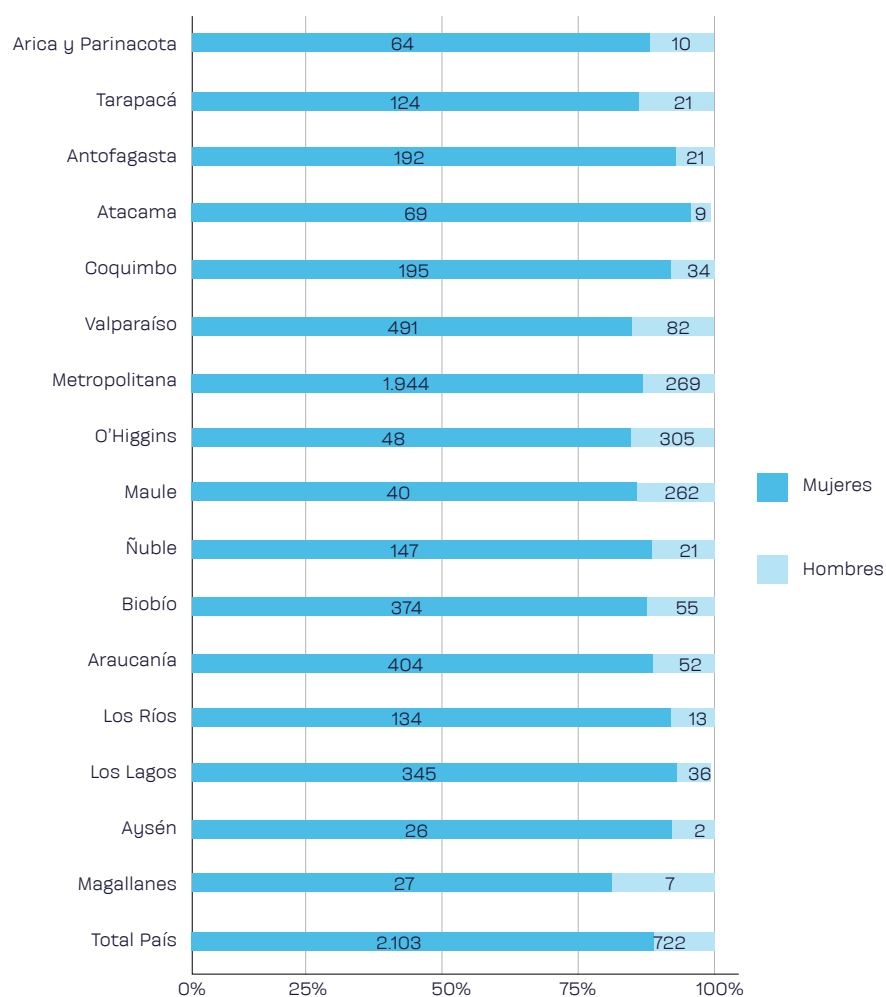


Figura 15. Cantidad de víctimas NNA ingresadas por delitos de violencia sexual, según sexo, al año 2021. (Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

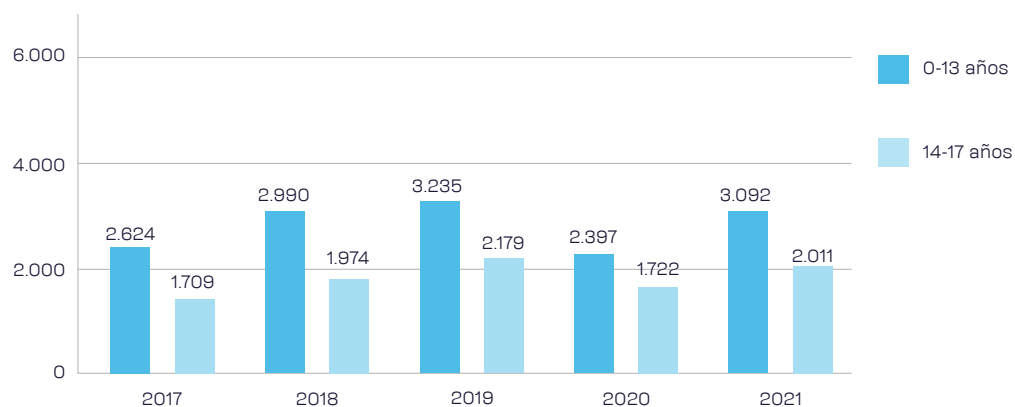


Figura 16. Niñas víctimas de delitos de violencia sexual, por grupo etario, entre 2017 y 2021. (Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

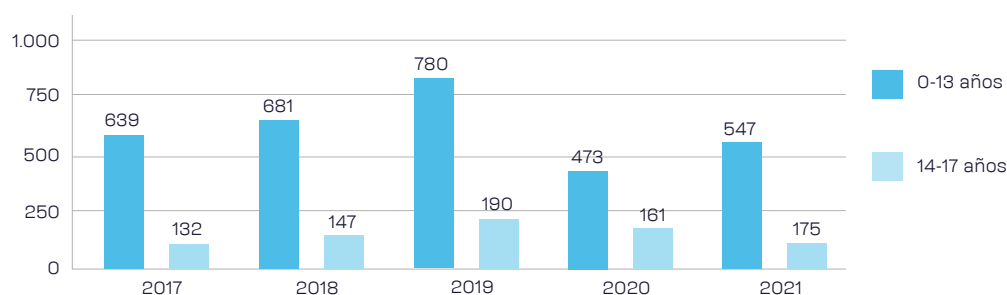


Figura 17. Niños víctimas de delitos de violencia sexual, por grupo etario, entre 2017 y 2021.

(Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del CEAD)

torno al 39,4%, mientras que la frecuencia de niñas menores de catorce años tiene una caída más suavizada, en torno al 25,9% de variación. Finalmente, se puede indicar que, a medida que ha pasado el tiempo, la proporción entre hombres y mujeres ha ido dilatándose, ya que en 2017 las niñas y adolescentes mujeres representaban el 84,9%, mientras que, en 2021, el mismo conjunto se eleva a un 87,3%.

Esta información revela solo una parte del panorama que existe tras este tipo de delitos, por lo que es necesario descubrir otros factores que puedan incidir para dar cuenta de la complejidad del fenómeno. Ciertamente, las dimensiones de género, edad y territorio (incluidas en este análisis) permiten reconocer las implicancias que tiene la violencia sexual en la esfera social, aunque se debe reiterar que los datos y estudios al respecto resultan limitados, especialmente cuando no logran estimar un parámetro certero de casos no denunciados, lo que representa un desafío mayor para la consecución de justicia y reparación.

Etapas del desarrollo y su correlación con la develación

Teorías del desarrollo

Al hablar del desarrollo humano, y particularmente del desarrollo infantil, emergen distintas teorías. Los modelos clásicos del desarrollo, ampliamente estudiados en la literatura, dan cuenta de este amparados en teorías amplias y fundamentadas. Dentro de estos modelos destacan las teorías psicodinámicas, cuyos mayores exponentes son Freud, Bowlby y Winnicott, entre otros. Desde esta óptica, el desarrollo psicosexual infantil puede dividirse en:

- Etapa oral: los primeros dieciocho meses de vida.

- Etapa anal: desde el fin de la etapa oral hasta los tres años.
- Etapa fálica: entre los tres y los seis años.
- Etapa de latencia: desde los siete años hasta el inicio de la pubertad.
- Etapa genital: aparece en la pubertad y se prolonga hacia adelante.

Otro modelo clásico del desarrollo es el sustentado en la teoría psicosocial de Erikson, quien, por medio de la resolución de distintas crisis psicosociales, indica una serie de estadios propios del desarrollo humano. Cada una de estas etapas, que se prolongan desde la infancia hasta la vejez, involucra una crisis psicosocial que debe ser superada para continuar con la secuencialidad del desarrollo.

Destaca también la teoría epigenética, cuyo mayor exponente es Jean Piaget. El autor desarrolla una serie de estadios del desarrollo, los cuales tienen una temporalidad y secuencialidad determinada:

- Etapa sensorio-motora o sensomotriz (cero a dos años).
- Etapa preoperacional (dos a siete años).
- Etapa de las operaciones concretas (siete a doce años).
- Etapa de las operaciones formales (doce años en adelante).

Cualquiera sea el modelo o teoría de base que se utilice para estudiar y comprender el desarrollo humano, y particularmente infantil, es necesario contemplar las características no normativas de cada una de las etapas del ciclo del desarrollo infantil para comprender los procesos que cada niño o niña podría estar experimentando, según su cronicidad.

Conductas esperables:

Preescolares (0 a 4 años)

- Comodidad con estar desnudo.
- Tocar sus propios genitales.
- Masturbación «natural» o «inconsciente».
- Interés en las partes del cuerpo y sus funciones.
- Deseos de explorar y tocar las zonas íntimas o genitales de otros niños (generalmente de otros niños cercanos a los núcleos íntimos y familiares en los cuales se desenvuelve) durante el juego, el baño u hora de ser bañados.
- Participación en juegos de «como si» asociados al jugar a la familia (juegos de roles de ser mamá, papá, hijo o hija) que involucran

mirar o tocar los cuerpos de otros niños familiares (por ejemplo, el «muéstrame tus partes y yo te muestro las mías»).

Escolares (5 a 9 años)

- Aumento del sentido de privacidad respecto del propio cuerpo e intimidad.
- Tocar sus propios genitales.
- Masturbación (pero conscientes del sentido privado e íntimo de dicha acción).
- Curiosidad por los genitales de otros niños involucrando el mirar o tocar los cuerpos de otros niños (generalmente de otros niños cercanos a los núcleos íntimos y familiares en los cuales se desenvuelve).
- Curiosidad acerca de la sexualidad (por ejemplo expresada a través de preguntas respecto a la concepción de los bebés, relaciones amorosas, actividad sexual).

Preadolescentes (10 a 13 años)

- Aumento de la necesidad de privacidad.
- Masturbación en privado.
- Curiosidad y búsqueda de información acerca de la sexualidad.
- Interés o participación en relaciones de pololeo.
- Conductas de acercamiento corporal con pares cercanos (abrazos, besos, tocarse).
- Exhibicionismo entre pares de la misma edad en el contexto de juego o bromas (por ejemplo, mostrar el trasero).
- Uso del teléfono celular e internet en las relaciones sociales con pares cercanos.

Adolescentes (14 a 17 años)

- Necesidad de privacidad.
- Masturbación en privado.
- Acceso a información acerca de la sexualidad.
- Acceder a material (videos musicales, películas, revistas) para el aumento de la excitación sexual.
- Conversaciones explícitas sobre sexualidad y uso del humor y obscenidades en la relación con pares.

- Interés y participación en relaciones íntimas con otro par del mismo o diferente sexo.
- Actividad sexual con otro similar en edad y habilidades evolutivas o nivel de desarrollo (la habilidad de consentimiento debe ser considerada en este punto).

Sexualidades desadaptativas o no esperables para la edad:

Preescolares (0 a 4 años)

- Masturbación compulsiva que puede generar daño físico, de una naturaleza persistente y duradera en el tiempo.
- Temas sexuales persistentes y explícitos en sus conversaciones, juegos o expresiones artísticas.
- Develación de abuso sexual.
- Simulación de tocaciones sexuales o actividad sexual.
- Búsqueda persistente por tocar genitales o zonas íntimas de otros.
- Coaccionar y forzar a otros niños a participar en actividades sexuales.
- Conductas sexuales entre niños pequeños que involucren penetración con objetos, masturbación a otros, sexo oral.
- Presencia de enfermedad de transmisión sexual.

Escolares (5 a 9 años)

- Masturbación compulsiva que puede generar daño físico, realización de estas conductas en público.
- Develación de abuso sexual.
- Conductas persistentes de hostigamientos a otros que incluyen elementos sexuales violentos (por ejemplo, quitar la ropa de otros niños, o hacer notas, dibujos o mensajes con amenazas sexuales).
- Conductas sexuales con niños significativamente más pequeños o con desventajas evolutivas/de desarrollo.
- Simulación de o participación en actividades sexuales (por ejemplo, sexo oral, relaciones sexuales).
- Presencia de enfermedad de transmisión sexual.
- Actividad sexual persistente con animales.

En la literatura se ha definido la develación como el «proceso por el cual el abuso sexual es conocido por personas ajenas a la situación abusiva

(personas distintas del agresor y la víctima), siendo la primera instancia en que esta situación es descubierta o divulgada. Este proceso tiene dos caras centrales, siendo posible la propia develación por parte del niño o adolescente, y la otra, la detección por parte de adultos» (Capella, 2010: 46). Pese a esta definición, Capella señala que en la práctica clínica es complejo distinguir cómo ocurre la develación, ya que generalmente la víctima y su familia recuerdan solo la última vez que el niño o adolescente develó, es decir, aquella develación que llevó a la denuncia o a la búsqueda de tratamiento para la víctima. Esto implica que sea difícil diferenciar los procesos previos que llevaron a esta develación final, existiendo lo que comúnmente se observa como develaciones «fallidas», que no convergen en la difusión de la situación a instancias legales, o donde no se le asegure a la víctima medidas de protección, etcétera (Capella, 2010).

Barudy (1998: 247) refiere que «como el agresor es parte de su cuerpo familiar, la víctima está imposibilitada de nombrarlo, denunciarlo o poder usar palabras para elaborar el estrés, y cuando llega a hacerlo, operan en su entorno un conjunto de comportamientos y discursos que tienden a neutralizar los efectos de la divulgación». Lo descrito contribuye a que la dinámica imponga la ley del secreto y el silencio. El autor señala que la develación y divulgación de la situación abusiva genera una desestabilización y crisis del sistema familiar y social que rodea a la víctima, con lo que se produce una reacción adaptativa en la que se tiende a descalificar su discurso, culpabilizar, negar o minimizar el acto abusivo, neutralizando los efectos de la divulgación con el fin de mantener la homeostasis familiar.

Por esto se hace fundamental conocer los tipos de develación y cómo podemos identificarlas y categorizarlas desde el momento en que se rompe el silencio por parte de la víctima.

Tipos de develación

- Premeditada: develación intencional del abuso sexual a través de verbalizaciones directas.
- Accidental: una tercera persona detecta la situación (testigo), evidencia física y síntomas, que resultan en la verificación del abuso.
- Reactiva/elicitada: develación a través de entrevistas investigativas, terapia u otros medios ambientes apoyadores.

- **Conductual:** la víctima intencionalmente intenta develar a través de conductas (pataletas, reacciones agresivas, aislamiento, etcétera), comunicación no verbal o claves verbales indirectas (por ejemplo, decirle a la madre ¿puedes volver más temprano a la casa?, ¿tienes que ir a trabajar?) con el fin de entregar un mensaje de que algo pasaba. Sin embargo, estas indirectas verbales y conductuales son complejas y ambiguas, ya que pueden interpretarse como ligadas a diferentes dificultades y no claramente a un abuso sexual.
- **Intencionalmente no revelada:** a pesar de oportunidades o intervenciones para develar, la víctima elige no contar e, incluso ante preguntas cuando niños, las víctimas negaban haber sido agredidas sexualmente a pesar de tener conciencia de la victimización.
- **Gatillada:** develación precipitada por el recuerdo de memorias olvidadas o reprimidas de abuso sexual durante la niñez. Esta es una categoría aplicable solo en adultos.

Es importante destacar que, al momento de hablar de develación, es necesario considerar la etapa del desarrollo de cada niño, niña y adolescente para comprender los tiempos, espacios y figuras que busca para poder develar la agresión. En cuanto a la edad, las investigaciones han mostrado que los preescolares tienden a develar más frecuentemente de manera vaga, indirecta, accidentalmente y en respuesta a eventos precipitantes. Los niños y niñas mayores tenderían a presentar mayor latencia en la develación y a realizarlo de manera premeditada (Gutiérrez, Steinberg y Capella, 2016). En los adolescentes, la develación frecuentemente surgiría alrededor de un conflicto de autonomía (Barudy, 1998).

A partir de lo expuesto, se invita a entender la develación como un proceso interactivo, en que tanto los niños y niñas como los adolescentes deben tomar conciencia o darse cuenta de ciertos elementos en base a sus propios procesos evolutivos. También es importante considerar la relación con los adultos en el proceso de develación y cómo la reacción de estos puede influir en decisiones posteriores a la primera develación del niño, niña o adolescente (Staller y Nelson-Gardell, 2005), incluso dando lugar a la retractación en ciertas ocasiones.

Variables testimoniales de niños, niñas y adolescentes

El testimonio es un dato complejo, un producto psicológico que interesa analizar para comprobar si está formulado correctamente. De igual manera que hay que colocarse mentalmente en la situación de su autor para juzgar con acierto de un acto, así también se necesita, para apreciar debidamente un testimonio, comenzar por imaginarse las condiciones en que se encontraba la víctima o testigo. Florian (en Gorphe, 2021) recomienda al juez que recorra en sentido inverso el camino del testimonio, remontándose desde sus manifestaciones externas hasta las fuentes psicológicas íntimas de las que mana, para reconstruir el complicado procedimiento mediante el cual es percibido el acontecimiento exterior, rememorado después y, finalmente, traducido en la deposición testifical.

Sin entregarse a la psicología pura, resulta indispensable conocer los principales elementos psicológicos del testimonio, o las sucesivas operaciones mentales que lo forman. Se distinguen tres principales: la percepción, la memoria y la deposición.

La percepción sensible de la cosa o del hecho, que tanto difiere según los individuos y las condiciones en las cuales se encuentran. Las víctimas y testigos se hallan generalmente en una condición negativa desfavorable, muy distinta de la de un observador: su conocimiento se produce por casualidad, involuntariamente, sin preparación y sin interés; en consecuencia, sin mucha atención, y ello origina una percepción más o menos incompleta, fragmentaria y desvaída. Mucho dependen las cualidades de la percepción de las condiciones en las cuales se forma: condiciones subjetivas en las que el individuo se encuentra en relación con el desarrollo del suceso (estado afectivo, interés, disposición mental, etcétera); y condiciones objetivas en las cuales el objeto, simple o complejo, se presenta (luz, distancia, movilidad, etcétera). Por ejemplo, la percepción de un hecho es diferente si es que el agresor es un familiar cercano al niño, niña o adolescente.

La memoria es un complejo proceso que comprende varias operaciones. En primer lugar, la conservación de las impresiones sensibles; después, la reproducción de los recuerdos, su evocación y su localización en el tiempo. El objeto y el modo de percepción influyen sobre el poder amnésico de conservación y de evocación. El reconocimiento de los recuerdos requiere un trabajo de selección, de coordinación y de interpretación, que difiere según el sentido crítico y el poder de juicio

interno de cada uno. La impulsividad y la falta de dominio se reflejan en el testimonio: tales causas hacen que las afirmaciones sean tan pronto oscuras y ambiguas como excesivamente tajantes y rígidas. Por ello, si bien puede ocurrir que un niño, niña o adolescente no pueda entregar un relato íntegro sobre los hechos de los cuales presta testimonio, sí conserve detalles del lugar en que sucedieron los hechos, sensaciones corporales experimentadas, etcétera.

La deposición o comunicación de los recuerdos a la autoridad encargada de recogerlos es la operación final, destinada a informar al juez, ya directa o indirectamente. Esta es la fase útil que actualiza las precedentes; también es aquella de la que se han ocupado los juristas y cuyo procedimiento ha sido reglamentado en todas partes ante las diversas jurisdicciones, particularmente con la finalidad de asegurar la veracidad del testimonio. Se trata esencialmente de obtener del testigo el saber máximo, al mismo tiempo que lo más exacto posible. En la deposición intervienen dos factores principales: de una parte, la capacidad de expresar con mayor o menor claridad las percepciones reales recibidas; y, de otra, la voluntad de reproducirlas fiel y francamente. Esos factores varían según las personas y de acuerdo con las condiciones de la deposición. Para ello, es necesario propender a un espacio y ambiente seguro en los testimonios de los niños, niñas y adolescentes, que les permitan sentirse en confianza y seguros de expresar lo vivido, como así también una adecuación del sistema judicial y sus intervinientes a las necesidades propias de cada etapa evolutiva.

En función de esos diversos elementos o procesos debe ser apreciado el testimonio.

Ese examen analítico de las condiciones individuales se ve ayudado por la determinación de las genéricas en las cuales se encuadre cada caso y que influyan sobre el valor del testimonio. Esas condiciones se refieren, unas, a la persona del testigo; otras, al objeto del testimonio. Las primeras, que Wigmore (en Gorphe, 2021) llama «rasgos humanos genéricos», se refieren a la edad, al sexo, al estado mental, a la raza, a la condición social, al carácter moral, etcétera: elementos que permiten determinar la credibilidad personal del testigo según el género al cual pertenezca; pero eso no puede ser más que aproximado. Ambas condiciones dependen de la naturaleza del hecho atestiguado: más o menos verosímil, más o menos fácil de percibir y retener, según las circunstancias de tiempo, lugar, rapidez, iluminación y otras.

Valor probatorio de la prueba testimonial en Chile

La regulación de la prueba testimonial en el Código de Procedimiento Civil se realiza claramente con las características de un sistema inquisitivo más que uno de carácter adversarial. Esto no quiere decir que revista una mayor trascendencia el examen por las partes de los testigos legos, expertos o peritos que, como se ha dicho, es la instancia en que se manifiesta la confrontación definitiva y que permite su valoración por parte de un juez siempre presente y director en su rendición. Lo anterior lo diferencia del nuevo sistema de familia y penal, principalmente a partir de los siguientes elementos (**tabla 7**):

Tabla 7. Diferencias en la regulación de la prueba testimonial entre el sistema adversarial y el sistema inquisitivo.

	Sistema adversarial (familia-penal)	Sistema inquisitivo (civil)
Principios del proceso	Oral, concentrado, sana crítica.	Escrito, lato, prueba legalmente tasada.
Delegación de funciones del juez	Nulidad.	No se sanciona.
Donde se realiza la declaración	Ante el juez (o tribunal) en audiencia de juicio.	Donde residen, dentro de los diversos términos probatorios ordinarios, extraordinarios o especiales y ante el juez que corresponda, que si no es el del lugar del juicio es exhortado para que asuma la realización de la diligencia.
Inhabilidades	No hay.	Se contemplan inhabilidades por la ley, que se hacen por medio de las tachas y se deciden antes de la valoración de la declaración del testigo.
Papel del juez	Pasivo, observador. Puede interrogar al testigo luego del interrogatorio de ambas partes.	Activo, participando el juez en el interrogatorio incluso antes que las partes.
Testimonio de NNA	En materias de familia, es en audiencia reservada con el juez, el Consejo Técnico y curador. En materia penal, atender a las normas de la intermediación establecida en la nueva Ley de Entrevista Videograda.	Reglas generales de testigos, no hay normativa específica respecto a la declaración de NNA.
Finalidad de la prueba	El objetivo de la actividad probatoria es más modesto: formar convicción acerca de la efectividad del relato de hechos contenidos en la acusación o en la defensa.	Se busca la verdad real o material.

Sistema del Código de Procedimiento Penal

En el antiguo sistema penal existían una serie de normas que prefijaban el valor probatorio de ciertas pruebas, como también aquellas que excluían ciertas pruebas o que acotaban el número de estas.

Para algunos el sistema que se adoptaba era el sistema de la prueba legal tasada. Otros sostenían que, en el sistema del Código de Procedimiento Penal de 1906, el juez no solo se limitaba por la valoración legal, sino también por su convicción personal. Se decía que era un sistema de «certeza legal condenatoria y certeza moral absolutoria». Asimismo, existían diversas normas que permitían apreciar la prueba «en conciencia» o conforme a la «sana crítica».

Sistema del Código Procesal Penal

Su artículo 297 establece a propósito de la valoración de la prueba lo siguiente, que:

Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.

En la valoración de la prueba testimonial el juez es libre. No existen reglas de inhabilidad. En relación con la valoración de las declaraciones del imputado, el juez es absolutamente libre, con la sola limitación de no poder condenar a una persona con el solo mérito de su declaración.

Juramento o promesa

Todo testigo, antes de comenzar a declarar, prestará juramento o promesa de decir la verdad sobre lo que se le pregunte, sin ocultar ni añadir nada de lo que pudiere conducir al esclarecimiento de los hechos. Esto

no se aplica a los niños, niñas y adolescentes ni a aquellos de quienes el tribunal sospeche que pueden haber tomado parte en los hechos, es decir, se omite su juramento o promesa.

La declaración de los testigos niños, niñas y adolescentes en juicio se rige por las normas de la Ley 21.057 que regula entrevistas grabadas y otras medidas de resguardo a menores de edad víctimas de delitos sexuales.

Valoración de la Prueba en el Proceso de Familia

Ley 19.968

El procedimiento de familia se encuentra regulado en la Ley 19.968 del año 2004. Esta ley crea los tribunales de familia, que reemplazan a los juzgados de letras de menores y su procedimiento.

En el párrafo tercero, artículos 28 y siguientes, podemos encontrar todo lo relativo a la prueba: su valoración, los medios a utilizar y el procedimiento para ofrecerla e incorporarla.

Artículo 28: «Libertad de prueba. Todos los hechos que resulten pertinentes para la adecuada resolución del conflicto familiar sometido al conocimiento del juez podrán ser probados por cualquier medio producido en conformidad a la ley».

Artículo 32:

Valoración de la prueba. Los jueces apreciarán la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.

Artículo 41: «Testigos niños, niñas o adolescentes. El testigo niño, niña o adolescente solo será interrogado por el juez, debiendo las partes dirigir las preguntas por su intermedio. Excepcionalmente, el juez podrá autorizar el interrogatorio directo del niño, niña o adolescente, cuando por su grado de madurez se estime que ello no afectará su persona».

Como se puede apreciar, las normas penales y las de familia son casi idénticas, al contar ambos procedimientos con los mismos principios, referidos a la oralidad y la apreciación de la prueba por el juez.

La victimización secundaria

Para este apartado se citará de forma textual el estudio de Gutiérrez de Piñeres, Coronel y Pérez (2009: 50-52) «Revisión teórica del concepto victimización secundaria»:

Muchos autores coinciden en definir la victimización secundaria como las consecuencias psicológicas, sociales, jurídicas y económicas negativas que dejan las relaciones de la víctima con el sistema jurídico penal. En pocas palabras, supone un choque frustrante entre las legítimas expectativas de la víctima y la realidad institucional, lo que usualmente involucra una falta de comprensión del sufrimiento psicológico y físico que ha causado el hecho delictivo. Kreuter (2006) nos dice que estas situaciones dejan a las víctimas desoladas e inseguras y genera en ellas una pérdida de fe generalizada en la habilidad de la comunidad, los profesionales y las instituciones para dar respuesta a sus necesidades (Kreuter, 2006; Soria, 1998; Landrive, 1998). Asimismo, se entiende como una segunda experiencia victimal que resulta con alguna frecuencia siendo más negativa que la primaria, y puede llevar a incrementar el daño causado por el delito con otros de dimensión psicológica o patrimonial (Berril y Herek, 1992; Beristain, 1995 y 1999; García-Pablos, 2003; Landrove, 1998; ONU, 1999; Wemmers, 1996).

Según Beristain (1996) la victimización secundaria hace referencia a la mala o inadecuada atención que recibe la víctima una vez que entra en contacto con el sistema de justicia. Ella se puede producir en diferentes momentos de este proceso: durante la etapa del arresto, la denuncia, la toma de declaración, la atención en salud (Campbell, 2005), el juicio, la sentencia; pero también en diferentes niveles: judicial, familiar, social o laboral. Además, las formas de victimización secundaria y los factores asociadas a esta se relacionan con el tipo de delito.

[...]

Para Sales y Reich (1987) una vez que una persona padece una victimización primaria como consecuencia de un delito, ella debe asistir al arresto, proceso judicial, juicio oral, sentencia, postsentencia, castigo, rehabilitación o tratamiento del agresor, lo que conduce en muchas oportunidades inevitablemente a un proceso de victimización secundaria.

Según Rivera (1997) uno de los factores que contribuye al fenómeno de la victimización secundaria es el desconocimiento, por parte de las autoridades y funcionarios encargados de la atención a los afectados, de los derechos de estos.

Para Sampedro (1998), la congestión e ineficiencia judicial favorece la victimización secundaria, en la medida en que los procesos se alargan y se represan, posponiendo una respuesta oportuna a las víctimas y desconociendo el derecho que tienen a una pronta reparación e indemnización.

Tamarit y Villacampo (2006) señalan que en muchas oportunidades «los fines del proceso penal son ajenos a los intereses de las víctimas», lo que lleva a una vulneración de los derechos de estas y a una insensibilidad frente a sus necesidades.

En delitos como la violación, las víctimas (que en la mayoría de los casos son mujeres) son perseguidas y acosadas por la policía y el sistema de justicia, como si hubieran provocado su propia victimización (Morash, 2005; Newburn, 2007). Incluso en algunos casos son presionadas para que cambien su relato.

En Chile, la temática de victimización secundaria ha ido adquiriendo cada vez mayor interés, especialmente a partir de la implementación de la Ley 21.057, que regula entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo a menores de edad víctimas de delitos sexuales. La legislación tiene como propósito, justamente, el prevenir situaciones de victimización secundaria que afecten directamente al sistema proteccional en que derivan este tipo de delitos.

Guerra y Bravo (2014) señalan —antes de la promulgación de esta ley— que la atención dada por profesionales e investigadores a la victimización secundaria en Chile comenzaría a aumentar a partir de la Reforma Procesal Penal que entró en vigencia en el año 2000, dado que con ella se iría incorporando un enfoque de derechos orientado a erradicar las prácticas revictimizantes del antiguo sistema, como el «careo» con el agresor, por ejemplo. Esto ha dado lugar a un cambio de paradigma dentro del sistema proteccional, el cual se ha encaminado a dar espacios de visibilización a las víctimas, reconociendo su derecho a un trato digno, a tener un rol activo en el proceso y que este tenga un sentido de reparación.

No obstante, frente a este escenario estos autores coinciden en señalar factores que resultan difíciles de suprimir y que permean en la

continuidad del fenómeno. En primer lugar, la dificultad para probar la existencia de este tipo de delitos, lo que se ha traducido en que niños, niñas y adolescentes que han sido victimizados tengan que declarar en múltiples oportunidades, siendo cosificados y tratados como medio probatorio del mismo delito, descuidando sus necesidades y vulnerando sus derechos. En segundo lugar, la carga simbólica, creencias, mitos y prejuicios que los distintos agentes del sistema proteccional han interiorizado y normalizado frente al fenómeno del abuso sexual. Esto seguiría operando a pesar de la divulgación discursiva en torno a la Convención sobre los Derechos de los Niños, y es allí donde también se han concentrado las reflexiones y los esfuerzos por generar cambios, con el objetivo de incorporar metodologías y prácticas que aporten en la evolución del proceso judicial al abordar este tipo de delitos.

El Observatorio Niñez y Adolescencia ya en 2017 exponía que, de las 12.153 causas terminadas por el delito de violación a niños y niñas menores de catorce años entre 2012 y 2016, 1.926 terminaron con sentencia definitiva condenatoria, lo que se traduce en que solo un 16% de los casos acreditó la existencia de delito y atribuyó responsabilidad penal sobre las causas. Los datos se recrudecen al observar lo que sucede con personas mayores de catorce años, cuyas causas alcanzaron solo el 7,4% de términos con sentencia definitiva condenatoria. Estas cifras no resultan alentadoras al momento de disponer una vía judicial frente a estos delitos, por lo que el estudio concluye de forma categórica que uno de los factores que incide en el enorme margen que tienen los casos no denunciados se encuentra en la inexistencia de mecanismos que faciliten tanto denuncias seguras y efectivas, y procesos judiciales que resguarden la dignidad y derechos de las víctimas y sus familias, como la promoción de cambios sociales y culturales en torno al fenómeno del abuso sexual.

Al momento de actualizar estas cifras, se puede observar que, de los 24.130 delitos de violencia sexual ingresados en fiscalía al año 2021, 20.592 fueron terminados con salida judicial o no judicial, es decir, cerca del 85,3% de los casos ingresados. De este porcentaje, solo un 10,1% alcanzaron términos con sentencia definitiva condenatoria, mientras que un 58,5% de las causas fueron archivadas provisionalmente y un 6,5% decidió no perseverar. Los datos al año 2020 distan relativamente de los más recientes, en la medida en que un 82% de los delitos tuvieron término (judicial o no judicial), pero solo un 6,9% de estos obtuvo una

sentencia definitiva condenatoria, mientras que un 60,6% de las causas fueron archivadas provisionalmente y un 6% decidió no perseverar.

En 2009, la Fundación Amparo y Justicia, junto al Centro de Medición Mide UC, realizó un estudio local (regiones Metropolitana, de Valparaíso y del Biobío) sobre la percepción de niños, niñas, adolescentes y sus cuidadores en torno a los procesos de investigación y judicialización en los casos de delitos por abuso sexual. Allí se concluyó que sus percepciones se orientan hacia ámbitos similares, en tanto existe una correlación al distinguir que los aspectos peor evaluados dentro del sistema son la denuncia, el fiscal, los peritajes físicos y los investigadores. Asimismo, desde la perspectiva de niños, niñas y adolescentes, no existiría una debida atención a sus necesidades dentro del proceso judicial, pues indican que los profesionales no logran ponerse en su situación o establecer interés por el caso. De acuerdo a esto resultaría relevante dar prioridad a lograr que el trato dado por profesionales a las víctimas y otras características del proceso judicial no contribuyan a profundizar el fenómeno de victimización secundaria.⁴

La retractación como consecuencia natural y esperable

Esta es la quinta y última etapa enumerada por Ronald Summit en su conocida teoría de la adaptación o acomodación. Junto a la rabia y el desprecio que motivó la confesión subyacen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar o a una persona querible y por no cumplir con el mandato de mantener unida a la familia. También puede que la niña, niño o adolescente sienta que todas las amenazas efectuadas por el abusador se cumplan.

Es en esta etapa cuando el niño necesita mayor contención de parte de los sistemas de justicia —jueces, fiscales, abogados, organismos institucionales, médicos, psicólogos, entre otros—, de sus padres y demás familiares, y de un ambiente contenedor para no flaquear y sostener lo que han relatado. Por ello, a menos que el niño reciba un apoyo sustancial ante su denuncia, normalmente se retracta. La presión ejercida sobre la víctima por la familia, por el abusador, e incluso por los profesionales, puede abrumar al niño o niña abusada y obligarla a retractarse.

4 Véase «Percepción de los procesos de investigación y judicialización en los casos de agresiones sexuales infantiles en la Regiones Metropolitana, de Valparaíso y del Bío-Bío», informe de estudio para la Fundación Amparo y Justicia: Mide UC, disponible en <https://bit.ly/3xvVdgy>.

Esto no indica que la víctima mintió acerca del hecho, sino que generalmente es una consecuencia lógica de la intensa presión ejercida sobre ella. Así, la retractación les permite volver al seno de la familia y eludir el sistema legal. Aquí el problema radica en cuáles son sus consecuencias lógicas dentro del proceso penal. Llama poderosamente la atención que en la práctica tribunalicia muchas veces esta mentira —la de negar lo que antes denunciaron, el retractarse— suele despertar mayor credibilidad que la más explícita denuncia de abuso familiar.

Sabemos que la retractación de un hecho de abuso sexual durante la tramitación de un proceso judicial es uno de los momentos más complejos de las intervenciones judiciales. Frente a las presiones judiciales los niños descubren que la retractación es el camino para retroceder respecto de aquello que añade tanto dolor. A su vez, puede suceder que otras personas allegadas al niño comiencen a influir sobre sus decisiones con el objeto de que se culmine el proceso judicial o que se evite el encarcelamiento del abusador, principalmente en los casos en que ha sido su padre o padrastro o algún otro miembro de la familia.

Más allá de la dificultad probatoria que implica determinar cuándo el niño o niña dijo la verdad, lo cierto es que dicha circunstancia se torna más compleja según la etapa del proceso en la cual nos encontremos. Es decir, no resulta lo mismo que la retractación opere durante la instrucción que durante el debate del juicio oral, donde los jueces son llamados a resolver la situación procesal en forma inmediata. Por ello sostenemos la importancia de acotar las etapas procesales con el objeto de evitar que sucedan este tipo de situaciones. La inmediatez y acotamiento de etapas procesales evitaría el olvido consciente o inconsciente sobre los hechos que tenga que reproducir el menor e impediría una sobreexposición revictimizante para este.

Capítulo 4

Rol reparatorio del sistema

Intervenciones éticas y sus características

Reivindicación de derechos y restauración de la dignidad

El objetivo común de los sujetos e instituciones intervinientes en casos de abuso sexual infantil debe ser la restauración de la dignidad de la persona afectada. No puede sino entenderse que aquella fue gravemente trastocada por la vulneración sufrida al haber sido puesta en la posición de objeto para la satisfacción del deseo de un tercero.

En el abuso sexual en contra de niños, niñas y adolescentes el rol del sistema debe estar afiatado en la dignidad humana del niño o niña, considerando sus necesidades integrales y asegurando las garantías de opinión, participación e interés superior. Lo anterior implica que los operadores del sistema tienen el desafío de articular y ponderar los procesos judiciales bajo la lógica de que «se hace todo lo que al niño o niña le haga bien, y nada que le haga mal». Un elemento ejemplificador son las pericias forenses. Previo a la decisión de ordenar dicha pericia, el sistema debe asegurar que ello supone un beneficio para la víctima, no para el proceso.

En materia de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes, el sistema debe operar con las víctimas, esto supone que las acciones deben regirse por las necesidades subjetivas estas y se debe tener en cuenta que en muchas oportunidades el abordaje psicológico, psiquiátrico y social no se ofrece con el único objetivo de lograr una confluencia exitosa con los objetivos del litigio. También supone que más allá del resultado de la causa legal, la persona podrá contar con un espacio propio donde ser escuchada y atendida. Este supuesto requiere de al menos los siguientes elementos contextuales:

- Lenguaje: requiere un ejercicio de «traducción» del lenguaje técnico psico-socio-jurídico, por lo general ajeno al lenguaje cotidiano, pero con efectos sobre las decisiones que las personas deben tomar.

- Presencia y espacio profesional: el sistema debe ser capaz de garantizar una presencia profesional que aloje, fortalezca, escuche, pregunte y esté atenta a cómo está la persona acompañada.
- Tiempo: en la intervención ética deben ser considerados los tiempos subjetivos que se ponen en juego y el esfuerzo que representa para la víctima participar y colaborar en estos procedimientos.

Como afirma Sabin (2019), «a pesar de la rigidez propia del sistema judicial, sobre todo el penal, a veces resulta posible modificar los tiempos judiciales para acomodarlos o aproximarlos a los que las personas necesitan». Cuando esto no es posible, es importante prever, con conocimiento de causa, cuánto puede demorar cada trámite y qué podemos hacer nosotros, como encargados de acompañar el abordaje judicial del abuso sexual infantil, para así acelerar las diligencias (pedir cuenta, solicitar entrevistas con la o el fiscal, tomar contacto con el funcionario policial a cargo del endoso de la orden de investigar, aportar directamente los antecedentes y ofrecer la coordinación de la declaración de los testigos, etcétera). Así mismo, con el objetivo de facilitar claridad ante el proceso, será importante informar cuándo y por qué medios haremos las diligencias antes mencionadas, dar cuenta una vez estas estén hechas, y anticipar, en lo posible, cuánto puede demorar el resultado.

Las personas con las que trabajamos también deben entrar en contacto con organismos estatales por gestiones administrativas y estar preparadas para realizar los trámites exigidos para sus peticiones, de manera que se enmarquen en el proceso jurídico y el terapéutico y puedan ser significados en un sentido reparador.

El rol del sistema debe asegurar no solo la prolijidad del proceso, sino también constituirse en cada uno de sus espacios como un contexto protector y dignificante de las víctimas.

Elaborar una estrategia de intervención

En los procesos judiciales se requiere el cumplimiento estricto de los plazos y acciones establecidas en las normas. Lo que se espera de un proceso que interviene a niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual infantil, es que los operadores del sistema, especialmente jueces y consejeros técnicos, logren alinear los requerimientos formales con una estrategia psicosocial que (al menos) se haga las siguientes preguntas:

- ¿Cuál es la necesidad específica de la persona? Las víctimas y sus familias son diversas. No existe un caso igual a otro y el reconocimiento explícito de aquello es un elemento necesario para asegurar intervenciones apropiadas.
- ¿Qué claridad tiene la persona sobre los debidos procesos judiciales? El sistema puede apoyar dando claridad, ponderando y facilitando la comprensión de los eventos y procesos. Para lograrlo, se requiere disponer de espacios de calidad y de escucha atenta con la finalidad de hacer devoluciones y entregar informaciones que permitan a las víctimas poner nombre tanto a sus vivencias como a sus necesidades.
- ¿Con qué redes y recursos personales cuenta para el objetivo propuesto? Una intervención exitosa requiere de apoyos sistémicos. El proceso judicial debe asegurar la identificación oportuna de apoyos para la víctima. Esto no solo ayuda a la reparación si no que descomprime la presión al sistema, al contar con otros garantes que vayan en la misma línea de cuidado y restauración de derechos.
- ¿Cuáles son los límites éticos de nuestra intervención? Siguiendo la línea de «hacer todo lo que a la víctima le haga bien y nada que le haga mal», esta pregunta orientadora permite tomar distancia y reflexionar sobre las consideraciones éticas de las decisiones que se pretenda tomar en casos de violencia sexual en contra de niños, niñas y adolescentes.

Estas preguntas guías favorecen el desarrollo de intervenciones éticas y, además, dan cabida a reflexiones que permiten asegurar al máximo posible la toma de decisiones, por una parte ajustadas a derecho y, por otra, dignas y reparatorias.

Características de la intervención ética

- Adecuada: es capaz de generar los efectos proteccionales y reparatorios necesarios. Se hace cargo de las particularidades de cada persona, pondera los factores protectores y de riesgo y opera en consecuencia.
- Oportuna: ocurre en el momento apropiado para que se den tales efectos proteccionales y reparatorios. Se asegura de tomar deci-

siones que se ajusten a los tiempos objetivos y subjetivos de las víctimas.

- Enfocada en el sujeto de protección: de acuerdo al paradigma de la víctima en el proceso penal, donde se entiende que el sujeto de derechos es el imputado. Se requiere de un ejercicio comunicacional y de ejecución de acciones que permitan a las víctimas sentirse parte del proceso y no sujetos de prueba.

El paradigma de la víctima ante el sistema punitivo

Dentro del proceso penal, las víctimas de violencia sexual, especialmente niños, niñas y adolescentes, se enfrentan a una serie de elementos contextuales que perturban la reparación y la adherencia al proceso. Algunos de esos elementos son:

- Los imputados tienen más derechos que ellas.
- No se les escucha realmente.
- Nadie les explica bien lo que va a suceder.
- Son tratadas como un medio probatorio y no como sujetos de derechos.
- No hay derecho al tiempo ya que pausar les puede jugar en contra.
- La víctima tiene una necesidad de ser escuchada, validada y que se le permita ocupar el lugar de víctima dentro del proceso.

Lo anterior es reflejo de testimonios reales de sobrevivientes de abuso sexual infantil que han enfrentado procesos judiciales. El sistema penal y sus operadores tienen el desafío de adecuar al máximo posible sus acciones para evitar lo anterior, tomando en cuenta la especificidad de este tipo de delito y sus características.

Sustento normativo

La responsabilidad que los operadores del sistema judicial para con las víctimas es trabajar por la reivindicación de sus derechos y la restauración de su dignidad. Para establecer una estrategia de intervención adecuada y ética —que garantice la reparación y evite perpetuar un sistema punitivo—, quienes están a cargo de acompañar el abordaje judicial y psicosocial de las víctimas de violencia sexual deben basarse en los siguientes marcos normativos.

Convención sobre los Derechos del Niño

- Artículo 3.1: «En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».
- Artículo 19.1: «Los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo».
- Artículo 34: «Los Estados partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abusos sexuales. Con este fin, los Estados partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: a) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos».

Constitución Política de la República

- Artículo 19, núm. 1: «La Constitución asegura el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona».
- Artículo 19, núm. 3: «Toda persona tiene derecho a la defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiese sido requerida [...]. La ley arbitraré los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes».

Código Procesal Penal

- Artículo 6: «Protección de la víctima. El Ministerio Público estará obligado a velar por la protección de la víctima del delito en todas las etapas del procedimiento penal. Por su parte, el tribunal garantizará conforme a la ley la vigencia de sus derechos durante el procedimiento. El fiscal deberá promover durante el curso del procedimiento acuerdos patrimoniales, medidas cautelares u otros mecanismos que faciliten la reparación del daño causado a la víctima. Este deber no importará el ejercicio de las acciones civiles que pudieren corresponderle a la víctima. Asimismo, la policía y los demás organismos auxiliares deberán otorgarle un trato acorde con su condición de víctima, procurando facilitar al máximo su participación en los trámites en que debiere intervenir».
- Artículo 109: «Derechos de la víctima. La víctima tendrá derecho a: a) solicitar medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en contra suya o de su familia; b) presentar querrela; c) ejercer contra el imputado acciones tendientes a perseguir las responsabilidades civiles provenientes del hecho punible; d) ser oída, si lo solicitare, por el fiscal antes de que este pidiere o se resolviera la suspensión del procedimiento o su terminación anticipada; e) ser oída, si lo solicitare, por el tribunal antes de pronunciarse acerca del sobreseimiento temporal o definitivo u otra resolución que pusiere término a la causa; f) impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo o la sentencia absolutoria, aun cuando no hubiere intervenido en el procedimiento. Los derechos precedentemente señalados no podrán ser ejercidos por quien fuere imputado del delito respectivo, sin perjuicio de los derechos que le correspondieren en esa calidad».

Técnicas de intervención y metodología para la intervención social, proteccional e intervención en red

Acompañamiento integral de víctimas: El proceso judicial como elemento reparatorio para las víctimas

La víctima debiera encontrar en el proceso judicial una oportunidad de complementar su proceso reparatorio, esto es, una forma de recuperar

su dignidad a través de la validación de su relato, restaurando y resignificando los roles que la dinámica abusiva ha trastocado y pervertido. Esto se consigue con un acompañamiento que valide la necesidad e importancia de ser oído, además de permitir y facilitar el acceso a la justicia y la lucha contra la impunidad. Por último, se debe considerar y destacar el compromiso y valentía de los profesionales junto con el deber de cuidado.

Al pensar en la intervención es importante considerar lo que proponen Karam y San Martín (citadas en Gallegos y Jarpa, 2014: 9-10) a nivel metodológico y teórico. Estas autoras enfatizan que «la construcción metodológica de las prácticas de intervención se realiza en la interacción entre tres componentes altamente relevantes al interior de los equipos: lineamientos gubernamentales, marcos institucionales y experiencia personal del profesional que realiza la intervención».

En primer lugar, señalan que los lineamientos gubernamentales son la delimitación que el Estado propone para la interacción con víctimas a través de un modelo de trabajo determinado, en donde se proponen objetivos y metas concretas a conseguir y lograr en el proceso de reparación e intervención con víctimas. En este caso, las orientaciones técnicas que delimitan las intervenciones están a cargo de lo que antiguamente era Sename y hoy es Mejor Niñez. En segundo lugar, los marcos institucionales que se refieren al rol que las instituciones colaboradoras de Mejor Niñez tienen. Lo anterior, en cuanto proponen lineamientos a seguir para la intervención con víctimas de violencia sexual y que buscan fortalecer la metodología de intervención, haciéndose cargo de los sesgos que se pudieran dar por los diferentes contextos en lo que las instituciones ejecutan sus intervenciones. Finalmente, el tercer componente es la experiencia de los y las profesionales intervinientes, las autoras indican que la metodología se enriquece muchísimo si se considera la experiencia como un elemento de valor a la hora de ejercer y de dar cuenta cómo la teoría se ajusta a los relatos de los distintos profesionales.

Ahora bien, a nivel práctico, Vega (citado en Gómez, Muñoz y Haz, 2007: 7-8) presenta una lógica de intervención especialmente diseñada para familias multiestresadas que puede aplicarse para diferentes casos. Esta lógica plantea tres enfoques interrelacionados: «1) una perspectiva constructivista de la realidad humana; 2) una visión ecosistémica de los procesos familiares; y 3) una comprensión del cambio como proceso discontinuo». Tomando en cuenta el primer enfoque, cobra valor la ca-

pacidad de adaptación y flexibilidad de quienes intervienen frente al contexto del caso particular. Tal como dice este autor, «si el profesional es capaz de desarrollar una actitud de interés y respeto por este marco, gana en apertura y empatía, facilitándose el manejo de las disonancias ineludibles al trasfondo sociocultural del profesional». Asimismo, atendiendo al segundo enfoque, se destaca la facultad de abordar la mayor cantidad de factores que afectan al sistema familiar desde una mirada integral, de modo que se puedan «buscar conexiones y relaciones más allá de las comprensiones reduccionistas de un problema». Por último, en relación al tercer enfoque, quien interviene «necesita aprender a reconocer y valorizar los procesos de cambio mínimo o de mejoría ligera» dentro del contexto familiar y social del caso específico, ya que frente a dinámicas desorganizadas y abusivas, cualquier señal de cambio se presenta como una oportunidad valiosa para intervenir y proteger a las víctimas.

Componente interseccional y casos complejos

La gravedad de los casos de abuso sexual naturalmente va aparejada a la complejidad de su carácter, lo que en ocasiones resulta en que las familias sean sobreintervenidoas o, en otras palabras, que «en corto tiempo acumulen interacciones con gran cantidad de profesionales e instituciones, reforzando su dependencia y desarticulando la eficiencia de las intervenciones» (Gómez, Muñoz y Haz, 2007: 7).

Para evitar la sobreintervención y, en cambio, realizar intervenciones respetuosas y claras con las personas que consultan, se debe considerar la existencia de pisos básicos para un abordaje en red, el cual contempla el ámbito contextual social, comunitario, institucional y familiar.

Los criterios para construir un mapeo de la red que rodea a la familia son en primera instancia construir una relación de confianza con la comunidad local y, junto con esto, realizar un despeje en el territorio de la presencia de entidades protectoras. Para definir a una entidad como protectora se deben considerar algunos principios descritos en la Convención de los Derechos del Niño, que permiten que el Estado y la sociedad sean garantes de derechos y que deben estar considerados para intervenir con niños, niñas y adolescentes:

- No discriminación.
- Interés superior del niño.

- Derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo.
- Participación y ser escuchado.
- Autonomía progresiva: principio operacional.

El principio de desarrollo integral, el cual requiere el reconocimiento del niño, niña y adolescente como sujeto de derecho, es el marco general de aplicación de cada uno de los principios anteriormente enumerados. El desarrollo de capacidades requiere del ejercicio pleno de los derechos —la igualdad para la libertad y libertad para la igualdad— y, finalmente, los garantes deben generar condiciones para su ejercicio. De aquí la necesidad de poder proteger y promover esos derechos, trabajando en red con otros profesionales del área de manera integral.

Junto con esto, al momento de evaluar casos complejos y sus trabajos en red, destacamos el enfoque de interseccionalidad, que corresponde a una herramienta analítica para estudiar, entender y responder a las maneras en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces conforman experiencias únicas de opresión y privilegio (**figura 18**). Se trata, por tanto, de una metodología indispensable para el trabajo en los campos del desarrollo y los derechos humanos, en la medida en que tiene por objetivo revelar las variadas identidades y exponer los diferentes tipos de discriminación y desventajas que se dan como consecuencia de su combinatoria.

Quienes operan en el sistema de justicia deben ser capaces de comprender los matices que la interseccionalidad genera en la vida de las personas. Esto quiere decir que, al momento de impartir justicia y de generar condiciones de reparación, es importante considerar las particularidades que el modelo promueve. Por ejemplo, abordar un caso donde la víctima es niña, analfabeta, afrodescendiente y con discapacidad intelectual, requiere un ejercicio de adecuación de las medidas a imponer. Esto no significa impartir distinta justicia, sino que, en ese ejercicio, ponderar y ajustar las resoluciones a las necesidades y condiciones de cada persona y familia.

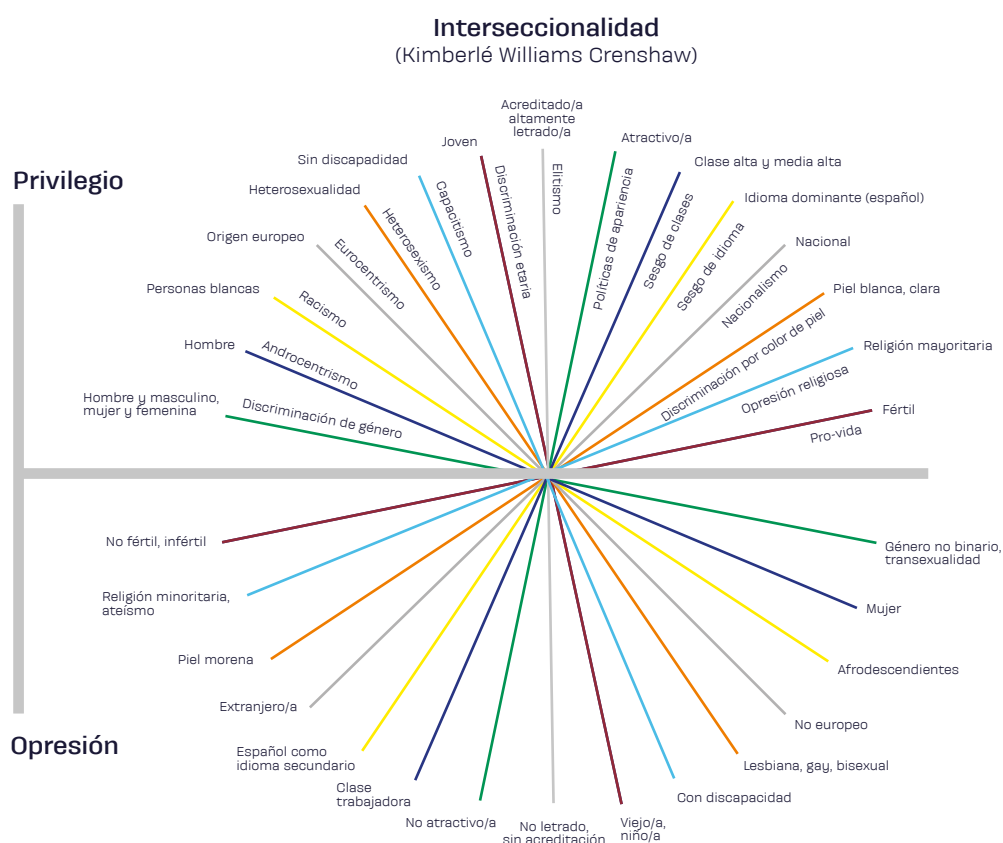


Figura 18. Interseccionalidad, ejes de privilegios y opresión.
(Fuente: Adoptada desde Kathryn Pauly Morgia)

El mito del síndrome de alienación parental en el abuso sexual infantil

Vilalta y Winberg (2017) revisan el controvertido «síndrome de alienación parental» (SAP) propuesto por Gardner, y que ellos llaman simplemente «alienación parental» (AP), para relevar la importancia de comprender sus características con el objetivo de proteger a niños, niñas y adolescentes sin entrar en «discusiones nosológicas».

Gardner define el SAP como un «trastorno infantil que surge casi exclusivamente en el contexto de disputas por la custodia de los niños y niñas y que tiene su manifestación primaria es la campaña de denigración del niño contra un padre, una campaña que no tiene justificación. Ello resulta de la combinación de una programación (lavado de cerebro) de adoctrinamiento parental (generalmente de la madre) y de las propias contribuciones del niño para el vilipendio del padre objetivo (generalmente el padre)» (Foust, 2016: 1).

El niño o niña, habla de ese progenitor «odiado» en términos despectivos, sin avergonzarse ni sentir culpa por hacerlo. En ocasiones incluso puede observarse que el discurso y el léxico del menor es muy similar al que usa el otro progenitor, al que afirma sentirse unido en exclusividad. Este rechazo es un proceso complejo, en el que juegan su papel ambos progenitores y el propio hijo (Vilalta y Winberg, 2017: 224).

Según Gardner, para desprogramar a los niños y niñas es necesario alejarles de sus madres, traspasando la custodia a los padres alienados (terapia de la amenaza). En términos más amplios, el objetivo es que las madres colaboren en la reanudación del contacto padre-hijo o hija, intimidándolas con sanciones judiciales, como multas, cárcel o pérdida del cuidado personal, tanto por incumplir las visitas decretadas por el tribunal como por manifestar desacuerdo, temor o preocupación ante la posibilidad de una revinculación.

En el sistema judicial, el SAP pareciera formar parte del «sentido común» de muchos jueces y operadores judiciales. En ocasiones no se nombra ni se evalúa como tal, pero se utiliza la argumentación asociada a este incluso por profesionales de salud mental y a defensores de los niños y niñas. Por ejemplo, el terapeuta del niño o niña que interpreta que el niño que extraña a su padre realmente no puede haber sido agredido y, por tanto, su emocionalidad se asocia a una falsedad del relato.

Este falso síndrome se ve favorecido por la dificultad probatoria del abuso sexual, especialmente dada la creencia colectiva de que el abuso solo existe si está sancionado penalmente y la errónea interpretación vinculada a que el archivo provisional de la causa se iguala a la inocencia del imputado o a la inexistencia del abuso. Las consecuencias de que la AP sea aplicada en el área judicial, son gravísimas y perjudiciales, en cuanto puede prolongar la violencia intrafamiliar y propiciar nuevos eventos de abuso, terminando en daños irreparables y en una vulneración grave a los derechos de niños, niñas y adolescentes (Foust, 2016) (**figura 19**).

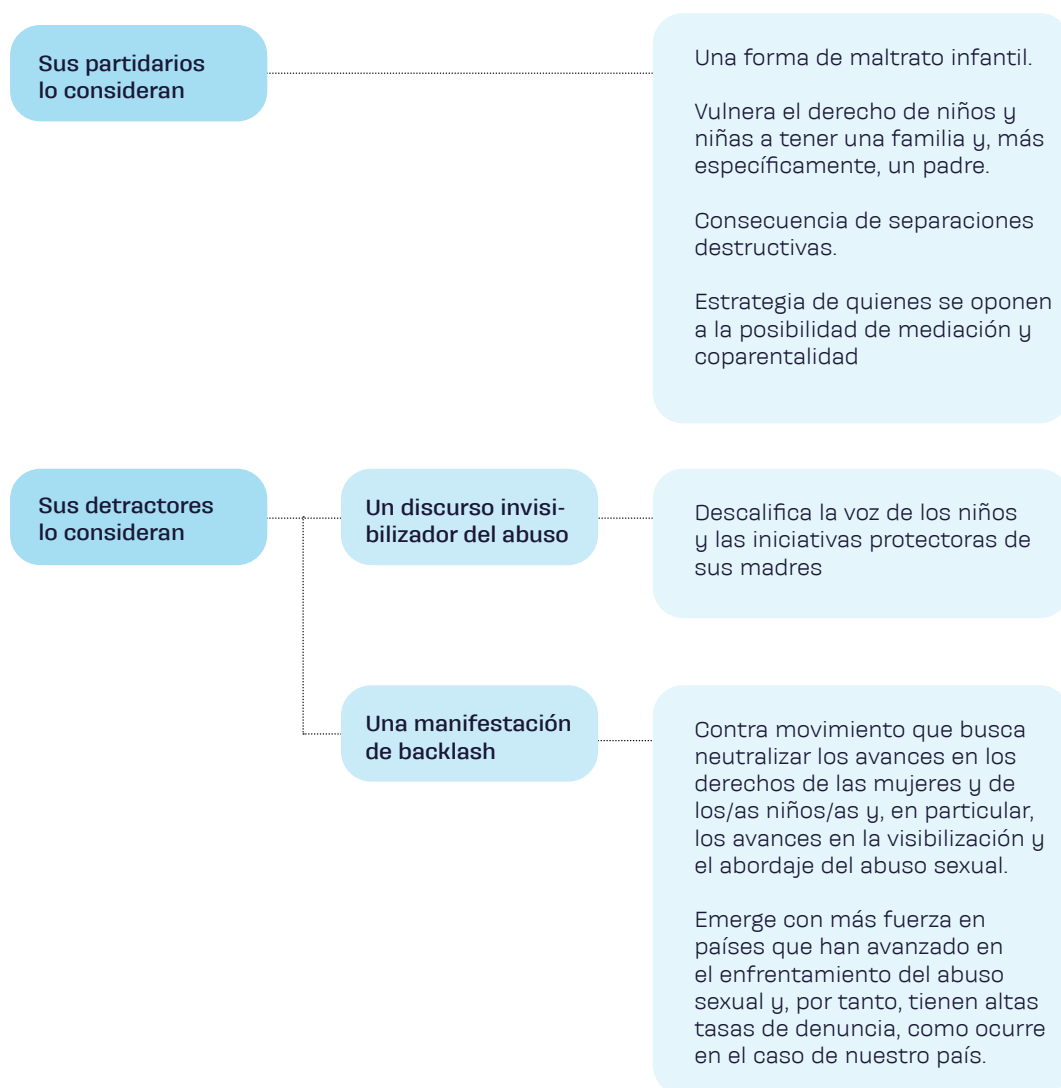


Figura 19. Síndrome de Alienación Parental.

Referencias

- Barudy, Jorge (1998). *El dolor invisible de la infancia: Una lectura ecosistémica del maltrato infantil*. Barcelona: Paidós.
- Capella, Claudia (2010). «Develación del abuso sexual en niños y adolescentes: Un artículo de revisión». *Revista Chilena de Psiquiatría y Neurología de la Infancia y Adolescencia*, 21 (1): 44-56. Disponible en <https://bit.ly/3eV5DQc>.
- Foust, David (2016). «El Síndrome de Alienación Parental: Una estrategia jurídica que atenta contra los derechos de niños (as) y mujeres». Ciudad de México: Red TDT. Disponible en <https://bit.ly/3U8D3uT>.
- Gallegos, Marcelo, y Carmen Jarpa (2014). «Intervención profesional en servicios sociales vinculados a infancia en Chile: Tensiones en la implementación de la política social». *Theoria*, 23 (2): 3-14. Disponible en <https://bit.ly/3bnd1Td>.
- Glaser, Danya y Stephen Frosh (1993). *Child sexual abuse*. Londres: Macmillan.
- Gómez, Esteban, María Muñoz y Ana Haz (2007). «Familias multiproblemáticas y en riesgo social: Características e intervención». *Psyke*, 16 (2): 43-54. Disponible en <https://bit.ly/3Sl1GUc>.
- Gorphe, François (2021). *Apreciación judicial de las pruebas: Ensayo de un método técnico*. Bogotá: Temis.
- Guerra, Cristóbal, y Carlos Bravo (2014). «La víctima de abuso sexual infantil versus el sistema de protección a la víctima: Reflexiones sobre la victimización secundaria». *Praxis: Revista de Psicología*, 26: 71-84. Disponible en <https://bit.ly/3JNymLa>.
- Gutiérrez de Piñeres, C., Elisa Coronel y Carlos Pérez (2009). «Revisión teórica del concepto de victimización secundaria». *Liberabit*, 15 (1): 49-58. Disponible en <https://bit.ly/3JRXxTR>.
- Gutiérrez, Carolina, Mónica Steinberg y Claudia Capella (2016). «Develación de las agresiones sexuales: Estudio de caracterización de niños, niñas y adolescentes chilenos». *Psyke*, 25 (2): 1-15. Disponible en <https://bit.ly/3R8Yx8Z>.

- Losada, Analía e Ivana Jursza (2019). «Abuso sexual infantil y dinámica familiar». *Revista Electrónica de Psicología Iztacala*, 22 (3): 2.803-2.828. Disponible en <https://bit.ly/3eRrTdB>.
- Murillo, José Andrés (2012). *Confianza lúcida*. Santiago: Uqbar.
- Sabin, Macarena (coordinadora) (2019). «El trabajo psico-jurídico». Buenos Aires: Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS. Disponible en <https://bit.ly/3qIiU1g>.
- Sanhueza, Cynthia (2016). «Aproximación comprensiva al fenómeno del abuso sexual infantil». Diplomado especializado en abuso sexual infantil, CICLOS Consultores. Disponible en <https://bit.ly/3KPrZhV>.
- Staller, Karen y Debra Nelson-Gardell (2005). «“A burden in your heart”: Lessons of disclosure from female preadolescent and adolescent survivors of sexual abuse». *Child Abuse & Neglect*, 29 (12): 1.415-1.432. Disponible en <https://bit.ly/3CSE589>.
- Vilalta, Ramón y Maxime Winberg (2017). «Sobre el mito del síndrome de alienación parental (SAP) y el DSM-5». *Papeles del Psicólogo*, 38 (3): 224-231. Disponible en <https://bit.ly/3BNQR6G>.

Leyes, decretos y tratados

- Código Penal. Disponible en <https://bit.ly/3QhKSMs>.
- Ley 19.617 (1999), que modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y Otros Cuerpos Legales en Materias Relativas al Delito de Violación. Disponible en <https://bit.ly/3pa4JRL>.
- Ley 19.846 (2003), sobre Calificación de la Producción Cinematográfica. Disponible en <https://bit.ly/3QiubR5>.
- Ley 19.874 (2003), que facilita la Denuncia en Caso de Atentados Sexuales y Permite una Mejor Investigación del Delito. Disponible en <https://bit.ly/3SCm2IR>.
- Ley 19.927 (2004), que modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en Materia de Delitos de Pornografía Infantil. Disponible en <https://bit.ly/3vULNu3>.
- Ley 20.594 (2012), que crea Inhabilidades para Condenados por Delitos Sexuales contra Menores de Edad y Establece Registro de Dichas Inhabilidades. Disponible en <https://bit.ly/3BYJQ3A>.
- Ley 20.084 (2006), que establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal. Disponible en <https://bit.ly/3bOzzfF>.

- Ley 20.207, que establece que la Prescripción en Delitos Sexuales contra Menores, se Computará desde el Día en que estos Alcanzen la Mayoría de Edad. Disponible en <https://bit.ly/3SJ9HCE>.
- Ley 21.160, que declara Imprescriptibles los Delitos Sexuales Cometidos contra Menores de Edad. Disponible en <https://bit.ly/3A9g4rv>.
- Ley 20.066 (2005), que establece Ley de Violencia Intrafamiliar. Disponible en <https://bit.ly/3SHxVgl>.
- Ley 20.480 (2010), que crea Agravantes en Delitos Sexuales. Disponible en <http://bcn.cl/2fcbe>.
- Ley 20.526 (2011), que sanciona el Acoso Sexual de Menores, la Pornografía Infantil Virtual y la Posesión de Material Pornográfico infantil. Disponible en <http://bcn.cl/2o6fy>.
- Ley 21.057 (2019), que regula Entrevistas Grabadas en Video y, Otras Medidas de Resguardo a Menores de Edad, Víctimas de Delitos Sexuales. Disponible en <https://bcn.cl/2gdhl>.
- Ley 21.153 (2019), que modifica el Código Penal para Tipificar el Delito de Acoso Sexual en Espacios Públicos. Disponible en <http://bcn.cl/2ffd3>.
- Ley 16.618, que fija el Texto Definitivo de la Ley de Menores. Disponible en <http://bcn.cl/2fb25>.
- Ley 19.968, que crea los Tribunales de Familia. Disponible en <https://bcn.cl/2f6gg>.
- Decreto 830, que promulga la Convención sobre los Derechos del Niño (ONU). Disponible en <http://bcn.cl/2fel2>.
- Decreto 225, que promulga el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía. Disponible en <https://bcn.cl/2nzaf>.
- Decreto 873, que aprueba Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominado Pacto de San José de Costa Rica. Disponible en <http://bcn.cl/2j3zn>.
- Decreto 83, que promulga el Convenio sobre la Ciberdelincuencia. Disponible en <https://bcn.cl/2ij3n>.
- Decreto 1.640. Que promulga la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Disponible en <https://bcn.cl/2f7fw>.
- Comité de los Derechos del Niño, Observación General número 13: Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. Disponible en <https://bit.ly/3PkwTEe>.

- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General número 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer. Disponible en <https://bit.ly/3Paavxr>.
- Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación. Disponible en <https://bit.ly/3vVLb7u>.
- Directrices sobre la Justicia en Asuntos concernientes a los Niños Víctimas y Testigos de Delitos (Organización de las Naciones Unidas). Disponible en <https://bit.ly/3dn2I1L>.
- Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana). Disponible en <https://bit.ly/3p8gUOX>.

Manual psicosociolegal sobre abuso sexual infantil
de Paula Vergara Cortés y José Andrés Murillo



Academia Judicial de Chile
Colección Materiales Docentes



Como parte del equipo de Tipografía,
trabajaron en este libro: Darío Núñez, Daniela Rogel,
Ana María González, Constanza Valenzuela y Marco Antonio Coloma.

