

CONTROVERSIAS INTERPRETATIVAS Y FUNCIÓN FISCAL EN LOS PROCESOS CRIMINALES POR VIOLACIÓN. SANTIAGO DE CHILE (1876-1927)

[Interpretative controversies and prosecutor function in criminal proceedings
 for rape. Santiago de Chile (1876-1927)]

Alejandra Virginia PALAFOX MENEGAZZI*
 Universidad de Granada, España

Nicolás CELIS VALDERRAMA**
 Universidad de Las Américas, Chile

RESUMEN

En el presente artículo analizamos la función ejercida por los promotores fiscales durante procesos por violación incoados en la capital chilena, Santiago, entre 1876 –tras la promulgación de la normativa que reguló sus funciones– y 1927 –año en el que fueron suprimidos–. Tras considerar su papel como representantes de los intereses del conjunto social, buscamos ahondar en su práctica procesal relativa a un delito cuya tipificación no estuvo exenta de importantes controversias interpretativas y que, pese a ser el epítome de la violencia sexual masculina ejercida contra mujeres y niñas, mantuvo un carácter mixto, situado entre lo público y lo privado. Mediante la revisión de un cuerpo documental conformado por leyes, doctrina y expe-

ABSTRACT

In this article we analyze the function exercised by prosecutors during rape proceedings initiated in the Chilean capital, Santiago, between 1876 –after the promulgation of the law that regulated their functions– and 1927 –the year in which they were abolished–. After considering their role as representatives of the interests of society, we seek to delve into their procedural practice relating to a crime whose characterization was not exempt from important interpretative controversies. A crime that, despite being the epitome of male sexual violence against women and girls, maintained a mixed character, located between the public and the private. Through the review of a documentary body made up of laws, doctrine and judicial files,

RECIBIDO el 29 de abril de 2022 y ACEPTADO el 4 de julio de 2022

* Universidad de Granada; alexgnd@ugr.es; ORCID 0000-0003-1936-5432.

** Universidad de Las Américas. CEHES-UDLA; ncelis@udla.cl ; ORCID 0000-0003-1687-4039.

dientes judiciales, abordamos la manera en la que desempeñaron sus funciones de acusación e investigación, preguntándonos sobre qué variables intervinieron en sus argumentaciones y si es posible identificar reconfiguraciones, quiebres o cambios en las tendencias observadas.

we approach the way in which prosecutors carried out their accusation and investigation functions, asking us about what variables intervened in their arguments and if it is possible to identify reconfigurations, breaks or changes on the observed trends.

PALABRAS CLAVE

Violación – Promotores Fiscales – Santiago.

KEY WORDS

Rape – Prosecutors – Santiago.

INTRODUCCIÓN

La paulatina implementación del liberalismo en el derecho penal y procesal chileno, así como su consiguiente sistematización durante los siglos XIX y XX, promovió cambios sustantivos en la regulación de los ilícitos sexuales, incluyendo el tratamiento criminal de la violencia como una de las formas de ejecutar los ataques sexuales¹. La historiografía chilena ha analizado en las últimas décadas parte de estas repercusiones, ahondando en los cambios y en las continuidades que se sucedieron, al respecto, en el ámbito forense. De esta manera, desde diversas perspectivas –entre las que han ocupado un lugar predominante las epistemologías críticas de la Historia Social de la Familia, los Estudios de Género y la Nueva Historia Cultural–, las investigaciones se han centrado en conocer las contradicciones y tensiones que, al respecto, se dieron en las “representaciones, prácticas y usos de la Justicia”², destacando la tolerada violencia de género que atravesaba una cambiante sociedad tradicional³; las construcciones sexuales empleadas en las estrategias de defensa de los implicados⁴; la relación entre liberalismo jurídico y moral cristiana⁵ o el valor pericial en la comprobación delictiva⁶. De la misma manera, lo han hecho en la definición de los espacios de sociabilidad

¹ CELIS, Nicolás, *Delitos, violencias y escándalos sexuales en Chile: escalas de análisis metodológico (fines siglo XVIII–mediados siglo XIX)*, en *Nuevo Mundo, Mundos Nuevos*, 3 (2018), [doi: 10.4000/nuevomundo.72232].

² GONZÁLEZ, Yéssica, *Consiguió su instinto dejándose enferma.... Alcances y prácticas de justicia frente al delito de violación en Concepción en el siglo XIX*, en *Revista Austral de Ciencias Sociales*, 34 (2018), pp. 41-58.

³ SALINAS, René, *Violencia sexuales e interpersonales en Chile tradicional*, en *Revista de Historia y de las Mentalidades*, 4 (2000), pp. 13-49.

⁴ GONZÁLEZ, Carolina, *El incesto padre-hija en Chile rural durante el siglo XIX: entre la violencia sexual y la seducción*, en O'PHELAN, Scarlett y ZEGARRA, Margarita (coords.), *Mujeres, familia y sociedad en la Historia de América Latina, siglos XVIII-XXI* (Lima, 2006), pp. 193-220.

⁵ VALENZUELA, Marcelo, *La sodomía en el derecho penal chileno del siglo XIX*, en *REHJ.*, 42 (2020), pp. 635-657.

⁶ CELIS, Nicolás, *“Ahora veremos lo que tiene esta niña”*. *El cuerpo como prueba de las violencias sexuales en el Valle Central de Chile, 1780-1830*, en *Historia y Justicia*, 11 (2018), pp. 1-32; PALAFOX, Alejandra, *La medicina legal y el delito de violación en Chile (1875-1922)*, en *Dynamis*, 40/1 (2020), pp.

en la que los sujetos involucrados en los ilícitos sexuales y se ha puesto acento en la violencia interpersonal y la transgresión sexual a las normas e ideales de la institución familiar⁷.

Siguiendo la estela de estas fructíferas líneas de investigación, en el presente artículo analizamos de forma preliminar la función ejercida por los promotores fiscales durante los procesos judiciales por violación incoados en la capital chilena, Santiago, entre 1876 –tras la promulgación de la normativa que reguló sus funciones– y 1927 –año en el que fueron suprimidos–. Tras considerar su papel como representantes de los intereses del conjunto social, buscamos ahondar en sus prácticas procesales relativas a un delito cuya tipificación no estuvo exenta de importantes controversias interpretativas y que, pese a ser el epítome de la violencia sexual masculina ejercida contra mujeres y niñas, mantuvo un carácter mixto, situado entre lo público y lo privado⁸.

Desde la época colonial, como quedó recogido en el derecho indiano, el fiscal fue una figura relevante para el desarrollo de los procesos criminales. Al ser, en origen, un cargo creado para la defensa de los intereses monárquicos y al identificar, paulatinamente, al rey como defensor del interés común, el fiscal actuaba como promotor o parte acusadora de una causa penal, asesorando a los tribunales mediante la emisión de un dictamen⁹. Su denominación como “procurador nacional”, ya en época independiente, dio fe de su identificación como defensor de los intereses públicos, dentro del marco legal vigente¹⁰.

Para finales del siglo XIX, de acuerdo con la tradición jurídica europea de derecho común, entre las funciones del Ministerio Público, reguladas con la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de 1875, quedó recogida la defensa de los intereses generales de la sociedad, lo que incluía acusar y perseguir ante los tribunales el castigo de los delitos que afectaban al orden social¹¹. A tal efecto, estos agentes letrados estuvieron presentes en la Corte Suprema, la Corte de Apelaciones y en los Juzgados de Letras, donde recibieron el nombre de promotores fiscales¹².

125-146; LA MISMA, *Nosología, profilaxis y valor médico legal de las infecciones de transmisión sexual en los procesos por violación en Chile (1890-1920)*, en *Asclepio*, 73/1 (2021), pp. 1-14.

⁷ CAVIERES, Eduardo y SALINAS, René, *Amor, sexo y matrimonio en Chile tradicional* (Valparaíso, 1991); GOICOVIC, Igor, *Relaciones afectivas y violencia intrafamiliar en el Chile tradicional*, en *Iberoforum*, 1/1 (2006), pp. 1-20; SALINAS, René y CORVALÁN, Nicolás, *Transgresores sumisos, pecadores felices. Vida afectiva y vigencia del modelo matrimonial en Chile tradicional, siglos XVIII y XIX*, en *Cuadernos de Historia*, 16 (1996), pp. 9-39; VIVALLOS, Carlos y BRITO, Alejandra, *Matrimonio, transgresión y conflicto en la región de Concepción: Chile en el siglo XIX*, en *Revista de Indias*, 70/249 (2010), pp. 501-524.

⁸ RIVA, Betina, *El problema de la instancia privada y la acción pública en los delitos sexuales* (Buenos Aires, 1863 y 1921), en *Derecho y Ciencias Sociales*, 11 (2014), p. 8.

⁹ BARAHONA, Claudio; CERÓN, Roberto y PEROTTI, Felipe, *El Ministerio Público y el fiscal en Chile. Notas para el estudio de su historia institucional*, en *RChHD.*, 22/1 (2010), pp. 738-747.

¹⁰ *Constitución Política del Estado de Chile, promulgada en 29 de diciembre de 1823* (Santiago, 1823), art. 144 y *Reglamento de Administración de Justicia, 2 de junio de 1824*, art. 144, en ANGUIA, Ricardo (comp.), *Leyes promulgadas en Chile desde 1810 hasta el 1° de junio de 1913* (Santiago, 1913), pp. 152-163.

¹¹ BARAHONA, Claudio, *El Ministerio*, cit. (n. 9), p. 752.

¹² *Ley de Organización y atribuciones de los tribunales. Arreglada y anotada por Robustiano Vera* (Santiago, 1889), tít. XIII, sección 2, art. 270.

Solo para la capital chilena la ley contempló la existencia de dos promotores, uno para las causas civiles y otro para las criminales¹³. En relación con estas últimas, el Ministerio Público tenía la facultad de pronunciarse con el derecho de ser oído durante los procesos en los que pudiese procederse de oficio¹⁴.

En atención al Código Penal chileno de 1874, en vigor desde el 1 de marzo de 1875, el delito de violación quedó tipificado como el acto varonil de “yacer” con una mujer mediante el ejercicio de la fuerza o la intimidación, cuando la mujer estuviese privada de razón o sentido o cuando fuese menor de doce años cumplidos¹⁵. A diferencia de lo regulado para otros delitos, una violación se consideraba consumada desde que hubiese “*principio de ejecución*”¹⁶. Por tratarse, en la práctica, de una transcripción del articulado penal del Código Belga, la interpretación de este “*principio*” dio lugar a importantes controversias¹⁷. Así, mientras que los primeros comentaristas del Código coincidieron en asimilarlo a una tentativa, que debía, por tanto, de ser castigada con la misma condena que una violación consumada¹⁸, durante los años siguientes coexistieron distintas exégesis entre los autores, lo que se tradujo en una situación de amplio arbitrio en la práctica judicial¹⁹. En el plano teórico, tanto en el ámbito jurídico como en el de la medicina forense, el principio de ejecución fue equiparándose con la intromisión del pene del agresor en la vagina de la víctima, descartando todos los demás actos previos dirigidos a la perpetración delictiva²⁰.

Con la codificación penal, la persecución estatal ante un delito de violación quedó limitada a las causas en las que la víctima, referida como *persona interesada*, hubiese presentado previamente una denuncia judicial, aunque sin necesidad de formalizar la instancia²¹. En ausencia de esta, se aceptaba que la acusación fuese formulada por sus “padres, abuelos o guardadores”²². Tan solo en los casos en los que la víctima, imposibilitada por su edad o estado moral, careciera de los familiares o tutores necesarios para ello, el Ministerio Público podría entablar una acusación sin la pertinente denuncia de la parte afectada²³.

Al igual que lo acaecido en los demás países de tradición romano-germánica, la sistematización del derecho penal chileno materializada en el Código Penal de 1874 supuso un *an qu i l o s a m i e n t o* de lo jurídico en la esfera de lo legal,

¹³ *Ibíd.*, tít. XIII, sección 2, art. 271.

¹⁴ *Ibíd.*, tít. XIII, sección 2, art. 270.

¹⁵ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII, art. 361.

¹⁶ *Ibíd.*, tít. VII, art. 362.

¹⁷ PALAFOX, Alejandra, *La Medicina Legal*, cit. (n. 6), pp. 126-128.

¹⁸ FERNÁNDEZ, Pedro Javier, *Código Penal de la República de Chile. Explicado y anotado por Pedro Javier Fernández* (2ed., Santiago, 1899), II, p. 100; FUENZALIDA, Alejandro, *Concordancias y comentarios del Código Penal Chileno* (Lima, 1883), III, p. 35; VERA, Robustiano, *Código Penal de la República de Chile comentado por Robustiano Vera* (2ed., Santiago, 1886), p. 297.

¹⁹ DEL RÍO, Raimundo, *Apuntes de derecho penal* (Santiago, 1922), p. 280.

²⁰ SILVA, Hernán, *Medicina legal y psiquiatría forense* (Santiago, 1995), p. 364.

²¹ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII, art. 369.

²² *Ibíd.*, tít. VII, art. 369.

²³ *Ibíd.*

lo que, en palabras de Paolo Grossi, constituiría un verdadero “absolutismo”²⁴. Dentro de esta cultura jurídica normativista, el arbitrio judicial se vio drásticamente reducido, en comparación con la etapa precodificadora²⁵. Frente a su papel de intérprete mediador²⁶, el juez debía ahora limitarse a aplicar la ley y a interpretarla en su literalidad²⁷, tarea no exenta de ambigüedades ante un proceso por violación, si tenemos en cuenta tanto las controversias interpretativas de su tipificación como los mecanismos contemplados para su comprobación, como expondremos más adelante.

Esta peculiar regulación penal conllevó, por tanto, que entre 1876 y 1927, periodo aquí contemplado, ante el aparente “predominio de la ley”²⁸, perviviera un amplio margen de actuación judicial. Por otro lado, las funciones de acusación e investigación del promotor fiscal fueron siempre auxiliares y se solaparon con las de los jueces en los procesos criminales. Pese a ello, como desarrollaremos a continuación, los relatos fiscales resultan una fuente privilegiada para el estudio histórico de las controversias doctrinales y jurisprudenciales que la tipificación del delito de violación conllevó en el ámbito forense, al contener, al menos durante gran parte del periodo, un mayor desarrollo de sus partes argumentativas y de fundamentación, en comparación con las sentencias.

Ante esta situación, mediante el análisis de un cuerpo documental conformado por leyes, doctrina y 74 expedientes judiciales incoados en la capital chilena por el delito de violación entre 1876 y 1927, en el presente artículo buscamos conocer las prácticas y actuaciones de estos funcionarios ante lo “contingente y lo ambivalente”²⁹ de la cultura jurídica y judicial. Analizamos, por un lado, la manera en la que desempeñaron sus funciones de acusación e investigación, preguntándonos sobre qué variables intervinieron en sus argumentaciones y si es posible identificar reconfiguraciones, quiebres o cambios en las tendencias identificadas³⁰. Observamos, además, las convergencias y divergencias entre los relatos fiscales y las resoluciones judiciales en primera instancia, ahondando en los casos en los que no hubo coincidencia entre sus pareceres y evidenciando los principales elementos de discrepancia. En términos cuantitativos, por tanto, nuestro análisis se

²⁴ GROSSI, PAOLO, *Absolutismo jurídico y derecho privado en el siglo XIX*, en *Derecho y sociedad*, 11 (1996), p. 95.

²⁵ INESTA, Emilia, *El Código Penal chileno de 1874*, en *RCbHD.*, 19 (2003), pp. 309 y 321. Como consecuencia de lo afirmado, la jurisprudencia redujo su importancia; aunque es posible sostener que ni en el Chile colonial ni en el Republicano tuvo nunca carácter de precedente vinculante. BARAHONA, Claudio, *Para una historia del precedente judicial en Chile: la recepción del artículo 3.º del Código Civil en la doctrina del siglo XIX*, en *Revista Jurídica Digital Uandes*, 1/2 (2017), p. 38.

²⁶ GROSSI, PAOLO, cit. (n. 24), p. 95.

²⁷ Desde las primeras décadas del siglo XX, el legalismo se fue paulatinamente combinando con el desarrollo de corrientes como dogmática jurídica y el positivismo, aunque sin perder su predominio. BARAHONA, Jorge, *La cultura jurídica chilena: apuntes históricos, tendencias y desafíos*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 35/2 (2010), pp. 433-436.

²⁸ BRANGIER, Víctor y BARRIERA, Dario, *Lenguajes comunes en ‘justicias de jueces’. Tratamientos historiográficos y fondos judiciales en Chile y Argentina*, en *Revista de Humanidades*, 32 (2015), p. 231.

²⁹ BARAHONA, Claudio, *El Ministerio*, cit. (n. 9), p. 759.

³⁰ Todos los expedientes pertenecen al fondo Juzgado del Crimen de Santiago (en adelante JCS.) del Archivo Nacional Histórico de Chile (en adelante ANHCh.).

ha desarrollado de forma relativa y relacional, nunca absoluta, contemplando las propias condiciones de producción y conservación de las fuentes empleadas³¹.

De esta manera, buscamos contribuir a historizar “el sentido y la significación de la legalidad”³², así como su relación con el derecho, comprendido como “experiencia viva y cambiante”³³. Abordar percepciones sobre el delito de violación, comprendido aquí como epítome de la violencia sexual masculina ejercida contra mujeres, nos permite, además, adentrarnos en una historia de las v i o l e n c i a s de larga duración, “mirada a través del espejo de las sensibilidades públicas” y, en concreto, del prisma particular de quienes representaban el interés público en la sociedad chilena³⁴.

I. ¿AUXILIARES O GUÍAS JUDICIALES? TEORÍA Y PRAXIS EN EL PAPEL DE LOS PROMOTORES FISCALES

Los promotores fiscales nacieron con la “misión implícita de asesorar a los tribunales para la sustanciación de los procesos y dictación de los fallos”³⁵. De acuerdo con lo establecido en la mayor parte de los países latinoamericanos, Chile adoptó con la entrada en vigor en 1876 de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales un sistema penal inquisitivo, en el que las funciones de acusación e investigación, además del Ministerio Público, recaían en el juez, máxima autoridad del tribunal³⁶. Su estructura se contraponía al actual sistema acusatorio, en el que la acusación y la investigación del juzgamiento son desempeñadas por órganos distintos e independientes entre sí³⁷. Para el periodo aquí contemplado,

³¹ ALBORNOZ, María Eugenia, *Seguir un delito a lo largo de los siglos: interrogaciones al cuerpo documental de pleitos por injuria en Chile*, en *Revista Historia Social y de las Mentalidades*, 10/2 (2006), pp.195-225; BRANGIER, Víctor y MORONG, Germán, *Desde la justicia al abordaje historiográfico: los expedientes judiciales-criminales decimonónicos del Archivo Nacional Histórico*, en *Historia da Historiografía: International Journal of Theory and History of Historiography*, 21 (2016), pp. 96-113.

³² BRAVO, Bernardino, *Los estudios de la judicatura chilena de los siglos XIX y XX*, en *Revista de Derecho Público*, 19 (1976), p. 103.

³³ RIVA, Betina, cit. (n. 8), p. 5.

³⁴ SALVATORE, Ricardo, *Siguiendo los pasos de Norbert Elías. El proceso civilizatorio en la Historia de América Latina*, en PALMA, Daniel (ed.), *Delincentes, policías y justicias: América Latina, siglos XIX y XX* (Santiago, 2015), p. 268.

³⁵ BARAHONA, Claudio, *El Ministerio*, cit. (n. 9), p. 753.

³⁶ OBANDO, Sandra, *El sistema acusatorio y el proceso de reforma procesal penal*, en *Revista de Derecho*, 10 (1999), p. 31.

³⁷ RODRÍGUEZ, Manuel, *Sistema acusatorio de justicia penal y principio de obligatoriedad de la acción penal*, en *Revista de Derecho*, 40 (2013), p. 647. El sistema acusatorio fue desarrollado a través de la particular reforma del sistema de enjuiciamiento criminal, implementada entre los años 2000 y 2005, con la que se logró que la función investigadora recayese en el recién creado Ministerio Público, y no ya en el juez, quien se encargaría exclusivamente de la función sentenciadora durante el proceso penal. A partir de este momento, el Ministerio Público, establecido como institución autónoma del poder judicial, adoptó la doble misión de dirigir las investigaciones y ejercer la acción pública penal. De esta manera la actuación fiscal representaba los intereses de la sociedad, prestando una especial atención a los intereses de las víctimas y garantizando la protección de estas y de los testigos durante los procesos penales. DUCE, Mauricio, *La reforma procesal penal chilena: gestación y estado de avance de un proceso de transformación en marcha*, en PÁSARA,

dentro de la estructura inquisitiva, por tanto, los promotores fiscales mantuvieron un papel auxiliar durante los procesos de primera instancia. Al respecto, sus funciones, pese a ser independientes, estuvieron siempre supeditadas a las de los jueces, quienes podían intervenir en primer lugar, y eran los encargados de decidir los puntos a seguir en la fase de instrucción³⁸.

Esta posición, en apariencia, prescindible fue la que provocó que, a partir de 1910 se produjera un progresivo incremento de las voces que solicitaban la supresión del Ministerio Público en el sistema procesal penal³⁹. Dentro de un proceso de “crisis de la profesión jurídica”, inserto en un amplio contexto político de reestructuración nacional y replanteamiento institucional ante los nuevos desafíos socioeconómicos modernizadores⁴⁰, las crecientes críticas dieron como resultado la eliminación de los promotores fiscales mediante el decreto con fuerza de ley 426 de 1927. Con esta medida, de acuerdo con su supuesta *irrelevancia*, se buscó ahorrar recursos estatales y evitar trámites superfluos durante los procesos, motivos por los que la reforma no fue apenas cuestionada⁴¹.

A pesar del mantenimiento de este papel auxiliar, durante las cinco décadas en las que los promotores fiscales ejercieron sus funciones, en los procesos por violación analizados, encontramos cambios sustanciales en su praxis, relativos a la extensión y fundamentación de sus dictámenes. En concreto, observamos cómo, durante la mayor parte del periodo, las sentencias en primera instancia presentaron una extensión reducida en comparación con la de los dictámenes de los fiscales, además de coincidir casi en su totalidad con lo solicitado por estos funcionarios en sus vistas⁴². En estas, la justificación de las solicitudes condenatorias o absolutorias contuvo un mayor desarrollo argumental, incluyendo además de las pertinentes referencias legales y doctrinales, una enunciación de los aspectos sumariales considerados para su resolución. A partir de 1910, sin embargo, observamos una relación inversamente proporcional entre sentencias y argumentaciones fiscales, advirtiendo un notable aumento en las primeras frente a una evidente reducción en estas últimas.

Ya desde 1837 los jueces habían quedado legalmente obligados a fundamentar sus sentencias con base en derecho, debiendo hacer referencia a las leyes vulneradas por el delito que había dado lugar al proceso. Con esta medida se

Luis (coord.), *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina* (Ciudad de México, 2004), pp. 195, 229 y 241.

³⁸ *Ley de Organización y atribuciones de los tribunales. Arreglada y anotada por Robustiano Vera* (Santiago, 1889), tít. XIII, sección 1, art. 267.

³⁹ DE RAMÓN, Armando, *Promotores fiscales. Su historia (1876–1927)*, en *BACHH*, 100 (1989), p. 320.

⁴⁰ GONZÁLEZ, Marianne, *La primera crisis de la profesión jurídica y los orígenes del Colegio de Abogados de Chile, 1875-1925*, en *H.*, 54/2 (2021), pp. 543-583.

⁴¹ DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristián, *Desafíos del ministerio público fiscal en América Latina* (Santiago, 2015), p. 18.

⁴² Tan solo en uno de los treinta y ocho casos examinados entre 1876 y 1906 encontramos discrepancias entre el dictamen fiscal (absolutorio) y la sentencia en primera instancia (condenatoria). ANHCh., JCS., caja 1054, pieza 40, 1887, fojas 1-26v.

logró poner fin a la “vigencia del modelo castellano de sentencia inmotivada”⁴³, materializando una nueva relación entre el juez y el ciudadano, acorde con la modernidad característica de un ordenamiento liberal en construcción.

Sin embargo, no fue hasta 1906, con la promulgación del Código de Procedimiento Penal de la República, cuando la estructura de los fallos judiciales quedó regulada, recogiendo la obligatoriedad legal de incluir en las sentencias, entre otros factores: “La enunciación breve de las acciones, de los cargos formulados contra los reos, de las defensas y de sus fundamentos”; las consideraciones por las que el delito y su autoría se consideraban probados o no; las razones legales o doctrinales para la calificación delictiva y la cita de leyes o principios jurídicos en los que se fundamentara el fallo⁴⁴.

En lo que consideramos, por tanto, una paulatina aplicación de la normativa procesal referida, las sentencias aparecieron cada vez más fundamentadas, frente a unos dictámenes fiscales cuya estructura no quedó legalmente reglamentada y que, comparativamente, se mostraron cada vez más escuetos⁴⁵. Este paulatino declive —en términos de complejidad y riqueza— pudo coadyuvar a alimentar y a incrementar las voces de quienes abogaron por su supresión, dentro del proceso de crisis y racionalización de la justicia aludido. Durante gran parte del periodo aquí abordado, sin embargo, fue el promotor fiscal quien, pese a compartir funciones con el juez —máxima autoridad durante el proceso— desarrolló las argumentaciones asimiladas después en las sentencias de primera instancia. Ante esta situación, y en relación con la interpretación y aplicación de la normativa penal relativa al delito de violación, consideramos que estos funcionarios incluyeron un ejercicio de justificación que, solo paulatinamente, sería desarrollado también por los jueces en sus fallos. Fueron, por tanto, los promotores fiscales quienes, en mayor medida, construyeron sentidos sobre la controvertida regulación penal de este ilícito y quienes incrementaron, con sus peticiones, la legitimidad de los escuetamente motivados fallos judiciales. Más que auxiliares, al respecto, entendemos que desempeñaron funciones de verdaderos guías judiciales en la interpretación y resolución procesal.

II. LA ACCIÓN PÚBLICA Y LA INICIATIVA PRIVADA

Como comentamos, no se podía proceder de oficio en las causas de violación sin que la parte afectada hubiese denunciado previamente el hecho. Tras sufrir una agresión sexual de esta índole, además de acudir y dar conocimiento a la policía de lo ocurrido, las víctimas o sus familiares debían personarse y volver a formular su denuncia ante los tribunales de justicia. Los motivos de esta restricción

⁴³ ACCATINO, Daniela, *La fundamentación de las sentencias: ¿un rasgo distintivo de la judicatura moderna?*, en *Revista de Derecho*, 15/2 (2003), p. 33.

⁴⁴ *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. III, tít. VII, art. 528, n. 4, 5, 6 y 7.

⁴⁵ El *Código de Procedimiento Procesal*, en relación con la acusación fiscal, estipuló en sus arts. 459 y 478 tan solo la necesidad de que en esta figuraran los medios probatorios de los que pensaba valerse, incluyendo peritos y testigos.

estribaron en la naturaleza jurídica de esta figura delictiva, inserta dentro de la categoría de “Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública”⁴⁶. A pesar de tratarse de un delito atravesado por el ejercicio de la violencia física en una de sus tres circunstancias definitorias, formalmente, la violación no constituía un delito contra las personas, a diferencia de otros como el homicidio o las lesiones, por considerar que el bien jurídico contra el que atentaba era el orden familiar y la moralidad pública⁴⁷. Por este motivo, además de la víctima, solo algunos de sus familiares directos podían figurar como parte afectada y presentar la pertinente denuncia ante las autoridades.

Con esta regulación, tomada del Código Penal español de 1848, se buscó mantener oculto el delito de violación en los casos en los que la parte afectada así lo prefiriera, al considerar que ello protegía la “honra de las personas ofendidas, la tranquilidad de las familias y el bienestar de la sociedad”⁴⁸. Como quedó ya recogido en las actas de la comisión redactora del Código Penal chileno, no era “prudente” que la ley perjudicase a la propia víctima haciendo público el hecho punible en contra de su voluntad, por un “interés remoto de la sociedad”⁴⁹. El interés del conjunto social ante un delito de violación, por tanto, se consideraba menos próximo que el de la víctima y sus familias, por lo que la vindicta pública quedaba supeditada a la supuesta mayor deshonra que la publicidad de la agresión causaba sobre los afectados⁵⁰.

Por los motivos expuestos, una violación, de por sí, no causaba una afrenta o atentado público suficiente para justificar la actuación de oficio. Eran las circunstancias en las que esta se producía, además de la requerida iniciativa privada, las que condicionaban la actuación fiscal, como advertimos en el dictamen pronunciado en 1893 por el fiscal Luis Urzúa Gana ante la violación grupal sufrida por una mujer: “El delito se cometió de noche y en despoblado y en cuadrilla, pues ocurrieron más de cuatro malhechores; todos los que penetraron al interior y ejercieron actos de violencia en las personas, llevaban disfraces y la violación la cometieron en presencia del marido de la ofendida y de otras personas, esto es, se ejecutó el acto en circunstancias tales que agregaron la ignominia a los efectos propios del delito y que hicieron soportar al marido, a la víctima y demás que lo presenciaron el rubor y desesperación consiguiente”⁵¹.

La sujeción de la actuación fiscal a la instancia de parte, recogida ya en el Código Penal de 1874, quedó explicitada, además, en el posterior Código de

⁴⁶ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII.

⁴⁷ Esta situación dio lugar a la exposición temprana de discrepancias doctrinarias de parte de los autores, incluyendo al comentarista y promotor fiscal del ramo Criminal de Santiago, Robustiano Vera Díaz, quien se manifestó abiertamente a favor de que la violación fuese interpretada como un delito contra la honestidad y las personas. VERA, Robustiano, cit. (n. 18), p. 296.

⁴⁸ FUENZALIDA, Alejandro, cit. (n. 18), p. 53.

⁴⁹ Comisión Redactora del Código Penal Chileno, *Actas de las sesiones de la Comisión Redactora del Código Penal Chileno* (Santiago, 1873), p. 139.

⁵⁰ FUENZALIDA, Alejandro, cit. (n. 18), pp. 53-54.

⁵¹ ANHCh., JCS., caja 1346, pieza 30, 1916, foja 10.

Procedimiento Criminal de 1906⁵². En este mismo cuerpo legal, la acción penal fue dividida en pública y privada, siendo la primera la ejercitada en nombre de la sociedad para lograr el castigo de aquellos delitos que debían perseguirse de oficio, y la privada la ejercitada solo por la parte agraviada⁵³. Al tratarse de un delito que, tal y como fue tipificado, atentaba solo remotamente al conjunto social, la acción fiscal ante una violación, estuvo siempre condicionada por la iniciativa privada y sus limitaciones. Por el mismo motivo, el matrimonio de la supuesta víctima con su agresor ponía, inmediatamente, fin al proceso penal, sin que ello implicara la existencia del hecho delictivo o su ausencia⁵⁴. Tanto en el plano formal como en la práctica procesal, y a diferencia de lo recogido en la legislación colonial pre-codificadora, la violación —el forzamiento para la época colonial— fue, por tanto, concebida como un delito mixto, quedando fuera de la acción pública directa⁵⁵.

Al respecto, en cinco de los expedientes por violación consultados, encontramos que la parte afectada, tras acudir a la policía, no ratificó la denuncia ante la justicia; en uno desistió de su acusación a cambio de una indemnización económica de parte del acusado y en seis lo hizo por motivos no explicitados. En todos ellos, independientemente de la gravedad de los hechos descritos, estas circunstancias conllevaron la solicitud de sobreseimiento de parte del promotor fiscal y la consiguiente absolución judicial y puesta en libertad de los acusados.

Por ejemplo, en 1917 se incoó un proceso contra Julio Valenzuela, herrero de veinte años, acusado de haber violado en un coche a María Calderón, joven costurera de dieciséis, con la complicidad del cochero Armando Silva, haciendo uso de su fuerza y aprovechando el estado de ebriedad en el que se encontraba la víctima. Durante el sumario, en el informe pericial realizado tras examinar los genitales de esta, se constataron evidencias materiales de una violación y desfloreación recientes. Además, diversos testigos, incluyendo el reo Silva, acreditaron que María Calderón estaba bastante ebria cuando ocurrió la agresión. Por último, un policía declaró haber perseguido el coche en el que se encontraban los implicados, tras haber oído gritos de auxilio de una mujer y haber encontrado luego a esta en evidente estado de ebriedad y conversando con el reo, quien habría tratado de huir ante su llegada. A pesar de estos indicios, al ser la víctima menor de edad y no haberse personado ante el tribunal sus padres o guardadores, el fiscal Julio Plaza Ferrand manifestó en su dictamen el impedimento legal de perseguir de oficio el delito, solicitando al juez el sobreseimiento del caso⁵⁶.

En relación con los procesos sobreseídos tras el desistimiento de la parte afectada, a lo largo del periodo contemplado en este estudio —1876-1927—, por

⁵² *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. I, tít. II, art. 39.

⁵³ *Ibid.*, lib. I, tít. II, art. 31.

⁵⁴ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII, art. 369 y *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. I, tít. II, art. 39.

⁵⁵ RIVA, Betina, cit. (n. 8), p. 8. La legislación colonial establecía que el delito de fuerza o violación podía ser perseguido de oficio o a instancia de cualquier persona y no sólo de los considerados afectados por el mismo. P. 7, 20, 2.

⁵⁶ ANHCh., JCS., caja 1385, pieza 37, 1917, fojas 20-20v.

otro lado, observamos cómo el matrimonio constituyó una creciente estrategia privada de resolución. En concreto, desde 1900, encontramos que diez procesos por violación fueron sobreesidos tras la celebración del matrimonio entre la víctima y el supuesto agresor. Nueve de ellos se sucedieron entre los años 1917 y 1927. Ante esta situación cuantitativa, debemos considerar que la violación era un delito que podía causar deshonor a la mujer que lo sufría y a su familia, motivo por el que algunas de las afectadas, frente al mayor daño que una prolongada exposición pública del hecho sufrido podía causarles⁵⁷, pudieron preferir resarcir el daño mediante arreglos privados de diversa índole⁵⁸, incluyendo casarse con su agresor.

Junto con la salvaguarda del propio honor, la desconfianza frente a un sistema judicial en apariencia benigno ante estas agresiones pudo ser otra de las variables explicativas de la creciente presencia de este tipo de uniones. Como desarrollaremos en el siguiente apartado, tan solo seis de los procesos por violación incoados entre 1876 y 1927 fueron condenados en primera instancia. Cuatro de ellos, por otro lado, lo hicieron entre los años 1876 y 1906, evidenciando, en la práctica, una tendencia hacia la despenalización de este delito⁵⁹. En todas ellas, además, los reos recibieron penas de presidio, pero sin tener que pagar indemnización alguna en concepto de dote para las víctimas solteras o viudas o de alimentos a la prole resultante de la agresión, ambas medidas contempladas por la ley⁶⁰. Ninguno de estos medios de resarcimiento fue tampoco solicitado por los promotores fiscales en sus vistas. Ante las pocas posibilidades de que la parte afectada pudiera resarcir materialmente el daño sufrido y frente al mantenimiento de un concepto de honor femenino ligado a su castidad y sexualidad contenida, el matrimonio apareció, por tanto, como una alternativa resolutive cada vez más aceptada entre las víctimas de violencia sexual.

La unión conyugal, en atención a lo expuesto por el fiscal Vera, la v a b a la m a n c h a que se había a r r o j a d o sobre la ofendida, al aceptar el ofensor tomar “a cargo su protección y la defensa de su honor”⁶¹. Al respecto, siguiendo la impronta del Código Civil napoleónico de 1804, el Código Civil chileno incluyó entre los deberes y las obligaciones de los contrayentes, el deber marital de proteger a la esposa, quien, a su vez, debía obedecer al marido⁶². Se consideraban

⁵⁷ UNDURRAGA, Verónica, *La elite en entredicho: escándalos familiares, difamación y deshonra en Santiago de Chile en el ocaso del siglo XIX*, en *Revista de Historia y Geografía*, 40 (2019), pp. 17-42.

⁵⁸ PALAFOX, Alejandra, *Los expedientes criminales como fuente para la historia contemporánea del trabajo de las mujeres. Una reflexión metodológica*, en DARDEL, Magdalena y ARANGO, Diego, *Nuevas miradas al pasado: aproximaciones metodológicas e interdisciplinarias a la historia* (Santiago de Chile, 2021), p. 38.

⁵⁹ Una interesante reflexión sobre la aparente mayor lenidad del sistema de justicia criminal, ante este y otros delitos, y la relación con su adhesión al paradigma liberal se encuentra en BRANGIER, Víctor, *Justicia criminal en Chile, 1842-1906. ¿Debido proceso o contención social?*, en *Sociedad & Equidad*, 1 (2011), pp. 1-8.

⁶⁰ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII, art. 370.

⁶¹ VERA, Robustiano, cit. (n. 18), p. 570.

⁶² *Código Civil de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1855), tít. VI, art. 131. La omisión de tales responsabilidades en la posterior *Ley de Matrimonio Civil* de 1884, mantuvo vigente la normativa codificadora. *Ley de Matrimonio Civil*, en *Boletín de las Leyes y Decretos del Gobierno* (Santiago, 1885), pp. 148-160.

objetos del matrimonio “vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”⁶³ pero, ante el concepto de procreación, la doctrina se dividió⁶⁴, quedando las formas de exigencia y derecho sexual relacionadas con el denominado *débito conyugal* sujetas a la interpretación de cada jurista⁶⁵. Ante esta extendida desatención penal ante casos de violencia sexual intra-matrimonial, no resulta extraño que, durante el marco temporal contemplado en este estudio, ninguno de los procesos por violación analizados fuera incoado tras una denuncia femenina formulada contra su esposo.

III. APRECIACIÓN DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS

1. *Coincidencias entre acción pública y autoridad judicial*

Justificar la existencia del hecho punible y demostrar su autoría eran, en atención a la normativa penal, las condiciones indispensables para poder desarrollar una acusación fiscal en forma y solicitar la condena del reo. En caso contrario, en su dictamen, los promotores fiscales debían recomendar el sobreseimiento temporal o definitivo del caso, por considerar que no existía prueba legal suficiente de la comisión criminal y la culpabilidad del procesado⁶⁶. Esta situación, en ocasiones dio lugar a llamativos dictámenes, en los que, contradictoriamente, los fiscales reconocían abiertamente que el acusado había cometido el delito que se le imputaba, pero que la ausencia de pruebas imposibilitaba su condena. Un ejemplo de lo afirmado lo encontramos en el relato suscrito por Robustiano Vera, quien, en 1892 solicitó el sobreseimiento del proceso contra Eusebio Donoso, acusado de haber violado a su hija mientras ella dormía, aduciendo que, pese a ser *evidente* que el acusado había cometido el delito imputado, y que la “presunción se impon(ía)”, al no constar prueba que convenciera al reo de lo que negaba, debía de ser absuelto por el juez⁶⁷. Dentro de esta misma línea argu-

⁶³ *Código Civil de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1855), tít. VI, art. 102.

⁶⁴ FUENZALIDA, Alejandro, cit. (n. 18), p. 53; DEL RÍO, Raimundo, cit. (n. 19), p. 275.

⁶⁵ Al respecto Francisca Rengifo ha analizado el valor que esta disposición tuvo ante el Tribunal Eclesiástico en el siglo XIX, resaltando el valor de la moderación y la castidad dentro de la doctrina canónica, así como las tensiones suscitadas al respecto entre los cónyuges. RENGIFO, Francisca, *Vida conyugal, maltrato y abandono. El divorcio eclesiástico en Chile, 1850-1890* (Santiago, 2011), pp. 157-168.

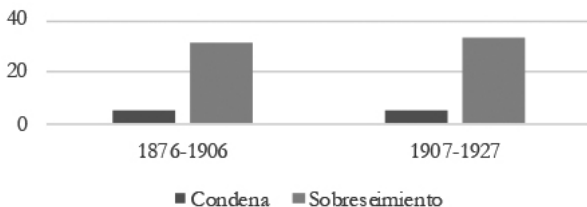
⁶⁶ Hasta 1906, las leyes más citadas al respecto fueron P. 7, 1, 26 y P. 3, 14, 12, relativas, respectivamente, a la necesidad de que no existiera sospecha sobre la verdad de las pruebas de culpabilidad de acusado y a cómo un pleito criminal no podía considerarse probado solo con sospechas. A partir de 1906, con la promulgación del *Código de Procedimiento Penal*, quedó formalmente estipulado que un proceso debía sobreseerse definitivamente cuando en el sumario no hubiera presunciones de haberse verificado el hecho que había dado motivo a la causa. Los medios por los cuales podía acreditarse el hecho criminal eran: testigos, informe de peritos, inspección personal del juez, instrumentos públicos y privados, la confesión, las presunciones o indicios. La ley ordenaba sobreseer temporalmente aquellos procesos en los que la perpetración del delito podía no aparecer completamente justificada o en los que, pese a hacerlo, faltasen indicios para determinar su autoría. *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. II, tít. XII, art. 438 y 439, n. 1 y 2 y lib. III, tít. IV, art. 485.

⁶⁷ ANHCh., JCS., caja 1103, pieza 40, 1892, fojas 5-5v.

mentativa, en 1901, en el proceso contra Martiniano Brito por la violación de su hija Udminia, de diez años, ante la negativa del acusado y pese a la constatación médica de la violación, Vera dictaminó: “no cabe duda de la existencia de ese delito y que Brito lo ha ejecutado, pero como no hay prueba y el reo niega, debe VS absolverlo solo de la instancia y en definitiva, por la gravedad del cargo y ser evidente que él lo ejecutó”⁶⁸.

Lo evidente, por tanto, no siempre resultaba condenable, lo que se tradujo en que en tan solo diez de los expedientes judiciales por violación revisados aparecieran dictámenes fiscales en los que el cuerpo del delito se consideró comprobado. Si comparamos la proporción de estos documentos para antes y después de 1906⁶⁹, observamos una relativa continuidad, pasando del 13,9%, antes de la expedición del Código de Procedimiento Penal, al 13,2% en el segundo periodo de análisis, como se muestra en el siguiente gráfico.

Gráfico I: Peticiones de condena y sobreseimiento de los procesos en los dictámenes fiscales (1876-1927)



Fuente: Elaboración propia, a partir de los expedientes criminales por delitos de violación llevados a cabo por el juzgado del crimen de Santiago entre 1876 y 1927.

Ante la relación cuantitativa presentada, nos preguntamos quiénes fueron los funcionarios encargados de elaborar estos peculiares dictámenes y qué variables fueron atendidas al respecto. Para el periodo comprendido entre 1876 y 1906, de las cinco peticiones de condena, dos fueron elaboradas por el promotor Robustiano Vera y las tres restantes por Luis Urzúa Gana, algo esperable, si consideramos que estos funcionarios se encargaron de la mayor parte de los procesos revisados. En concreto, de treinta y seis expedientes, hallamos que Vera fue quien firmó los dictámenes en veintitrés de ellos, haciendo lo propio Urzúa Gana en ocho.

⁶⁸ ANHCh., JCS., caja 1234, pieza 15, 1900, foja 30.

⁶⁹ Los medios por los cuales podía acreditarse un hecho criminal eran: testigos, informe de peritos, inspección personal del juez, instrumentos públicos y privados, la confesión, las presunciones o los indicios, superponiendo siempre el criterio de los jueces al de los peritos *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. III, tít. IV, art. 485, 500 y 501.

Tabla I. Relación de dictámenes de condena y sobreseimiento entre 1876 y 1906

	Robustiano Vera	Luis Urzúa Gana
Condena	2	3
Sobreseimiento	21	8

Fuente: Elaboración propia, a partir de los expedientes criminales por delitos de violación llevados a cabo por el juzgado del crimen de Santiago entre 1876 y 1906

Situación similar encontramos para el segundo periodo, comprendido entre los años 1907 y 1927, en el que, de los cinco dictámenes condenatorios, cuatro fueron elaborados por el fiscal Adolfo Calderón Silva y uno por Julio Plaza Ferrand, encargados, respetivamente, de catorce y de diecisiete de los treinta y ocho procesos revisados.

Tabla II. Relación de dictámenes de condena y sobreseimiento entre 1907 y 1927

	Adolfo Calderón Silva	Julio Plaza Ferrand
Condena	4	1
Sobreseimiento	14	17

Fuente: Elaboración propia, a partir de los expedientes criminales por delitos de violación llevados a cabo por el juzgado del crimen de Santiago entre 1907 y 1927

Pese a la comprobable mayor inclinación de los fiscales Urzúa Gana y Calderón Silva —en términos tanto absolutos como relativos— a emitir argumentaciones condenatorias, estas no dejaron siempre de ser minoritarias y respondieron a ciertas particularidades de los sumarios atendidos, interpretadas por estos funcionarios públicos como pruebas sólidas de la perpetración del delito. La confesión del reo supuso, al respecto, una categoría determinante en la comprobación del hecho punible. Admitir haber tenido relaciones sexuales con una niña menor de doce años, independientemente de las circunstancias, constituía un delito de por sí⁷⁰. Desconocedores de este punto de la normativa, en tres de los procesos analizados, los acusados cometieron la imprudencia de confesar públicamente su implicación, logrando, así, que incluso los promotores fiscales más reacios a dictaminar en favor de la condena de un acusado por violación, como lo fue el propio Robustiano Vera, no tuvieran dudas legales al respecto⁷¹.

En otros dos de los dictámenes condenatorios, los acusados fueron procesados por haber asaltado en cuadrilla una hacienda, robado a sus moradores y violado a las mujeres que se encontraban en su interior⁷². Paradójicamente, a diferencia de lo advertido en los demás casos, las declaraciones de las víctimas de los delitos

⁷⁰ *Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874), tít. VII, art. 361, n. 3.

⁷¹ ANHCh., JCS., caja 1048, pieza 41, 1886, fojas 1-21v; ANHCh., JCS., caja 1081, pieza 12, 1890, fojas 1-15v y ANHCh., JCS., caja 1114, pieza 12, 1893, fojas 1-42v.

⁷² ANHCh., JCS., caja 1119, pieza 23, 1893, fojas 1-64v y ANHCh., JCS., caja 1332, pieza 24, 1916, fojas 1-46.

fueron valoradas aquí como testigos de los hechos denunciados y admitidas como únicas pruebas fehacientes de la comisión delictiva. Sobre ellas se fundamentaron tanto las acusaciones como las peticiones de condena pronunciadas en 1894 y 1916, respectivamente, por los fiscales Luis Urzúa Gana y Adolfo Calderón Silva. En ambos procesos, las fundamentaciones fiscales sirvieron de base para la elaboración de las posteriores sentencias condenatorias.

“En efecto”, argumentaba Urzúa Gana en su dictamen, “aunque el reo no ha confesado de un modo explícito haber cometido el delito que se le imputa, sin embargo, hay en el proceso prueba legal para acusarle en forma en virtud de las declaraciones prestadas por los testigos de que se hace mención en el auto citado”⁷³. Calderón Silva, por su parte, defendió en su acusación que para “convencer al reo” obraban “las declaraciones constantes y uniformes” de Ángel Zamora – administrador de la finca asaltada– y de las dos víctimas, quienes reconocieron al reo en la rueda de presos⁷⁴. En ambos ejemplos, los fiscales hicieron uso de la laxitud interpretativa permitida por la normativa penal y, en concreto, por la Ley de 3 de agosto de 1876, en la que se estipulaba que en procesos de homicidio, hurto, robo, incendio y accidentes de ferrocarriles, la prueba podría valorarse “con entera libertad”, condenando o dejando en libertad al reo “según creyeren en su conciencia que es inocente o culpable”⁷⁵.

El arbitrio al que quedaba sujeta la apreciación de los elementos probatorios en un proceso en el que la violación hubiese estado acompañada por alguno de los delitos señalados, permitió que ante las mismas variables y circunstancias formales, las peticiones fiscales pudieran ser antagónicas. Por citar otro ejemplo, en 1887 el fiscal Robustiano Vera solicitó la absolución del reo José Palma, identificado por la joven Adela Araneda, de dieciocho años, y por su tía Candelaria, como uno de los tres individuos que, armados con revólveres, habrían entrado de noche a su casa, robando diversas pertenencias y violando entre los tres a la joven Adela. En atención al informe forense, suscrito por quien, algunos años después, sería rector de la Universidad de Chile, el doctor Manuel Barros Borgoño, la víctima no presentaba rastros de violación en el exterior de su cuerpo, pero la inflamación del “conducto vaginal” indicaba la existencia de una desfloración que podría coincidir con el momento de la agresión referida⁷⁶. En atención a los datos recogidos en el sumario, el fiscal Vera dictaminó que, si bien el reo, tras negar la acusación, no había comprobado su coartada, en su contra “no había más pruebas que la de las ofendidas”, por lo que procedía absolverlo de la instancia⁷⁷.

Salvo en las excepcionales apreciaciones de las circunstancias descritas, por tanto, las posibilidades de probar ante los juristas la comisión y la participación en una violación fueron nulas, al menos en los procesos en los que la víctima

⁷³ ANHCh., JCS., caja 1332, pieza 24, 1916, foja 22.

⁷⁴ ANHCh., JCS., caja 1119, pieza 23, 1893, foja 30v.

⁷⁵ *Homicidio, hurto, robo, incendios y accidentes de ferrocarriles*, art. 1, en VERA, Robustiano, cit. (n. 18), p. 757.

⁷⁶ ANHCh., JCS., caja 1054, pieza 40, 1887, fojas 7-7v.

⁷⁷ ANHCh., JCS., caja 1054, pieza 40, 1887, fojas 7-7v.

tuviera más de doce años⁷⁸. Tan solo en algunos de los casos en los que la agredida fuese menor de dicha edad, ante la negativa de los reos a confesar los delitos, la presencia de testigos o determinados resultados periciales fueron valorados como prueba fehaciente para su condena. En relación con el primer factor, en tan solo una acusación fiscal, suscrita en 1899 por Luis Urzúa Gana, las declaraciones formuladas por testigos adquirieron valor probatorio. En este peculiar caso, fueron dos los vecinos que declararon haber sorprendido al acusado —un varón de 35 años, procesado ya por otro delito de violación y acusado en el mismo expediente de haber violado a otras tres menores más— llevando en brazos a la víctima hacia unos hornos, donde habría tratado de violarla sin éxito, gracias a la llegada sorpresiva de ellos⁷⁹. En todos los demás procesos en los que algún testigo respaldó el testimonio de una víctima mayor de doce años, su declaración no fue atendida por el Ministerio Público.

En relación con los informes médico-legales, a pesar de ser el examen corporal el único medio empleado para registrar una posible evidencia material del cuerpo del delito durante un proceso por violación, los peritos rara vez certificaron su perpetración sobre víctimas mayores de doce años. Al ser la constatación del estado virginal de las víctimas un elemento central durante la comprobación pericial, pese a no constituir una causal del delito⁸⁰, los vestigios del empleo de la violencia pocas veces fueron valorados, ameritando, además, distintas interpretaciones sobre su gravedad u origen. Al respecto, encontramos solo siete informes médicos en los que se constataron signos de una violación reciente en víctimas mayores de doce años, materializada en desgarros, irritaciones, equimosis, sensibilidades o diversas inflamaciones. Ante la mirada fiscal, sin embargo, ninguno de estos documentos ameritó el valor de prueba condenatoria. Además de considerar que el peritaje no lograba acreditar la autoría de los hechos constatados, en atención a la doctrina, ante las dificultades que existían para apreciar el grado de fuerza o intimidación recogido por la ley, autores como Alejandro Fuenzalida se inclinaron por considerar como víctimas de violación tan solo a las mujeres cuya resistencia durante la agresión no hubiese flaqueado ni “un solo instante”⁸¹. Además de gritar o de pedir socorro, la víctima debía emplear “con energía y constancia” todos los medios de lucha de los que dispusiera. De lo contrario, se presumiría su consentimiento en el acto. Por este mismo razonamiento, como reconocía Vera, si una mujer acusara de violación a quien no demostrara tener medios materiales suficientes para amedrentarla, daría a “entender que solo buscaba un pretexto para satisfacer deseos carnales, disfrazando de este modo su debilidad”⁸². La asimilación de esta percepción por parte de los fiscales durante el periodo contemplado conllevó que ninguna de las marcas de violencia genital constatadas por los peritos fuera considerada evidencia material suficiente de la comisión delictiva.

⁷⁸ Recordamos que, al tratarse de víctimas menores de doce años cumplidos, la intimidación y la fuerza constituían dos elementos prescindibles para la existencia del hecho punible

⁷⁹ ANHCh., JCS., caja 1211, pieza 26, 1899, fojas 1-53v.

⁸⁰ PALAFOX, Alejandra, *La Medicina Legal*, cit. (n. 6), pp. 125-146.

⁸¹ FUENZALIDA, Alejandro, cit. (n. 18), p. 34.

⁸² VERA, Robustiano, cit. (n. 18), p. 561.

La asimilación del acto de “*yaver*” recogido en la tipificación del delito de violación con la introducción del pene en la vagina de la víctima, por otro lado, provocó que los fiscales solicitaran sobreseer los casos en los que la penetración se hubiese producido con otros objetos o en los que la agresión en el área genital de la víctima no hubiese implicado una penetración vaginal constatable pericialmente, como advertimos en el siguiente dictamen: “El médico dice en su informe que a la niña Mercedes Bernal le han roto el himen con el dedo y no por la introducción de un miembro por ser pequeña la abertura”⁸³. Con base en esta primera constatación, basada en el certificado elaborado por el doctor Eduardo Donoso, Vera, solicitó en 1894, durante el proceso por violación de una niña de siete años, que fuesen examinados también los genitales del acusado, Carlos Valdez, de veintitrés años. Tras confirmar que su pene estaba “bien desarrollado” y que, por tanto, la desgarradura himeneal que padecía la niña no había podido producirse con este, el fiscal concluyó que no aparecía probado que Valdez fuera autor de la violación, ni que esta se hubiera producido⁸⁴.

En otro ejemplo de lo afirmado el fiscal Pedro Javier Fernández, fundamentó su dictamen de 1900 en el informe pericial elaborado durante el proceso por violación de una niña de cuatro años. En este último, el médico legista, Eduardo Lira, constató una “inflamación de la vulva bastante extensa acompañada de bastante supuración vaginal”, afección que podía “muy bien ser debida a actos de violencia o transmitida por contagio”, pero que “en vista de su corta edad” no tenía señales de haber sido violada⁸⁵. Con estos antecedentes, el fiscal Fernández consideró que el caso podía sobreseerse, por no resultar que víctima hubiese sido violada y “no aparecer dato alguno en contra del inculpado, aun suponiendo que hubiera existido esa violación”⁸⁶.

2. *Discrepancias entre acción pública y autoridad judicial*

Para nuestro segundo periodo de análisis –y a diferencia de lo comprobado para antes de 1906–, tres de los dictámenes fiscales condenatorios no fueron atendidos por la autoridad judicial. En todos ellos –comprendidos entre 1914 y 1918– los acusados fueron, finalmente, absueltos en primera instancia. Lo que ante los ojos de la acusación fiscal parecía una evidencia material sólida para probar el delito y su autoría, por primera vez desde este momento, comenzó a aparecer como judicialmente insuficiente para servir de fundamento a un fallo condenatorio. En dos de los procesos, los funcionarios discrepantes fueron el fiscal Adolfo Calderón Silva y el juez Alfredo Rondanelli. En el tercero, lo fueron el fiscal Julio Plaza Ferrand y el juez suplente Rafael Arturo Laiz Verbal.

Ante la denuncia por violación de su hija, formulada por Carmen Fredes, y tras haberse desarrollado las investigaciones sumariales, el fiscal Calderón Silva solicitó sin éxito la condena de los reos Tránsito Allende, acusado de haber facilitado y permitido la violación de una joven menor de 14 años, y de Eduardo

⁸³ ANHCh., JCS., caja 1128, pieza 41, 1894, foja 8.

⁸⁴ ANHCh., JCS., caja 1128, pieza 41, 1894, foja 9v.

⁸⁵ ANHCh., JCS., caja 1211, pieza 2, 1899, foja 3.

⁸⁶ ANHCh., JCS., caja 1211, pieza 2, 1899, foja 8.

López, supuesto autor del crimen⁸⁷. Con base en la confesión del supuesto cómplice, recogida en su primera declaración y ratificada por diversos testigos, así como en los resultados arrojados por el informe pericial, en el que se acreditaba que la víctima había sufrido una violación reciente, Calderón consideró a ambos procesados responsables del hecho juzgado, pidiendo, por ello, una condena a tres años de presidio. Pese a ello, tras la posterior retracción del cómplice y el cuestionamiento del informe forense por parte de la acusación, el juez Alfredo Rondanelli determinó absolver definitivamente a los reos, valorando que las presunciones existentes no constituían prueba completa del hecho juzgado.

Los otros dos procesos señalados fueron incoados por los supuestos intentos de violación que los reos, Pedro López y Roberto Alcaláino, efectuaron sobre sus hijas, niñas menores de doce años⁸⁸. En ambos, la acusación y la petición de condena, dictaminadas por los promotores fiscales Plaza Ferrand y Calderón Silva, estuvieron fundamentadas en los resultados arrojados por los exámenes periciales, así como en las declaraciones de las propias víctimas y de sus madres, quienes acudieron a denunciar los hechos. Ante la negativa de los reos a confesar el delito, sin embargo, ninguno de estos elementos ameritó, para los jueces Arturo Laíz y Alfredo Rondanelli, el valor de prueba suficiente para considerarlos convictos de la violación. “Mi papá, cuando mi mamá estaba ausente, me llamó y tras ordenarme que me sacara los calzones, me acostó en seguida su lado y empezó a ponerme entre las piernas una cosa dura que me causó bastante dolor. Al cabo de un rato me mojó esa misma parte y después de hacerme poner los calzones me echó para afuera, amenazándome con matarme con el hacha si contaba a mi madre lo ocurrido”⁸⁹. Tras escuchar esta declaración, pronunciada en uno de estos dos procesos, por la víctima Glasfina Alcaláino Rojas, de diez años, el juez Rondanelli ordenó que esta fuera reconocida médicamente por el perito Sabino Muñoz Labbé, quien, en su informe, constató que padecía una inflamación vulvar-vaginal, posiblemente debida a actos carnales. Su himen, sin embargo, se encontraba dilatado, pero no roto, prueba de que “había habido en esa parte tentativas carnales o con instrumentos”. Había, según el informe, indicios de violación, pero la “desfloración” no se había cometido, por lo que, cuando pasara la inflamación, sus órganos genitales externos volverían a ser como “los de toda mujer virgen”. Con estos antecedentes, el fiscal Calderón Silva no dudó en defender la existencia de prueba legal contra el reo Roberto Alcaláino, quién negó su participación en la comisión delictiva, acusándolo formalmente y pidiendo para él cinco años de presidio. Las discrepancias en la valoración de la evidencia material de parte del juez Rondanelli, sin embargo, se tradujeron en la absolución definitiva del procesado, pues, pese a considerar que existían indicios de culpabilidad, estos no parecieron suficientes para su condena ante la mirada del juez.

⁸⁷ ANHCh., JCS., caja 1295, pieza 7, 1914, fojas 29, 38,47, 85 y 107.

⁸⁸ ANHCh., JCS., caja 1385, pieza 21, 1917, fojas 12v y 13 y ANHCh., JCS., caja 1414, pieza 1, 1918, foja 10.

⁸⁹ ANHCh., JCS., caja 1414, pieza 1, 1918, foja 3.

IV. LAS DESACREDITADAS. PROBIDAD DE LAS VÍCTIMAS ANTE LA MIRADA FISCAL

Como hemos resaltado hasta el momento, comprobar materialmente una violación, con las peculiaridades legales que esta tipología delictiva exigía, era una labor, de por sí, ardua. Sin embargo, en función de ciertas circunstancias, al igual que lo que podía ocurrir en procesos por otros delitos, la obtención de evidencias podía promoverse en mayor o en menor medida desde las instancias acusatorias. Ahondar en las circunstancias en las que se había podido producir el delito sexual y demostrarlo en el foro eran parte, por tanto, de las funciones que un promotor fiscal podía desempeñar. Sin embargo, esto ocurrió en muy raras ocasiones, debido, principalmente, a la falta de credibilidad de las propias víctimas, quienes, ante los ojos de estos funcionarios públicos, difícilmente lograban acreditar su propia probidad.

Ante el mantenimiento de asimétricas relaciones de género, en las que las mujeres siguieron estando definidas socialmente por una determinada moralidad sexual⁹⁰, las víctimas de una violación siguieron siendo tratadas institucionalmente con abierta desconfianza⁹¹. Para demostrar la veracidad de sus relatos, en primer lugar, las mujeres agredidas debían comprobar su honradez, dentro de unos parámetros morales definidos por un comportamiento sexual casto y contenido⁹². De esta manera, frente al tratamiento dado a los acusados, cuya inocencia –en la mayor parte de los casos– fue asumida como premisa, hasta que su implicación delictiva pudiese demostrarse, las víctimas, para ser creídas, tuvieron que desprenderse de una sombra de culpabilidad intrínseca a su condición⁹³.

Formalmente, desde 1875, con la entrada en vigor de la codificación penal chilena, se puso fin a la distinción que la normativa colonial establecía entre forzar a una mujer que fuera virgen, casada o viuda honrada –considerado un delito sujeto a pena capital– y violar a otra que no reuniera ninguna de estas tres condiciones, acto menos grave y penado según arbitrio judicial⁹⁴. “La ley no distingue el estado, condición ni situación de la mujer” ante un delito de violación, sostenía, al respecto, el profesor de derecho penal Raimundo del Río en 1922⁹⁵. Sin embargo, en la práctica, como pusieron ya de manifiesto los primeros comentaristas del Código, el perjuicio que sufría una víctima dependía directamente de su condición. De esta manera, la violación de una “prostituta o mujer no doncella de

⁹⁰ ARAYA, Alejandra, *La pureza y la carne: el cuerpo de las mujeres en el imaginario político de la sociedad colonial*, en *Revista de Historia Social y de las Mentalidades*, 8/1 (2004), p. 81.

⁹¹ ARAYA, Alejandra, *Cuerpos aprisionados y gestos cautivos: el problema de la identidad femenina en una sociedad tradicional (Chile 1700-1850)*, en *Nomadas*, 1 (1995), p. 78; ARAYA, Alejandra, *Violación, aborto y embriones: las fronteras del estado laico y de una sociedad de derechos en perspectiva histórica*, en *Coloquio. Violación y aborto: historia, justicia y derechos en Chile* (Santiago, 2015), p. 12; SALINAS, René, cit. (n. 3), p. 42.

⁹² QUINLAN, Andrea, *The Technoscientific Witness of Rape: Contentious Histories of Law, Feminism, and Forensic Science* (Toronto, 2007), p. 16; VIGARELLO, Georges, *Historia de la violación (siglos XVI-XX)* (Madrid, 1999), p. 225.

⁹³ PALAFOX, Alejandra, *Los expedientes criminales*, cit. (n. 58), p. 38.

⁹⁴ P. VII, tít. XX, l. 1.

⁹⁵ DEL RÍO, Raimundo, cit. (n. 19), p. 274.

malos antecedentes”, según sostuvo Vera, no era lo mismo ni podía pensarse de la misma manera que la violación de una “doncella”, siendo más grave esta última⁹⁶.

Denunciar una agresión sexual, paradójicamente, ponía a la víctima en el punto de mira de quienes cumplían la función de defender el interés de la sociedad. Al respecto, observamos cómo, en la mayor parte de los casos, los fiscales consideraron una presunción de consentimiento y de seducción que volvía cómplice a la mujer⁹⁷. No poder acreditar ser vírgenes, en el caso de mujeres solteras, o haber incumplido ciertos códigos morales de comportamiento femenino, cometiendo públicamente actos reprobados —como podían ser beber alcohol o alternar con varones desconocidos sin la debida supervisión— constituyeron variables consideradas a la hora desestimar las denuncias y solicitar el sobreseimiento de los procesos, como ejemplifica esta representativa cita de un dictamen pronunciado por Vera en 1890: “No resultando mérito para seguir procesando a los detenidos, puesto que no hay prueba alguna que establezca el cargo, siendo que la Pastene no era ni virgen y que voluntariamente se puso a hablar con ellos, no existe cuerpo del delito, por no ser bastante lo que dice la ofendida”⁹⁸.

Además de los dictámenes en los que estos elementos fueron formalmente contemplados, consideramos que estos prejuicios de género atravesaron implícitamente toda la dinámica procesal y fueron los que determinaron el sobreseimiento de la mayor parte de los procesos, como ejemplifica el que narramos a continuación. Una tarde de 1921 Gregoria Mínguez, de 14 años, prefirió no ir a la Escuela Superior Profesional, donde estudiaba, para salir a pasear con Alberto Rivera, joven de 27 años, a quien conocía por haber estado como pensionista en la casa paterna donde residía. Según su declaración, Rivera la invitó a comer, tras lo que comenzó a sentirse narcotizada, no sabiendo que ocurrió entre ese instante y el momento en el que despertó violada en la habitación de un hotel, motivo por el que, tras contarle lo ocurrido a su padre, este interpuso una denuncia ante las autoridades. Incoado el debido proceso contra Rivera, en el informe pericial ordenado por el juez Rondanelli y realizado por el médico legista Sabino Labbé, se certificó que los órganos genitales externos de la víctima aparecían “muy congestionados, muy dolorosos a la presión”, notándose “equimosis” “en la parte externa de la vulva” y un himen con cicatrices no firmes; signos que indicaban “una desfloración y violación recientes”⁹⁹. A pesar de esta evidencia material, el fiscal Julio Plaza consideró que no existían “presunciones que se hubiera verificado dicho delito”, solicitando su sobreseimiento definitivo¹⁰⁰.

Ante víctimas cuyo comportamiento hubiese vulnerado los códigos de conducta moral estipulados para las mujeres solteras, frente la supuesta ausencia de evidencias materiales ofrecidas por la acusación particular —o, incluso, a pesar de su existencia— los promotores fiscales no trataron de suplir esta carencia, mediante

⁹⁶ VERA, Robustiano, cit. (n. 18), p. 561.

⁹⁷ CELIS, Nicolás, cit. (n. 1).

⁹⁸ ANHCh., JCS., caja 1081, pieza 15, 1890, foja 16v.

⁹⁹ ANHCh., JCS., caja 1506, pieza 2, 1921, foja 19.

¹⁰⁰ ANHCh., JCS., caja 1506, pieza 2, 1921, foja 17v.

el uso de sus legítimas funciones. Se limitaron, por tanto, a constatar la imposibilidad de condenar a los acusados, sin tratar de aumentar la evidencia mediante el ejercicio de la acusación pública y la promoción de la debida investigación. La constatación de este desinterés generalizado fue mayor para la segunda mitad del periodo aquí contemplado, traduciéndose incluso en la total desatención de los sumarios recibidos por parte del Ministerio Público. Al respecto, entre 1910 y 1927, coincidiendo con el periodo de mayor crítica a la institución fiscal por su carácter supletorio y prescindible¹⁰¹, encontramos tres expedientes en los que, por motivos desconocidos, los promotores fiscales se pronunciaron años después de haberse incoado el sumario¹⁰². En uno de ellos, incluso, el fiscal Julio Plaza llegó a ser apercibido por el juez Rondanelli y por la Corte de Apelaciones de Santiago, tras haber tardado en emitir su dictamen sobre un proceso por violación, paralizando el mismo por más de dos años¹⁰³.

La falta de atención demostrada por parte de las autoridades judiciales ante esta tipología delictiva, en ocasiones, permitió, incluso, la huida de los acusados, como muestran siete de los procesos analizados. Cuando un acusado criminal decidía no presentarse ante la justicia, las autoridades debían establecer tres llamados públicos, a través de edictos, tras lo cual, en caso de que no hubiese sido detenido, sería declarado reo ausente y en rebeldía, pudiendo, según la normativa colonial vigente hasta 1906, ser juzgado y condenado por ello¹⁰⁴. En la práctica, sin embargo, ante esta situación, los fiscales ordenaban sobreseer temporalmente los procesos, reservándose, desde 1906, el derecho de presentar acusación en forma cuando el reo fuera habido¹⁰⁵. De los siete procesos en los que los reos fueron declarados en rebeldía, en tan solo uno de ellos encontramos el posterior apresamiento y la formulación de la pertinente acusación fiscal¹⁰⁶. En todos los demás, los llamamientos judiciales no dieron fruto y el proceso concluyó sin el enjuiciamiento de los acusados.

Para más de un reo, huir apareció como una alternativa factible para sortear una posible condena. Ante la falta de probidad dada a la mayor parte de

¹⁰¹ DE RAMÓN, Armando, cit. (n. 39), p. 320.

¹⁰² ANHCh., JCS., caja 1247, pieza 1, 1910, fojas 1-36; ANHCh., JCS., caja 1339, pieza 25, 1916, fojas 1-24 y ANHCh., JCS., caja 1477, pieza 2, 1920, fojas 1-16. El promotor fiscal, una vez concluido el sumario judicial, tenía un plazo de seis días para “dictaminar” sobre el fondo, ya fuera requiriendo mayores investigaciones, pidiendo el sobreseimiento temporal o definitivo, entablando acusación en forma. El término podía ampliarse solo en los casos en los que el sumario constara con más de cien fojas, dando un día más por cada veinticinco fojas y nunca más de quince en total. *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. II, tít. XI, art. 433.

¹⁰³ ANHCh., JCS., caja 1339, pieza 25, 1916, fojas 1-24.

¹⁰⁴ NsRec., lib. XII, tít. 37, l. 1.

¹⁰⁵ *Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906), lib. II, tít. XII, art. 439, n. 5 y lib. III, tít. III, art. 640.

¹⁰⁶ Se trató del reo Benjamín Eduardo López, quien, una vez en el foro, logró desacreditar a la víctima, a los testigos presentados por la acusación y al informe pericial ordenado por el juzgado, demostrando haber tenido una “intachable conducta” anterior a la supuesta comisión delictiva y logrando, por todo ello, una absolución definitiva de parte del juez. ANHCh., JCS., caja 1295, pieza 7, 1914, foja 17.

las víctimas por parte de fiscales y jueces, ante una denuncia por violación, en más de una ocasión, los supuestos agresores fueron llamados a declarar ante el juzgado sin ser detenidos. Así, por ejemplo, tras la denuncia interpuesta en 1920 por Mariana Silva Morales, madre de la joven Margarita, de quince años, los tres varones identificados y acusados por haber encerrado en su casa y violado a su hija, tras declarar ante el juzgado, abandonaron sus domicilios sin dejar rastro¹⁰⁷. Margarita, una joven que ya había perdido la virginidad, según el informe pericial, había acudido voluntariamente y en compañía de una amiga a la casa de uno de los acusados, donde varias personas se encontraban bebiendo alcohol, permaneciendo en ella varias horas antes de la supuesta agresión. Ante estos antecedentes, reconocidos por la propia víctima, su declaración no ameritó la credibilidad suficiente para ordenar la inmediata detención de sus agresores. Solo meses después, tras haber atendido la declaración de varios testigos —que afirmaron no haber podido socorrer a la víctima mientras oían sus lamentos y peticiones de auxilio— se ordenó sin éxito la aprehensión de quienes, valiéndose de su superioridad numérica, la habrían sujetado y violado en conjunto. Ante la imposibilidad de localizarlos, y tras ser declarados reos en rebeldía, el fiscal Julio Plaza solicitó sobreseer temporalmente el proceso.

CONCLUSIONES

El estudio sobre el rol jugado por los promotores fiscales durante los procesos criminales incoados por violación en la capital chilena nos ha permitido observar cómo su intervención, pese a suponerse prescindible y accesorio en las postrimerías del periodo aquí abordado, fue relevante. Las coincidencias que se evidencian entre dictámenes fiscales y fallos judiciales, así como el mayor desarrollo de los primeros hasta inicios del siglo XX, nos permiten interpretar que, frente a las peculiaridades presentadas por la regulación formal —penal y procesal— del delito de violación, la influencia fiscal en la determinación de las resoluciones judiciales y en la consiguiente elaboración jurisprudencial, aunque indirecta, fue importante. Fueron estos funcionarios, como hemos advertido, quienes, en mayor medida, fijaron las tendencias a seguir ante la controvertida regulación penal de este ilícito y quienes incrementaron, con sus peticiones, la legitimidad de los escuetamente motivados fallos judiciales. Es evidente que la mayor presencia del jurista Robustiano Vera, durante la primera mitad del periodo contemplado, obliga, por otro lado, a considerar su especial y particular impronta dentro las tendencias observadas.

Al reconstruir selectivamente las variables que debían ser tenidas en cuenta a la hora de resolver un proceso por violación, los relatos fiscales operaron como una especie de filtro, superado solo por los elementos considerados útiles para la comprobación delictiva. Por mucho que se dijera o que se demostrara en un proceso, lo que quedaba al margen del dictamen fiscal, en la mayor parte de los

¹⁰⁷ ANHCh., JCS., caja 1474, pieza 42, 1920, fojas 1-29.

procesos analizados, careció de valor a la hora de determinar la sustanciación y la consiguiente dictación de los fallos.

Al respecto, junto con las limitaciones materiales propias de la época, la comprobación del cuerpo del delito estuvo atravesada por la aceptación axiomática de una serie de estereotipos sexo-genéricos femeninos, lo que, en la práctica, se tradujo en la desacreditación probatoria de las constataciones periciales de violencia en mujeres mayores de doce años, por no resultar nunca suficientes ante su presunción de complicidad. A pesar de la existencia de herramientas formales que penaban actos sexuales violentos ejercidos contra mujeres —con independencia de sus actitudes y comportamientos sexuales—, como era la violación, las restricciones judiciales introducidas formalmente tras la implementación de la codificación penal estuvieron lejos de constituir un absolutismo legal. La condición de las víctimas siguió, así, siendo una variable considerada directa o indirectamente en los tribunales y la igualdad reconocida por la ley fue fácilmente sorteada por quienes tenían la responsabilidad de representar el interés social. De esta manera, ante denuncias interpuestas por mujeres de sospechosa probidad, los promotores fiscales, en vez de hacer uso de sus funciones de acusación e investigación, compartidas con los jueces, solicitaron inmediatamente y con éxito el sobreseimiento de la mayor parte de los procesos incoados.

El estudio histórico de las cinco décadas en las que estos funcionarios actuaron como representantes del Ministerio Público, en primera instancia, nos ha permitido observar, además, un paulatino relajamiento en el ejercicio de sus funciones. La cada vez menor extensión de sus dictámenes, así como los casos de evidente desatención de los procesos, durante las primeras décadas del siglo XX, coincidió con una paulatina despenalización del delito de violación, traducida en la emisión de una menor proporción de fallos condenatorios. Ante el carácter mixto que formalmente presentaba este delito, como vimos, el r e m o t o interés social en el ilícito, representado por los promotores fiscales, fue reduciéndose paulatinamente, convirtiendo a la violación, en la práctica, en un agravio sujeto, no solo a la iniciativa privada, sino también a privados canales de resarcimiento.

BIBLIOGRAFÍA

- ACCATINO, Daniela, *La fundamentación de las sentencias: ¿un rasgo distintivo de la judicatura moderna?*, en *Revista de Derecho*, 15/2 (2003), pp. 9-35. [doi: 10.4067/S0718-09502003000200001].
- ALBORNOZ, María Eugenia, *Seguir un delito a lo largo de los siglos: interrogaciones al cuerpo documental de pleitos por injuria en Chile*, en *Revista Historia Social y de las Mentalidades*, 10/2 (2006), pp.195-225.
- ARAYA, Alejandra, *Cuerpos aprisionados y gestos cautivos: el problema de la identidad femenina en una sociedad tradicional (Chile 1700-1850)*, en *Nomadas*, 1 (1995), pp. 71-84.
- La pureza y la carne: el cuerpo de las mujeres en el imaginario político de la sociedad colonial*, en *Revista de Historia Social y de las Mentalidades*, 8/1 (2004), pp. 67-90.
- Violación, aborto y embriones: las fronteras del estado laico y de una sociedad de derechos en perspectiva histórica*, en *Coloquio. Violación y aborto: historia, justicia y derechos en Chile* (Santiago, 2015), pp. 6-12.

- BARAHONA, Claudio; CERÓN, Roberto y PEROTTI, Felipe, *El Ministerio Público y el fiscal en Chile. Notas para el estudio de su historia institucional*, en *RChHD*, 22/1 (2010), pp. 735-798. [visible en internet: <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/126926>].
- BARAHONA, Claudio, *Para una historia del precedente judicial en Chile: la recepción del artículo 3.º del Código Civil en la doctrina del siglo XIX*, en *Revista Jurídica Digital Uandes*, 1/2 (2017), pp. 34-56. [doi: 10.24822/rjduandes.0102.3].
- BARAHONA, Jorge, *La cultura jurídica chilena: apuntes históricos, tendencias y desafíos*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 35/2 (2010), pp. 427-448. [doi: 10.4067/S0718-68512010000200013].
- BRANGIER, Víctor, *Justicia criminal en Chile, 1842-1906. ¿Debido proceso o contención social?*, en *Sociedad & Equidad*, 1 (2011), pp. 1-8. [doi:10.5354/0718-9990.2011].
- BRANGIER, Víctor y BARRIERA, Dario, *Lenguajes comunes en 'justicias de jueces'. Tratamientos historiográficos y fondos judiciales en Chile y Argentina*, en *Revista de Humanidades*, 32 (2015), pp. 227-258.
- BRANGIER, Víctor y MORONG, Germán, *Desde la justicia al abordaje historiográfico: los expedientes judiciales-criminales decimonónicos del Archivo Nacional Histórico*, en *Historia del Historiografía: International Journal of Theory and History of Historiography*, 21 (2016), pp. 96-113. [doi: 10.15848/hh.v0i21.1023].
- BRAVO, Bernardino, *Los estudios de la judicatura chilena de los siglos XIX y XX*, en *Revista de Derecho Público*, 19 (1976), pp. 89-116.
- CAVIERES, Eduardo y SALINAS, René, *Amor, sexo y matrimonio en Chile tradicional* (Valparaíso, 1991).
- CELIS, Nicolás, *"Abora veremos lo que tiene esta niña". El cuerpo como prueba de las violencias sexuales en el Valle Central de Chile, 1780-1830*, en *Historia y Justicia*, 11 (2018), pp. 1-32. [en internet: <https://journals.openedition.org/rhj/4047?lang=en>].
- Delitos, violencias y escándalos sexuales en Chile: escalas de análisis metodológico (fines siglo XVIII—mediados siglo XIX)*, en *Nuevo Mundo, Mundos Nuevos*, 3 (2018), [doi: 10.4000/nuevomundo.72232].
- Código Civil de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1855).
- Código de Procedimiento Penal de la República de Chile* (Santiago, 1906).
- Código Penal de la República de Chile* (Santiago de Chile, 1874).
- COMISIÓN REDACTORA DEL CÓDIGO PENAL CHILENO, *Actas de las sesiones de la Comisión Redactora del Código Penal Chileno* (Santiago, 1873).
- Constitución Política del Estado de Chile, promulgada en 29 de diciembre de 1823* (Santiago, 1823).
- DEL RÍO, Raimundo, *Apuntes de derecho penal* (Santiago, 1922).
- DE RAMÓN, Armando, *Promotores fiscales. Su historia (1876-1927)*, en *BACbH*, 100 (1989), pp. 315-336.
- DUCE, Mauricio, *La reforma procesal penal chilena: gestación y estado de avance de un proceso de transformación en marcha*, en PÁSARA, Luis (coord.), *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina* (Ciudad de México, 2004), pp. 195-248.
- DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristián, *Desafíos del ministerio público fiscal en América Latina* (Santiago, 2015).
- FERNÁNDEZ, Pedro Javier, *Código Penal de la República de Chile. Explicado y anotado por Pedro Javier Fernández* (2ed., Santiago, 1899), II.
- FUENZALIDA, Alejandro, *Concordancias y comentarios del Código Penal chileno* (Lima, 1883), III.

- GOICOVIC, Igor, *Relaciones afectivas y violencia intrafamiliar en el Chile tradicional*, en *Iberoforum*, 1/1 (2006), pp. 1-20.
- GONZÁLEZ, Carolina, *El incesto padre-hija en Chile rural durante el siglo XIX: entre la violencia sexual y la seducción*, en O'PHELAN, Scarlett y ZEGARRA, Margarita (coords.), *Mujeres, familia y sociedad en la Historia de América Latina, siglos XVIII-XXI* (Lima, 2006), pp. 193-220.
- GONZÁLEZ, Marianne, *La primera crisis de la profesión jurídica y los orígenes del Colegio de Abogados de Chile, 1875-1925*, en *H.*, 54/2 (2021), pp. 543-583. [doi: 10.4067/S0717-71942021000200543].
- GONZÁLEZ, Yéssica, “*Consiguió su instinto dejándose enferma...*”. *Alcances y prácticas de justicia frente al delito de violación en Concepción en el siglo XIX*, en *Revista Austral de Ciencias Sociales*, 34 (2018), pp. 41-58. [doi: 10.4206/rev.austral.cienc.soc.2017.n32-03].
- GROSSI, Paolo, *Absolutismo jurídico y derecho privado en el siglo XIX*, en *Derecho y Sociedad*, 11 (1996), pp. 94-99.
- INESTA, Emilia, *El Código Penal chileno de 1874*, en *RCbHD.*, 19 (2003), pp. 293-328.
- Ley de Matrimonio Civil*, en *Boletín de las Leyes y Decretos del Gobierno*, (Santiago, 1885), pp. 148-160.
- Ley de Organización y atribuciones de los tribunales. Arreglada y anotada por Robustiano Vera*, (Santiago, 1889).
- OBANDO, Sandra, *El sistema acusatorio y el proceso de reforma procesal penal*, en *Revista de Derecho*, 10 (1999), pp. 31-39. [en internet: <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2996>]
- PALAFOX, Alejandra, *La medicina legal y el delito de violación en Chile (1875-1922)*, en *Dynamis*, 40/1 (2020), pp. 125-146. [doi: 10.30827/dynamis.v40i1.15703].
- Los expedientes criminales como fuente para la historia contemporánea del trabajo de las mujeres. Una reflexión metodológica*, en DARDEL, Magdalena y ARANGO, Diego, *Nuevas miradas al pasado: aproximaciones metodológicas e interdisciplinarias a la historia* (Santiago de Chile, 2021), pp. 33-52.
- Nosología, profilaxis y valor médico legal de las infecciones de transmisión sexual en los procesos por violación en Chile (1890-1920)*, en *Asclepio*, 73/1 (2021), pp. 1-14. [doi: 10.3989/asclepio.2021.09].
- QUINLAN, Andrea, *The Technoscientific Witness of Rape: Contentious Histories of Law, Feminism, and Forensic Science* (Toronto, 2007).
- Reglamento de Administración de Justicia, 2 de junio de 1824*, art. 144, en ANGUITA Ricardo (comp.), *Leyes promulgadas en Chile desde 1810 hasta el 1º de junio de 1913* (Santiago, 1913), pp. 152-163.
- RENGIFO, Francisca, *Vida conyugal, maltrato y abandono. El divorcio eclesiástico en Chile, 1850-1890*, (Santiago, 2011).
- RIVA, Betina, *El problema de la instancia privada y la acción pública en los delitos sexuales (Buenos Aires, 1863 y 1921)*, en *Derecho y Ciencias Sociales*, 11 (2014), pp. 4-23.
- RODRÍGUEZ, Manuel, *Sistema acusatorio de justicia penal y principio de obligatoriedad de la acción penal*, en *Revista de Derecho*, 40 (2013), pp. 643-686.
- SALINAS, René y CORVALÁN, Nicolás, *Transgresores sumisos, pecadores felices. Vida afectiva y vigencia del modelo matrimonial en Chile tradicional, siglos XVIII y XIX*, en *Cuadernos de Historia*, 16 (1996), pp. 9-39.
- SALINAS, René, *Violencia sexuales e interpersonales en Chile tradicional*, en *Revista de Historia y de las Mentalidades*, 4 (2000), pp. 13-49.
- SALVATORE, Ricardo, *Siguiendo los pasos de Norbert Elías. El proceso civilizatorio en la Historia*

de América Latina, en PALMA, Daniel (ed.), *Delincuentes, policías y justicias: América Latina, siglos XIX y XX* (Santiago, 2015).

SILVA, Hernán, *Medicina legal y psiquiatría forense* (Santiago, 1995).

UNDURRAGA, Verónica, *La élite en entredicho: escándalos familiares, difamación y deshonra en Santiago de Chile en el ocaso del siglo XIX*, en *Revista de Historia y Geografía*, 40 (2019), pp. 17-42. [doi: 10.29344/07194145.40.1895].

VALENZUELA, Marcelo, *La sodomía en el derecho penal chileno del siglo XIX*, en *REHJ.*, 42 (2020), pp. 635-657. [doi: 10.4067/S0716-54552020000100635].

VERA, Robustiano, *Código Penal de la República de Chile comentado por Robustiano Vera* (2ed., Santiago, 1886).

VIGARELLO, Georges, *Historia de la violación (siglos XVI-XX)* (Madrid, 1999).

VIVALLOS, Carlos y BRITO, Alejandra, *Matrimonio, transgresión y conflicto en la región de Concepción: Chile en el siglo XIX*, en *Revista de Indias*, 70/249 (2010), pp. 501-524. [doi: 0.3989/revindias.2010.016]