

Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes

INTRODUCCIÓN

Este capítulo abarca tres temáticas centradas en la situación que viven las personas bajo custodia del Estado,¹⁰³ institucionalizados, ya sea por una decisión judicial o administrativa, pacientes en hospitales psiquiátricos, de la red pública, con servicios de larga estadía; adolescentes en los Centros de Internación Provisoria y Centros de Régimen Cerrado (CIP-CRC), administrados por SENAME, pero con intervención de Gendarmería de Chile; y niños, niñas y adolescentes en Centros de Reparación Especializada de Administración Directa (CREAD) dependientes exclusivamente del SENAME.

Estos estudios fueron realizados directamente por profesionales del INDH durante el año 2017¹⁰⁴ y tuvieron como objetivo explorar las condiciones de vida en que están las personas bajo custodia del Estado y si estas tienen las condiciones de dignidad y respeto a sus derechos humanos, desde la perspectiva de su integridad personal y tomando en cuenta la prohibición absoluta de la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Las visitas, por lo tanto, tuvieron la orientación precisa de conocer la situación de la integridad personal de los custodiados.¹⁰⁵

Este capítulo comprende, por lo tanto, esta introducción a los elementos centrales que se tomaron en cuenta respecto de la normativa internacional y nacional que sanciona la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y luego la presentación de tres temas: la situación de los pacientes psiquiátricos en recintos de larga estadía de las regiones Metropolitana y Valparaíso; la situación de los y las adolescentes en el sistema CIP-CRC; para cerrar con los niños y niñas que están en centros de protección de tutela directa del Estado, CREAD.

La erradicación de la tortura, así como de los tratos crueles, inhumanos o degradantes, ha sido un objetivo permanente del INDH, en virtud de nuestro mandato legal —Ley 20.405, artículo 3°— como también por la realidad y denuncias recibidas sobre las instituciones estatales administradoras de recintos de custodia de personas.¹⁰⁶

Es relevante señalar que el Estado ha perfeccionado el tipo penal que sanciona la tortura, actualizándolo a los requerimientos de los instrumentos internacionales, aumentando su ámbito de aplicación y ajustando las penas. Así, en noviembre de 2016 la presidenta Bachelet, promulgó la Ley 20.968, que “Tipifica los delitos de Tortura y de Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes”, en línea con el artículo 4° de la Convención contra

103 El Protocolo Optativo de la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas, ratificada por el Estado de Chile el 12 de diciembre de 2008, establece en su artículo 2° “A los efectos del presente Protocolo, por privación de libertad se entiende cualquier forma de detención o encarcelamiento o de custodia de una persona en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente, por orden de una autoridad judicial o administrativa o de otra autoridad pública”.

104 Estos estudios se realizan por acuerdo del Consejo del INDH, en las sesiones N°s 356 y 357, de abril y mayo del 2017. El trabajo en terreno se desarrolló en los CIP-CRC entre los días 28-31 de agosto; a hospitales psiquiátricos entre el 11-15 de septiembre. La información de los CREAD fue obtenida en la Misión de Observación a las residencias del SENAME entre los meses de febrero y abril de 2017.

105 Además, el INDH, realiza visitas que evalúan las condiciones carcelarias del país y en sus informes anuales ha tratado estas situaciones: I.A. 2012, pp. 143-160; 2014, pp. 69-90; 2016, pp. 59-78 y 139-141. También el INDH ha publicado: Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile, Diagnóstico del Cumplimiento de los Estándares Internacionales de Derechos Humanos 2013; Informe Programa de Derechos Humanos y Función Policial 2011, 2012, 2013, 2014. Informe Programa de Derechos Humanos, Función Policial y Orden Público 2015. Informe Programa de Derechos Humanos y Función Policial en el Desarrollo de Manifestaciones Estudiantiles 2012.

106 La unidad Jurídica y Judicial del INDH ha interpuesto, desde 2010 a agosto 2017, 157 querrelas por tortura y tratos inhumanos o degradantes (apremios ilegítimos). La Unidad Atención Ciudadana ha recibido entre enero y agosto 2017, 407 denuncias por violencia de funcionarios públicos y 103 denuncias por tortura y tratos crueles y degradantes a personas privadas de libertad (SIAC-INDH). La Fiscalía Nacional contabiliza 1363 causas por tortura entre 2010 y junio 2017 (en promedio una causa por tortura cada dos días).

la Tortura y otros tratos crueles o degradantes de la ONU,¹⁰⁷ en adelante CAT,¹⁰⁸ como con el artículo 6° de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura¹⁰⁹, en adelante CIPST.¹¹⁰ Incluso, se puede señalar que esta ley no solo sitúa a Chile en línea con las obligaciones convencionales antes señaladas, sino que observa lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha caracterizado como un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de la tortura, que pertenece al *ius cogens*.¹¹¹ Estas normas, en palabras de la Corte Suprema de nuestro país, “[*ius cogens*] son disposiciones a partir de las cuales surgen obligaciones *erga omnes*, las que no pueden ser dejadas sin efecto o modificadas por un acuerdo entre Estados sino únicamente por una norma posterior que, al mismo tiempo, ostente el carácter de imperiosa”.¹¹² Esta posición de la Corte Suprema se alinea con las Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, CRC/C/CHL/CO/4-5 de 30 de octubre de 2015 y con el Informe sobre el proyecto de ley que modifica la tipificación del delito de tortura, que eleva sustancialmente su penalidad y establece su imprescriptibilidad (Boletín Legislativo 9589-17), aprobado por el Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos el 2 de mayo de 2016 - Sesión 300.

En el acto de promulgación de esta importante ley, la presidenta Bachelet recordó que “[l]a tortura a pesar de su prohibición absoluta en todo espacio, tiempo y lugar, sin que nada ni nadie pueda justificarla, está lejos de ser erradicada en el mundo y por momentos parece incluso crecer. Hemos sido testigos recientemente de cómo incluso se justifican prácticas aberrantes como el “waterboarding”, que acá conocimos con el nombre de ‘submarino’. Y ello es inaceptable”.¹¹³ En ese mismo sentido, la prohibición absoluta de la tortura no solo exige medidas penales, sino medidas preventivas, por eso se hace necesaria la aprobación del proyecto de ley que crea el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura,¹¹⁴ mandatado por el Protocolo Facultativo del Comité Contra la Tortura, del que Chile es parte desde 2008. El Mecanismo Nacional de Prevención de la

107 Artículo 4°.

1. Todo Estado parte velará por que todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal. Lo mismo se aplicará a toda tentativa de cometer tortura y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura.
2. Todo Estado parte castigará esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

108 Ratificada el 30 de septiembre de 1988.

109 Artículo 6°.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1°, los Estados parte tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Los Estados parte se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delito conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad.

Igualmente, los Estados parte tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

110 Ratificada el 30 de septiembre de 1988.

111 Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del “[...] *ius cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas”. Corte IDH. Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C N° 114. Párr. 143.

112 Corte Suprema. Rol 3.125-04, 13 de marzo de 2007. Considerando Trigésimo Segundo. En este mismo considerando se sostiene, además: “Las reglas *ius cogens* [...], son auténticas normas jurídicas en sentido sustancial, pues suministran pautas o modelos de conducta. Existen con independencia de su formulación y cuando las leyes las recogen, o sea, las expresan en su fórmula, no quiere decir que se esté mudando su naturaleza verdaderamente jurídica, la cual, en definitiva, es independiente y autónoma de su consagración a nivel positivo”.

113 <https://prensa.presidencia.cl/discurso.aspx?id=43740>

114 Boletín Legislativo 11245-17, “Designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes” Ingresado por Mensaje Presidencia el 29 de mayo de 2017.

Tortura, que se materializará en el INDH,¹¹⁵ permitirá complementar la institucionalidad que hoy existe en la materia, sumándose a las labores preventivas que el mismo INDH ya realiza, así como otras autoridades públicas¹¹⁶ y la sociedad civil.

Normalmente se cree que la práctica de la tortura se realiza exclusivamente bajo regímenes autocráticos en los que las normas de un Estado democrático y de derecho no se respetan. Evidentemente esta creencia tiene sólida base en la experiencia de nuestro país entre 1973 y 1989. Sin embargo, la realidad muestra que la tortura es una práctica presente, que requiere un gran esfuerzo para su erradicación.

Cuando se habla de tortura, se pueden identificar dos grandes ámbitos: en graves crisis institucionales y en democracias estables. En los primeros están ligadas a las violaciones masivas, producidas en situaciones de guerras, invasiones o dictaduras¹¹⁷ y en las cuales operan las normas aplicables a crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, que pueden ser presentados a la Corte Penal Internacional, según el Estatuto de Roma del cual Chile es signatario.¹¹⁸ En el segundo, donde los hechos pueden ser perseguidos y sancionados a partir de investigaciones —no exentas de desafíos— que realizan los órganos nacionales responsables, que existen y funcionan con regularidad.

El INDH ha sostenido una preocupación permanente por los temas de tortura, tanto por los crímenes de lesa humanidad cometidos en dictadura, como en aquellos casos denunciados a partir de su creación en 2010, incluso más allá de las acciones judiciales, temática reflejada en cinco de sus Informes Anuales, especialmente en el de 2013. El foco institucional ha estado puesto en la necesidad de avanzar en la institucionalización de mecanismos de prevención, de sanción penal y de denuncia de casos, en particular los sufridos por la población más vulnerable.

Concepto Internacional de tortura

Aunque en los distintos tratados internacionales sobre la tortura, tanto del Sistema Universal como del Sistema Interamericano,¹¹⁹ existen diferentes conceptualizaciones, hay elementos comunes que permiten definir este fenómeno desde el punto de vista internacional. De esta forma, la Convención más reciente ratificada por Chile, que a su vez presenta el concepto más amplio en la materia, es la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST) de 1985, que se define —según los artículos 2° y 3°— como:

Todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

Agrega la misma CIPST que “No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no

115 De acuerdo al proyecto de ley en tramitación, el INDH es designado como el MNPT, y ejercerá sus labores de visitas, a través de una estructura que contempla un Comité de Prevención de la Tortura. Entre las normas del proyecto legislativo, la propuesta indica que el INDH, a través de la creación de un Comité de Prevención contra la Tortura, tendrá como principal objetivo prevenir que las personas privadas de libertad sean torturadas o sometidas a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

116 Defensoría Penal Pública, de los y las Jueces de Familia y Garantía, ministros y ministras de Cortes de Apelaciones, Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de los Centros Privativos de Libertad de Adolescentes, entre otros.

117 Como en el caso chileno. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, tomó en consideración el Informe Rettig e Informe Valech en Caso Maldonado Vargas y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2015. Serie C N° 300. Párr. 2.

118 Ratificada el 29 de junio de 2009. Asimismo, Chile ha ratificado con fecha 23 de septiembre de 2016 las reformas de Kampala al Estatuto.

119 También contienen disposiciones generales prohibiendo esta práctica: la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, y la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre.

incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo”. Asimismo, este instrumento interamericano, señala que:

...serán responsables del delito de tortura: a) los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan; b) las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Es importante agregar que el Comité de Derechos Humanos, órgano de vigilancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a través de la Observación General N° 20, n° 8, de 1992, señala que además de prohibir y perseguir penalmente a los responsables de la tortura “[L]os Estados parte deberán informar al Comité sobre las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que adopten para prevenir y castigar los actos de tortura, así como los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en todo el territorio sometido a su jurisdicción”.¹²⁰

Tanto la Convención contra la Tortura (CAT) de Naciones Unidas de 1984, como la anterior Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de 1975 (la Declaración), conceptualizan la tortura de manera levemente diferente, reflejo de los avances y preocupaciones de los años en que fueron dictadas. Así, por ejemplo, la Declaración y la CAT no consideraron como tortura, las prácticas de “anulación de la personalidad”, que sí fueron recogidas por la CIPST.

Con todo, el cuerpo normativo más amplio en materia de la tortura es el mencionado en la CIPST, por lo que será utilizado como principal referencia en este capítulo, basados en el principio *pro persona*, como por remisión expresa de la CAT de Naciones Unidas, que en su artículo 1° establece que “El presente artículo [que define la tortura] se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance”.

Un asunto que cruza las Convenciones y la Declaración, es la existencia de situaciones, castigos o penas legales, que se fijan en los protocolos y reglamentos de actuación de los funcionarios públicos y que deben aplicar para casos o situaciones críticas. Estos reglamentos deben estar también elaborados de acuerdo a los estándares internacionales de protección de derechos para que los mecanismos disciplinarios se ejerzan con resguardo a la dignidad de las personas. La Declaración, por ejemplo, sitúa como parámetro de licitud las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; la CAT se refiere genéricamente a las “sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas”; la CIPST establece, por su parte, que no serán tortura u otros tratos “que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo [art. 1°, ya citado]”.

La conceptualización de lo que será una “sanción legítima” o una “medida legal” para diferenciar prácticas aceptables de circunstancias prohibidas, exige un análisis caso a caso tomando en consideración todos los componentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como el principio de legalidad de las sanciones,¹²¹ el debido proceso,¹²² además de las orientaciones que podría brindar el código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

120 Es interesante mencionar que, en opinión del Comité, según estas mismas Observaciones Generales, el Estado debe brindar protección contra la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes ya sea que sean ocasionados “por personas que actúen en el desempeño de sus funciones oficiales, al margen de dichas funciones o incluso a título privado” (N° 2). En el N° 13 se indica que el Estado, al presentar sus informes, debe indicar las normas penales que sancionan estos actos, así como las penas aplicables, “sean estos cometidos por funcionarios públicos u otras personas que actúen a nombre del Estado o por particulares”.

121 Establecido en el artículo 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

122 Establecido en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Concepto de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes

Junto con la tortura, las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes también se encuentran prohibidos, sin embargo, no existe una conceptualización tan acabada y detallada como sí lo tiene la tortura. Por otra parte, la CIPST solo regula el fenómeno de la tortura, siendo en consecuencia aplicables la CAT y la Declaración, así como las normas generales de protección de la integridad personal, como el artículo 5° de la Convención Americana¹²³ y el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,¹²⁴ que explícitamente prohíben estos tratos.

Para efectos de este capítulo, lo que interesa son los tratos crueles, inhumanos o degradantes —no así las penas—, por ser estos los que se analizan a propósito de las visitas a los recintos antes mencionados.

En cuanto al término ‘trato’, a pesar de que no existe concepto convencional expreso, hay una primera aproximación en la Declaración que sostiene que “la tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato cruel, inhumano y degradante”; es decir, en otras palabras, las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes son de menor entidad, en cuanto a la conducta lesiva.

Junto con lo anterior, la CAT en su artículo 16 afirma que:

Todo Estado parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1°, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona.

También existen otras diferencias además de la “menor gravedad” con respecto a la tortura: que no necesariamente es una conducta intencional, por lo que puede existir negligencia; por otra parte, si existe trato negligente, no sería necesaria una finalidad, sino la mera constatación de que la situación es cruel, inhumana o degradante.¹²⁵

Sanción de la tortura y de los tratos crueles, inhumanos o degradantes

Los tipos penales de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes que rigen en Chile en virtud de la Ley 20.968, son una forma de materializar las obligaciones convencionales contraídas por el Estado. Por lo tanto, en el tipo penal vigente no se agota el concepto de tortura, ni tampoco las acciones que el Estado debe emprender en materia de prevención, investigación y sanción. Prueba de ello son las otras medidas de sanción que contempla la CIPST, como la privación de efectos jurídicos a la prueba obtenida bajo tortura (art. 10). Con la anterior prevención, el tipo penal vigente constituye una poderosa herramienta para desincentivar, corregir y sancionar actos que eventualmente ocurren en contra de pacientes psiquiátricos en recintos de larga estadía bajo tutela del Estado y contra los niños, niñas y adolescentes que están en custodia directa del SENAME y Gendarmería, ya sea en CIP CRC o CREAD.

Un punto por señalar es que, en los tipos adicionados por la Ley 20.968, se adopta una diferenciación entre la tortura de los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en la línea de la Convención ONU y de la Declaración. Así, considerando las reformas de la Ley 20.968, será preponderante el grado de violencia aplicada contra la

123 Artículo 5° CADH

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

124 Artículo 7° PIDCP.

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

125 CAT. Observación General N° 2 aplicación del artículo 2° por los Estados parte. 39° período de sesiones (2007) párr. 10: En comparación con la tortura, los malos tratos difieren en la gravedad del dolor y el sufrimiento y no requieren la prueba de fines inaceptables. El Comité destaca que sería una violación de la Convención enjuiciar como malos tratos conductas en las que también están presentes elementos constitutivos de tortura.

persona, lo que define la diferencia entre tortura (art. 150 A), de apremios ilegítimos y vejaciones (art. 150 D).¹²⁶ Con todo, existirían alternativas en la normativa doméstica para que conductas que puedan ser calificadas como tratos crueles, inhumanos o degradantes en el derecho internacional y que no sean sancionadas por los tipos de la Ley 20.968, puedan ser sancionadas bajo otros delitos o cuasidelitos del Código Penal, sin perjuicio de la procedencia de la responsabilidad civil, administrativa o política que se genere. Con lo anterior, los tres estudios que se presentan a continuación evaluarán las condiciones en que viven las personas custodiadas por el Estado sobre la base del marco normativo en materia de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes.

126 La penalidad, para los funcionarios públicos, en la nueva tipificación de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, variará según la condición de edad, estado de salud o discapacidad de la víctima, aumentando la pena en un grado (art. 150). Igual criterio se aplica para los casos de vejaciones contra estos grupos de población más vulnerables (art. 255). Es importante agregar que “El empleado público del orden administrativo que maliciosamente retardare o negare a los particulares la protección o servicio que deba dispensarles en conformidad a las leyes y reglamentos” (art. 256) también será sancionado.

Condiciones de vida en unidades psiquiátricas de larga estadía

ANTECEDENTES

Desde el año 2011 el INDH ha expresado su preocupación por los derechos de las personas con discapacidad a través de los contenidos abordados en su Informe Anual. En esa primera oportunidad se hizo una evaluación de la aplicación de la Ley 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de las personas con discapacidad,¹²⁷ y de algunas de las obligaciones más relevantes adquiridas por el Estado en su virtud: remoción de barreras arquitectónicas a fin de generar espacios accesibles, adopción de medidas para asegurar el derecho a una educación inclusiva e inserción laboral de personas con discapacidad (INDH, 2011).

Al año siguiente, el Informe Anual abordó el derecho a la salud, al trabajo, a la previsión y a la participación de las personas con discapacidad. En particular sobre las personas con discapacidad mental,¹²⁸ en contextos de prestaciones de salud, se afirmó que:

Los instrumentos internacionales otorgan reconocimiento y protección del derecho a la información y al consentimiento informado cuando se trata de personas afectadas en su salud mental. [...] los Estados deben otorgarles reconocimiento de su capacidad jurídica, prestarles cuidados basados en el consentimiento informado, darles protección contra experimentos que no hayan consentido y respetar su integridad física y mental (INDH, 2012, pág. 202).

Dos años más tarde, el Informe Anual abordó el derecho a la autonomía de las personas con discapacidad mental. En esa ocasión fueron evaluadas, desde los estándares de derechos humanos, diversas instituciones jurídicas vigentes como la declaración de interdicción y las curatelas, las internaciones psiquiátricas involuntarias y la realización de procedimientos irreversibles sin contar con un consentimiento libre e informado que las autorice. Conforme al análisis efectuado, dichos procedimientos no cumplen con las exigencias derivadas de las obligaciones adquiridas por el Estado, pues afectan el derecho a la autonomía y al igual reconocimiento ante la ley de las personas con discapacidad (INDH, 2014).

En 2016, el Informe Anual analizó especialmente el derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad y los factores que obstaculizan su adecuado ejercicio, detectándose que los datos generados por los organismos públicos —Poder Judicial, Servicio Nacional de la Discapacidad y Juzgados de Policía Local— aún son insuficientes para determinar objetivamente cuánto se utilizan los recursos judiciales disponibles para denunciar hechos de discriminación y la forma en que los tribunales están tutelando los derechos de este colectivo (INDH, 2016).

Desde la perspectiva internacional, otro antecedente relevante para este capítulo es el primer examen de cumplimiento que rindió el Estado ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Comité CRPD) en 2016. En sus observaciones finales a Chile, el Comité manifestó:

[Se] solicita al Estado parte la creación del mecanismo nacional para la prevención de la tortura en cumplimiento de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y que dentro de su mandato se contemple la supervisión por visitas a los centros psiquiátricos y albergues de larga estadía de personas con discapacidad. Mientras se crea tal mecanismo, el Comité urge al Estado

127 Publicada en el *Diario Oficial* el 10 de febrero de 2010.

128 La Ley 20.422, en su artículo 5°, establece que: "Persona con discapacidad es aquella que teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, ve impedida o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás". Por su parte, el DS 47 que aprueba el Reglamento para la calificación y certificación de la discapacidad, publicado en el *Diario Oficial* el 16 de octubre de 2013, establece que: "Deficiencia mental se clasifica en: 1. Deficiencia mental de causa psíquica: es aquella que presentan las personas que padecen trastornos en el comportamiento adaptativo, previsiblemente permanentes, derivada de una enfermedad psíquica. 2. Deficiencia mental de causa intelectual: es aquella que presentan las personas cuyo rendimiento intelectual es inferior a la norma en test estandarizados" (art. 9° letra c).

parte a realizar visitas de supervisión a dichos centros de privación de libertad por parte de autoridades independientes, tales como jueces o el Instituto Nacional de Derechos Humanos.¹²⁹

La Agenda 2030 señala en su Objetivo de Desarrollo Sostenible N° 3 el propósito de “garantizar una vida sana y promover el bienestar de todos a todas las edades”, donde ratifica los compromisos específicos de promover la salud y el bienestar físico y mental, así como prolongar la esperanza de vida de todas las personas. Esto, de modo de “[p]revenir y tratar las enfermedades no transmisibles, en particular los trastornos del comportamiento, del desarrollo y neurológicos, que constituyen un importante problema para el desarrollo sostenible”.¹³⁰ El presente capítulo aborda las condiciones generales de vida en que se encuentran las personas con discapacidad mental internadas en unidades de larga estadía que dependen de establecimientos psiquiátricos de la red pública de salud, así como la comisión de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en dichos recintos. Para esto, se utilizan los resultados de las visitas desarrolladas por el INDH a los tres hospitales psiquiátricos que cuentan con esta modalidad de atención¹³¹ y una clínica privada subsidiada por el sistema público.¹³² Los hallazgos se analizan a partir de los estándares internacionales aplicables en la materia, lo que permite establecer un primer diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos de las personas internadas en estos recintos, así como recomendar acciones al Estado para abordar las brechas observadas.

EL RECONOCIMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En el ámbito regional, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) adoptó en 1999 la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CIADDIS, por su sigla en inglés). Conforme al artículo 2° de esta Convención, sus objetivos “son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”.

Aun cuando el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos fue pionero en la adopción de un instrumento vinculante específicamente dedicado a los derechos de las personas con discapacidad, tiempo después se adoptaría en el Sistema Universal un instrumento más abarcador y complejo en su contenido: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD, por su sigla en inglés), adoptada en 2006 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

La mayor complejidad de la CRPD se explica porque es tributaria y consagra una visión que conceptualiza “al sujeto de derecho desde una perspectiva amplia basada en elementos aportados por el modelo social que se desarrolló a partir de la década de los 80” (Cisternas, 2015, pág. 18).

El modelo social de la discapacidad se compone de dos elementos clave, el primero de los cuales indica que sus causas son sociales o, a lo menos, eminentemente de este tipo. Así, se señala que:

[N]o son las limitaciones individuales las raíces del problema, sino las limitaciones de la propia sociedad para prestar servicios apropiados y para asegurar adecuadamente que las necesidades de las personas con discapacidad sean tenidas en cuenta dentro de la organización social (Palacios, 2008, págs. 103-104).

El segundo elemento clave se refiere a que la diversidad que entregan las personas con discapacidad son socialmente virtuosa, aportando a la vida en comunidad una mayor valoración y aceptación de la diferencia. Hasta antes del surgimiento del modelo social, la discapacidad era tratada desde una aproximación biomé-

129 Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile, CRPD/C/CHL/CO/1, de fecha 13 de abril de 2016, párr. 38.

130 Organización Mundial de la Salud. (2016). La salud en la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible. Proyecto de resolución presentado en la 69ª Asamblea Mundial de la OMS, A69/A/CONF/10, 25 de mayo de 2016.

131 Hospital El Peral, Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak y Hospital Psiquiátrico Dr. Philippe Pinel.

132 Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete, que funciona como hospital de extensión del Instituto Psiquiátrico Horwitz para la atención de usuarios crónicos, de acuerdo a la licitación pública 1373-5-LR17, adjudicada el 17 de mayo de 2017 mediante la Res. Ex. 561.

dica que se centraba en las deficiencias, carencias o desajustes de las personas respecto a un parámetro de normalidad, sin considerar las barreras que impone el entorno para su plena inclusión. Esta mirada restrictiva también tenía consecuencias desde el ámbito jurídico, en la medida que la situación de las personas con discapacidad era abordada desde el Derecho de la Seguridad Social, el Derecho Sanitario y el Derecho Civil en lo relativo a las tutelas y curatelas.¹³³

En tal sentido, la adopción del modelo social amplía la noción de la discapacidad, considerando al individuo en su totalidad y no como un mero sujeto de asistencia y beneficencia, al cual se anula y aísla del resto de la sociedad con el fin de protegerlo. Así, desde el ámbito jurídico, la discapacidad —en virtud de este nuevo enfoque— empezará a ser abordada desde una perspectiva de derechos humanos, reconociendo a las personas con discapacidad como un colectivo históricamente discriminado, tornándose imperativo reconocer sus derechos y promover su inclusión social (Palacios, 2008).

LA REGULACIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES Y SU RELACIÓN CON LA CRPD:

LA CUESTIÓN DE LOS ESTÁNDARES

La intersección temática de este capítulo —tortura y otros tratos de similar naturaleza, y discapacidad— han sido referidas en varias convenciones ratificadas por Chile.

La prohibición de la tortura es una norma de *ius cogens*, es decir, imperativa y que no admite excepciones. Entre los distintos instrumentos convencionales que la abordan está el artículo 1.2 de la Convención contra la Tortura (CAT), el artículo 5.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), a lo que debe agregarse lo dispuesto sobre esta materia en la CRPD.¹³⁴ En particular, el artículo 15 de esta última Convención dispone que:

1. Ninguna persona será sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido a experimentos médicos o científicos sin su libre consentimiento.
2. Los Estados parte tomarán todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole que sean efectivas para evitar que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, sean sometidas a torturas u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

A pesar de la proscripción absoluta de la tortura y la adopción del modelo social para el abordaje de la discapacidad, todavía subsisten modelos de atención basados en lógicas asilares o manicomiales, en los cuales el derecho a la integridad física y psíquica puede ser afectado especialmente:

El derecho a no ser sometido a torturas y tratos inhumanos o degradantes también puede ser violado cuando una persona con discapacidad es internada en una institución [...] Las prácticas de atención y tratamiento en instituciones pueden estar muy lejos de las normas mínimas necesarias para respetar el valor de la dignidad humana y la autonomía. En otras épocas, los derechos de esos grupos marginados y olvidados no han sido defendidos ni desde fuera del sistema (por las ONG) ni desde dentro, aunque se ha observado un cambio palpable en los últimos tiempos (Quinn & Degener, 2002, pág. 28).

El Comité CRPD ha decidido algunos casos que aplican con mayor detalle ciertos aspectos que deben ser respetados por los Estados a fin de prevenir y sancionar los casos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes cometidos contra personas con discapacidad.

En la decisión vinculada a la comunicación individual 22/2014, de 31 agosto de 2017, interpuesta por una persona albina nacida en Tanzania que alegó responsabilidad del Estado por no tomar las medidas necesarias para proteger a la población con albinismo contra la tortura, el Comité CRPD consideró aplicable y pertinente

133 El curador, según el diccionario RAE: “Persona designada por resolución judicial para complementar la capacidad de determinadas personas que la tienen limitada”.

134 En la sentencia de la Corte IDH recaída en el caso *Maritza Urrutia vs. Guatemala*, el juez Cançado Trindade en voto concurrente (párr. 2), manifestó que las distintas convenciones coexistentes de combate a la tortura —la de la ONU de 1984, de la OEA de 1985, e incluso la Europea de 1987— más que compatibles, son complementarias.

el concepto de tortura dispuesto en el artículo 1° de la CAT (párr. 8.5). También, recordó que es obligación del Estado sancionar los actos de tortura y los otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ya sean cometidos por agentes estatales o particulares, en conformidad a la Observación General N° 20 del Comité de Derechos Humanos. Además, en relación a la obligación anterior, estableció que la omisión de persecución por parte del Estado a quienes cometen estos actos, debe entenderse como una causa de revictimización y constitutiva de tortura psicológica y malos tratos (párr. 8.6). Por último, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 17 de la CRPD, relativo a la protección de la integridad física y mental, el Comité determinó que esta norma incluye la prohibición de la tortura física y mental, los tratos y castigos inhumanos y degradantes, así como una amplia gama de formas menos graves de interferencia con el cuerpo y la mente de una persona (párr. 8.7). Por su parte, en la decisión de la comunicación individual 8/2012, del 18 de junio de 2014, el Comité CRPD estableció que una infraestructura inadecuada para personas con discapacidad y las precarias condiciones de cuidado sanitario constituyen un atropello a la dignidad y un trato inhumano (párr. 8.4), que viola el contenido del artículo 17 sobre protección a la integridad personal y, por tanto, puede configurarse un trato contrario al artículo 15.2 que dispone el resguardo contra la tortura (párrs. 8.6 y 8.7). Asimismo, manifestó que las personas con discapacidad tienen derecho, conforme al artículo 25 de la CRPD, a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación, lo que incluye la habilitación y rehabilitación. Y que, conforme a ello, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, y participar en la sociedad. Estas disposiciones, al ser leídas junto a lo dispuesto en el artículo 14.2 sobre libertad y seguridad, indican que los Estados están en una posición de garante cuando las personas con discapacidad están bajo su custodia, pues están sometidas a un fuerte control y dominio (párr. 8.9). Conforme a los diversos elementos citados en este apartado, los estándares que debe respetar el Estado a fin de prevenir y sancionar la comisión de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes contra personas con discapacidad mental en unidades psiquiátricas de larga estadía.

CARACTERÍSTICAS DEL MODELO PÚBLICO DE SALUD MENTAL Y PARTICULARIDADES DE LAS UNIDADES PSIQUIÁTRICAS DE LARGA ESTADÍA

La historia de las políticas y reformas de salud mental en Chile reconoce tres etapas, “cada una con su propio modelo de organización de servicios” (Minoletti, Rojas y Sepúlveda, 2011):

- ~ Etapa del modelo manicomial: va desde la fundación de la República hasta el año 1952, cuando se crea el Servicio Nacional de Salud. Esta etapa se caracterizó por las grandes instituciones asilares, donde las personas con discapacidad mental son custodiadas y hacinadas en pabellones para pacientes crónicos, con escasas condiciones de higiene, sin derechos y alta mortalidad.
- ~ Etapa del modelo hospitalocéntrico: los manicomios se transforman en hospitales psiquiátricos. En esta etapa, que termina en 1990, el Servicio Nacional de Salud no contempló como prioridad abordar dentro de sus políticas la salud mental.
- ~ Etapa del modelo ambulatorio/comunitario: aún vigente, se basa en la inclusión de la salud mental en la atención primaria, la descentralización de la atención de especialidad, de preferencia en centros de salud comunitarios, y la creación de dispositivos comunitarios que permitan a las personas con discapacidad mental vivir insertas en la comunidad, tales como residencias y hogares protegidos.¹³⁵

Un hito importante de esta última etapa es la aprobación en el año 2000, por parte del Ministerio de Salud (MINSAL), del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría,¹³⁶ el que no contemplaba mantener las camas para

135 Los dispositivos residenciales comunitarios son generados para que vivan las personas con discapacidad mental que presentan altos niveles de dependencia. En ellos se abordan las “diferentes problemáticas del individuo, posibilitando una actuación integral y global, no centrada en la institución sino en las necesidades del usuario. En estos lugares se fomenta la autonomía de las personas a través del desarrollo de sus habilidades sociales. Es así como los modelos de vivienda que facilitan la recuperación y la reintegración en la comunidad han demostrado tener una influencia positiva en el bienestar psicosocial general de los usuarios” (Tapia et al., 2014).

136 El Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría incluye la mayoría de los componentes que recomienda la OMS. Estos componentes son: desarrollo de servicios de salud mental comunitarios, optimización de hospitales psiquiátricos, desarrollo de un componente de salud

hospitalizaciones de larga estadía, es decir, aquellas que se extienden por más de 24 meses. En consecuencia, a partir de ese año la oferta psiquiátrica de larga estadía —resabio de la etapa del modelo manicomial— comienza a disminuir paulatinamente, aunque de manera sostenida.

En el primer reporte dirigido a la Organización Mundial de la Salud (OMS) el año 2006, sobre la implementación del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría, el MINSAL afirmaba lo siguiente respecto a la disminución de camas de larga estadía:

A diferencia de la red de dispositivos de salud mental, los 4 hospitales psiquiátricos y la Clínica Gaete, han disminuido en un 22% el número total de camas durante los primeros 5 años de implementación del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría. Esta disminución ha sido especialmente determinada por la disminución de camas de larga estadía (-38,5%), donde un número importante de sus usuarios han tenido acceso a programas de rehabilitación psicosocial y reinserción en sus familias o en hogares o residencias protegidas (OMS, 2006, p. 28).

La profundización de esta disminución de camas de larga estadía fue abordada en el segundo (y último) informe sobre la implementación del Plan Nacional, donde se señala:

Las reducciones más acentuadas en estas camas se han producido en los hospitales El Peral, con una disminución a un número de camas 6,3 veces menor al número de camas del año 2000 (de 360 camas de larga estadía en ese año a 57 en el 2012), y en el Del Salvador, con una baja desde 40 camas en el año 2000 a 0 en el año 2005. En los otros hospitales psiquiátricos la disminución de camas de larga estadía ha sido menor, reduciéndose entre los años 2000 y 2012 en el Hospital Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak un número 2,8 veces menor (de 170 a 60 camas), en el Hospital Philippe Pinel a un número 2,4 veces menor y en la Clínica Raquel Gaete a 1,9 veces menor (OMS, 2014, p. 57).

La progresiva disminución de las camas de larga estadía es una acción consistente con las obligaciones adquiridas por el Estado en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad mental. En efecto, un principio de la CRPD es la inclusión social, la que encuentra su cristalización normativa en el artículo 19 de este instrumento, que trata el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad. En virtud de esto, el Estado debe poner a disposición de las personas con discapacidad los servicios, dispositivos y la asistencia necesaria para facilitar su existencia y participación en la comunidad, evitando el aislamiento y la separación de esta.

Otra variación de las normas relacionadas con la salud mental, y que ha significado un avance en el resguardo de los derechos de las personas con discapacidad mental —aunque con reservas— es la publicación en 2012 de la Ley 20.584 que regula los derechos y deberes que tienen las personas en su atención en salud. Conforme a esta norma, el MINSAL debe asegurar la existencia y funcionamiento de una Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales (CONAPPREM) y de Comisiones Regionales de Protección, “cuya función principal será velar por la protección de derechos y defensoría de las personas con discapacidad psíquica o intelectual en la atención de salud entregada por los prestadores públicos o privados, sea en modalidades de atención comunitaria, ambulatoria, hospitalaria o de urgencia” (art. 29).

Las facultades más relevantes de la CONAPPREM, también reguladas en el artículo 29 de la Ley 20.584, son: promover, proteger y defender los derechos humanos de las personas con discapacidad psíquica e intelectual cuando estas sean o puedan ser vulnerados; revisar las indicaciones y aplicación de tratamientos invasivos e irreversibles; y examinar hechos que involucren la vulneración de derechos de las personas y muertes ocurridas durante la hospitalización psiquiátrica. Por su parte, las prerrogativas de las Comisiones Regionales de Protección son principalmente realizar visitas a las instalaciones hospitalarias psiquiátricas, supervisar la aplicación de tratamientos a las personas con discapacidad mental y recibir reclamos de los usuarios.

No obstante, tanto la CONAPPREM como las Comisiones Regionales —que están constituidas en todas las regiones del país, menos en la Metropolitana de Santiago—, al tratarse de organismos que funcionan al alero del gabinete ministerial de Salud, sin recursos propios y con escaso personal, podrían ver limitada su independencia y autonomía para asegurar un efectivo resguardo de los derechos de las personas con discapacidad mental.¹³⁷

mental en la atención primaria, participación de los usuarios y las familias, protección de los derechos humanos de los usuarios, igualdad de acceso a servicios de salud mental, entre otros (WHO, 2014, p. 35).

137 El Comité CRPD en sus observaciones finales a Chile, del año 2016, recomendó que “se revise el mandato de la Comisión Nacional de

En este sentido, la Secretaría Ejecutiva de la CONAPPREM considera que un inconveniente importante que enfrenta esta institucionalidad administrativa de protección es que a la fecha aún no se constituye la Comisión Regional Metropolitana, “siendo la región que por su magnitud presenta la mayor cantidad de vulneración de derechos en la atención de salud mental”.¹³⁸ Sobre las razones que explican esta omisión, la entidad manifiesta:

La falta de voluntad política, la falta de recursos y también porque se estima que la CONAPPREM debería ocuparse de las tareas de la Comisión Regional, sin embargo son ámbitos de acción muy distintos, ya que la CONAPPREM cumple un rol rector, de vigilancia y de apoyo a todas las Comisiones Regionales del país, y estas últimas son las que van a terreno, efectúan visitas a los centros de salud mental y reciben directamente reclamos.¹³⁹

Es importante considerar que, del presupuesto total de salud pública, se destina a salud mental un 2,16% el 2012 (el 2008 esta cifra representaba el 3,1%). Esta es levemente inferior respecto de los países de ingresos medio altos y menos de la mitad del porcentaje que destinan los países de ingresos altos, a los cuales pertenece Chile desde el 2013.

A su vez, los hospitales psiquiátricos, al 2012, recibían el 16% del presupuesto de toda la red de salud mental (el año 2004 correspondía al 36%).¹⁴⁰ El que se distribuye de la siguiente forma: El Peral 10% (162 camas), Horwitz 55% (450 camas), Pinel 22% (325 camas) y El Salvador de Valparaíso 13% (79 camas; institución que no tiene unidad de larga estadía).

OBSERVACIÓN SOBRE CONDICIONES GENERALES DE VIDA Y TORTURA, OTROS TRATOS Y PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES EN UNIDADES DE LARGA ESTADÍA EN ESTABLECIMIENTOS PSIQUIÁTRICOS **Objetivos y metodología**

Para monitorear la situación de los derechos humanos de las personas con discapacidad en unidades psiquiátricas de larga estadía, el INDH realizó un levantamiento de información en terreno, para el que se diseñaron cuatro instrumentos:

- ~ Pauta de observación de las unidades de larga estadía;
- ~ Encuesta de percepción aplicada a personas con discapacidad mental en unidades de larga estadía;
- ~ Entrevista semiestructurada al equipo psicosocial y técnicos en enfermería de nivel superior (TENS); y
- ~ Entrevista semiestructurada al director/a de Hospital o jefe/a de Servicio a cargo de la unidad de larga estadía.

Los insumos teóricos usados para el diseño de estos instrumentos fueron la CRPD, el Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS —tanto la Herramienta de revisión de documentos y observación como la Herramienta de entrevista—, así como los recursos de World Network of Users and Survivors of Psychiatry (WNUSP). La batería de instrumentos confeccionados fue revisada por tres expertos nacionales, investigadores y profesionales vinculados al quehacer médico en psiquiatría.¹⁴¹ Luego de incorporar las sugerencias a su diseño, estos fueron pilotados en un centro de atención psiquiátrica de Santiago.

Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales y se asegure que la Comisión ejerza funciones de prevención y protección de tales derechos, en línea con la Convención” (párr. 34).

138 Entrevista efectuada el 26 de octubre de 2017 a los miembros de la Secretaría Ejecutiva de la CONAPPREM, Nina Horwitz, Patricia Martinioli y Miguel Rojas.

139 *Ibidem*.

140 El resto del presupuesto se distribuye en 8% en hogares y residencias; 28% atención ambulatoria; 6% hospitales generales; 22% tratamientos de alcohol y drogas y el 20% en salud mental en atención primaria.

141 Los instrumentos fueron validados por el psiquiatra Alberto Minoletti, académico de la Escuela de Salud Pública, Universidad de Chile; la psicóloga Alicia Utillano, Unidad de Mediana Estadía, Hospital Del Salvador; y el psiquiatra José Luis Tejada, Centro de Salud Mental y Derechos Humanos, CINTRAS.

El trabajo de campo se realizó en el mes de septiembre de 2017 en los cuatro recintos psiquiátricos señalados, en sus unidades de larga estadía o equivalentes. En total se observaron siete unidades, se encuestaron 23 personas con discapacidad mental de dichos recintos, se entrevistaron a seis profesionales del área psicosocial, a seis TENS y a seis jefaturas de Servicio.

En el caso de las personas con discapacidad mental, dados los diagnósticos de base y su deterioro cognitivo, se optó por un muestreo intencionado con una cuota mínima de cinco personas por cada establecimiento.

En aquellos recintos mixtos, dicha cuota se dividió, entrevistando la misma cantidad de hombres y mujeres.

Además, para seleccionar a las y los encuestados, se recurrió a profesionales médicos, psicosociales y TENS de las respectivas unidades observadas, quienes ejercieron el rol de informantes clave, sugiriendo a las personas que tuvieran condiciones básicas de comprensión y atención para responder la encuesta.

Es importante señalar que todas las personas encuestadas fueron debidamente informadas de la finalidad del estudio y se obtuvieron los respectivos consentimientos informados para su participación.

Caracterización de las Unidades de Larga Estadía y las personas con discapacidad mental internadas en ellas¹⁴²

Hospital Psiquiátrico El Peral

Al momento de la observación, había 51 personas con discapacidad mental en la Unidad de Larga Estadía de este hospital. El personal estaba compuesto por tres médicos psiquiatras (dos con jornada de 22 horas semanales y uno con 33 horas), un médico general (con 22 horas), tres enfermeros (cada uno a jornada completa), 15 asistentes de enfermería (que trabajan por sistema de turnos), dos trabajadores sociales (uno con jornada completa y otro con 22 horas), dos terapeutas ocupacionales (uno con jornada completa y otro con 22 horas), dos nutricionistas (con 11 horas cada uno), un fonoaudiólogo (con jornada completa) y dos kinesiólogos (con 16 horas cada uno).

En la visita al Hospital El Peral, también se tuvo que considerar la situación de los Módulos 4 y 8 que, a pesar de ser nominalmente parte de la Unidad de Mediana Estadía, en los hechos son secciones de larga estadía pues allí residen personas con discapacidad mental desde larga data. Estas personas, en su mayoría, presentan Trastorno del Espectro Autista (TEA) e ingresaron al hospital siendo menores de edad. En el Módulo 4 residen 23 personas y en el Módulo 8, habitan 22.

En el Módulo 4 trabajan un psiquiatra (con jornada de 33 horas semanales), un enfermero (con jornada completa), seis técnicos paramédicos (con sistema de turnos), un trabajador social (jornada completa), un terapeuta ocupacional (22 horas), nueve auxiliares de colaboración (con sistema de turnos), un kinesióloga (que comparte su jornada de 44 horas con el Módulo 8), un monitor de rehabilitación (jornada completa) y una educadora diferencial (jornada completa).

El equipo del Módulo 8 está compuesto por dos psiquiatras (33 horas semanales cada uno), un psicólogo (jornada completa), un enfermero (jornada completa), seis técnicos paramédicos (con sistema de turnos), un trabajador social (jornada completa), un terapeuta ocupacional (jornada completa), nueve auxiliares de colaboración (en sistema de turnos), un monitor de rehabilitación (jornada completa) y una educadora diferencial (jornada completa).

Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak

La Unidad de Larga Estadía del Instituto Horwitz está dividida en dos pabellones, en uno viven 25 mujeres y en el otro, 24 hombres.

En el pabellón de hombres trabajan tres psiquiatras (uno con 22 horas, y dos con 11 horas cada uno), una enfermera (jornada completa), nueve técnicos paramédicos (sistema de turnos), una trabajadora social (jornada completa para ambas unidades) y un kinesiólogo (15 horas).

El personal del pabellón de mujeres está compuesto por dos psiquiatras (con 22 horas cada uno), una psicóloga (22 horas), una enfermera (jornada completa), 15 técnicos paramédicos (en sistema de turnos), un terapeuta ocupacional (33 horas) y una kinesióloga (22 horas).

¹⁴² Se solicitó la información presupuestaria de cada unidad observada, la que a la fecha de cierre del Informe estaba siendo confeccionada por los respectivos hospitales. Es importante señalar que este ejercicio supone un desglose que los centros no necesariamente manejan, pues a nivel presupuestario se usan glosas más generales.

Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete

En la Clínica Raquel Gaete, al momento de la visita de observación, había 119 mujeres con discapacidad intelectual, todas derivadas desde el Instituto Horwitz.¹⁴³

En esta clínica trabajan dos psiquiatras (contratados a honorarios, que deben asegurar dos chequeos al mes por persona internada y atender las urgencias que se presenten), un médico general (también contratado a honorarios), cuatro enfermeros (que trabajan bajo distintas modalidades de jornada, de manera que se cubren turnos de lunes a viernes entre las 8 y las 18 horas, y entre las 18 y las 23 horas; también cubren los fines de semana y feriados; y entre las 23 y las 7 horas no hay enfermeros), 12 técnicos paramédicos, un terapeuta ocupacional (jornada completa), un nutricionista (jornada completa) y un kinesiólogo (22 horas).

De acuerdo a las bases de licitación pública, esta clínica recibe una subvención de 19.975 pesos (m/l) por día/cama, valor que sería similar a lo gastado diariamente por persona en los hospitales psiquiátricos públicos, al ser una prestación codificada de manera uniforme por FONASA.

Hospital Psiquiátrico Dr. Philippe Pinel

En el Hospital Philippe Pinel fueron observadas dos unidades en las que viven permanentemente personas con discapacidad mental: la Unidad de Larga Estadía propiamente tal, y la Unidad de Psicogeriatría. Esta última corresponde a una modalidad de atención dedicada a pacientes que fueron internados por un diagnóstico psiquiátrico de base, pero que con el paso del tiempo desarrollaron condiciones de salud relacionadas con el envejecimiento.

En la Unidad de Larga Estadía del Hospital Pinel hay actualmente 31 personas, 11 son mujeres y el resto son hombres. Todos están ahí en virtud de una internación administrativa, en tanto ninguno de los ingresos es de carácter voluntario. En esta Unidad trabajan un psiquiatra (que visita la Unidad dos veces por semana), un médico general (11 horas), un enfermero (44 horas), dos enfermeros que cumplen turnos de 12 horas, nueve técnicos paramédicos (con sistema de turnos), seis auxiliares (con sistema de turnos), un trabajador social (11 horas), un terapeuta ocupacional (22 horas) y un kinesiólogo (según se requiera).

En la Unidad de Psicogeriatría, por su parte, hay 37 personas (26 mujeres y 11 hombres). El personal de esta Unidad está compuesto por un psiquiatra (visita la Unidad según requerimiento), siete técnicos paramédicos (con sistema de turnos), tres auxiliares de servicio (por turno), un monitor (jornada completa), un terapeuta ocupacional (22 horas), un trabajador social (11 horas), una enfermera (jornada completa) y un médico general (visita la Unidad según requerimiento).

Causales de ingreso, estadía prolongada y egreso

Conforme a la información aportada por la jefa de la Unidad de Larga Estadía del Hospital El Peral,¹⁴⁴ la última persona ingresó en marzo de 2017. Respecto a las causas de los ingresos detalla que “son diversos: hay intrahospitalarios, cuando no cumplen con los objetivos de otras unidades en virtud de su deterioro, así se busca que mantengan su desempeño para que puedan egresar a una residencia protegida. Otras causales son cuando otras áreas de la red derivan pacientes, es decir, desde otros hospitales”.

La Jefa de Unidad indica que en los últimos 12 meses han egresado cinco personas, detallando solo los lugares de derivación de tres casos: “uno de ellos se fue a un dispositivo con el cual se tiene convenio (Fundación Ros-tros Nuevos); dos a la Unidad de Mediana Estadía, que es una unidad más exigente desde el punto de vista de desempeño y habilidades cognitivas. Ninguno ha ido a su casa, ya que no hay condiciones para su manejo”. La entrevistada precisa que la mayoría de las personas no tienen redes de apoyo, y cuando existe alguna clase de contacto, siempre es esporádico y no hay un apoyo efectivo que permita su salida del hospital. También indica que no existen otras alternativas otorgadas por el Estado para que estas personas puedan vivir insertos en la comunidad: “hay al menos 20 usuarios que podrían estar afuera, pero dado que las residencias están copadas no hay mucho que podamos hacer al respecto”.

143 De acuerdo a la resolución que adjudica la licitación pública a esta clínica, se considera un total de 122 cupos.

144 Entrevista efectuada el 4 de septiembre de 2017 a Loreto Garay, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

En el caso de la Clínica Raquel Gaete, la última persona ingresó el 16 de mayo de 2017. La coordinadora de la clínica¹⁴⁵ indica que la totalidad de sus usuarias “son derivadas por el Instituto Horwitz. Son pacientes que están durante un período allá y una vez que están compensadas, si no hay redes, se vienen a la clínica”.

Ninguna persona ha egresado de la clínica en los últimos 12 meses. Solo se han producido fallecimientos en ese lapso (ocho pacientes), por consecuencias médicas somáticas y geriátricas.

En lo que respecta a las causales de “no-egreso”, la coordinadora de la clínica indica que “gran parte de las pacientes no tienen familia, no tienen dónde estar, no tienen un techo. Una que otra ha egresado porque la familia ha estado presente y se han hecho cargo. También algunas pacientes se fueron a hogares protegidos. Hay pacientes que no se quieren ir de acá. También hay pacientes que son tan viejitas que necesitan otro tipo de cuidados, entonces ni las residencias ni los hogares protegidos son lugares donde les van a dar los cuidados que ellas necesitan, como atención de enfermería constante”.

En el Instituto Horwitz, el último ingreso a la Unidad de mujeres es de junio de 2017, aproximadamente; y el último ingreso a la Unidad de varones fue por un trasladado en abril de este mismo año desde otra Unidad del Instituto.

La jefa de la Unidad de Larga Estadía¹⁴⁶ indicó que las principales causales de ingreso guardaban relación con la condición de salud mental de las personas: “Son pacientes con patologías psiquiátricas crónicas, refractarios a los tratamientos, que no cuentan con redes de apoyo y que por su condición de salud mental no son capaces de ser autovalentes. Son completamente dependientes. Hay un buen grupo de pacientes geriátricos que tienen problemas médicos propios de la edad, ese es otro grupo. Tampoco tenemos donde enviarlos”.

A esto agrega que no se han registrado egresos en los últimos 12 meses. Detalla que esta situación se explica porque “son pacientes que mantienen contacto con la familia, pero muy esporádico. Además, hay pacientes que requieren de cuidados constantes y no podrían otorgárselos en una residencia protegida. En la sección de varones hay un paciente que podría estar en una residencia, pero no hay vacantes. También hay una paciente que podría ir a una residencia, pero no tenemos vacantes. El sistema está taponeado, aunque quisiéramos hacer egresos no podemos, porque no hay dónde”.

El último ingreso a la Unidad de Larga Estadía del Hospital Philippe Pinel data de 1992. El jefe de este dispositivo¹⁴⁷ indica que las principales causas de ingreso “es el abandono de los padres, de las familias, por trastornos orgánicos que no pueden ser tratados en las casas, episodios de violencia en la comunidad, muchas patologías refractarias¹⁴⁸ que llevaron a las personas a situación de calle y desde entonces quedaron internados”.

El jefe de Unidad también indica que en los últimos 12 meses no se han registrado egresos, “porque las familias no se hacen responsables”.

Según la información aportada por la jefa de esta Unidad de Psicogeriatría del Hospital Philippe Pinel, el último ingreso data de marzo de 2017, pero se trata de un traslado desde la Unidad de Larga Estadía (no hay otras causales de ingreso). Esto, pues se trata de “personas más dependientes, más frágiles, con mayores riesgos. Por su edad avanzada no se producen egresos, además son pacientes sin redes de apoyo y sin familia”.¹⁴⁹

Sobre el ingreso y permanencia de las personas con discapacidad mental en las unidades de larga estadía, en la encuesta realizada, nueve de ellas refieren no querer estar en el hospital. Además, 16 personas dicen haber ingresado al establecimiento en contra de su voluntad. En este sentido, 21 de las y los encuestados dicen

145 Entrevista efectuada el 5 de septiembre de 2017 a Paola Campos, Coordinadora de la Clínica Raquel Gaete, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

146 Entrevista efectuada el 5 de septiembre de 2017 a Fresia Ulloa, jefa de la Unidad de Larga Estadía del Instituto Horwitz, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

147 Entrevista efectuada el 6 de septiembre de 2017 a Enrique Reyes, jefe de la Unidad de Larga Estadía del Hospital Phillippe Pinel, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

148 Las enfermedades mentales refractarias son aquellas que no responden a tratamientos farmacológicos y otras formas de intervención, tales como la depresión resistente al tratamiento, esquizofrenia refractaria y trastornos psicóticos refractarios.

149 Entrevista efectuada el 6 de septiembre de 2017 a Yasna Meza, Jefa de la Unidad de Psicogeriatría del Hospital Phillippe Pinel, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

haber sido traídos por otras personas.

En relación a la seguridad percibida por las personas con discapacidad mental dentro y fuera del hospital, 16 refieren tener un lugar donde ir si es que fueran dados de alta, pero 10 de ellas señalan que correrían algún tipo de peligro si tuvieran que dejar el hospital. Por su parte, 16 personas refieren que la unidad en que residen es un lugar seguro para ellas, aunque siete de ellas sienten que su seguridad ha sido afectada al interior de este centro hospitalario en algún momento.

Estos primeros datos obtenidos por medio de las entrevistas a jefes de unidad y encuestas aplicadas a las personas con discapacidad mental aportan datos de relevancia. En primer lugar, a pesar que desde el año 2000 en adelante las unidades y establecimientos de larga estadía no forman parte del Plan de Salud Mental y Psiquiatría, lo que significa que no se deberían registrar más ingresos a estas unidades, estos se siguen produciendo. Conforme a los datos levantados, solo en el Hospital Philippe Pinel no se han efectuado nuevos ingresos a partir de 2000. Asimismo, es motivo de preocupación que en los hechos las Unidades de Mediana Estadía funcionen como Unidades de Larga Estadía, pues de este modo se continúan institucionalizando personas con discapacidad mental en circunstancias que esto no debería seguir produciéndose.

Al respecto, el jefe del Departamento de Salud Mental de la Subsecretaría de Salud Pública indica que la permanencia de las Unidades de Larga Estadía se debe —sobre todo considerando el caso de las personas que actualmente están internadas pero que podrían egresar— a que “no hay una suficiente voluntad de [egresar a estas personas], todavía no se ha tomado la suficiente conciencia de que no es lo mismo vivir en una institución que vivir en una comunidad”.¹⁵⁰ A esto agrega que “legítimamente mucha gente cree que las personas internadas viven bien y esto también es tranquilizador porque no amenaza la continuidad institucional; un ejemplo de esto fue lo que pasó después del terremoto del 2010, cuando dos hospitales psiquiátricos sufrieron daños similares en su infraestructura, y en un caso se decide potenciar el egreso de personas y los dineros de la reconstrucción se usaron en nuevas residencias protegidas, en sacar a más personas a la comunidad, y en el otro caso se decide reconstruir el edificio del hospital y no egresar a las personas”.

Dentro de las causales de ingreso destacan el abandono de las familias, las complejidades orgánicas y médicas que requieren de cuidados especiales y constantes, y las condiciones económicas precarias de las mismas personas internadas. Asimismo, las causales para que estas personas no egresen y se inserten en dispositivos comunitarios guardan relación con la falta de redes de apoyo y la carencia de vacantes en hogares y residencias protegidas a las que podrían egresar las personas que hoy están en las Unidades de Larga Estadía y reúnen las condiciones para vivir en dispositivos comunitarios.

También existe una porción de personas que a consecuencia de alta dependencia que presentan, no cuentan con las condiciones para vivir en un hogar o residencia protegida, lo que muestra una brecha en el desarrollo de dispositivos insertos en la comunidad que den respuesta a las necesidades actuales de las personas con discapacidad mental que requieren de atención psiquiátrica y médica de un modo más intenso.

Por último, se observa la necesidad de crear dispositivos comunitarios de atención psicogeriatrica a los que puedan ser egresadas las personas con discapacidad mental que han envejecido en las unidades de larga estadía, que han desarrollado necesidades y condiciones relacionadas con el envejecimiento más que con su diagnóstico psiquiátrico de base.

Condiciones de vida

Puesto que las y los usuarios de unidades o establecimientos de larga estadía viven permanentemente en esos dispositivos, era necesario constatar sus condiciones de vida, conforme a lo dispuesto al artículo 28 de la CRPD, lo que incluye alimentación, vestuario y condiciones residenciales adecuadas. El aseguramiento de las condiciones de vida en estos establecimientos, en atención a la decisión del Comité CRPD de la comunicación individual N° 8/2012 de 14 de junio de 2014 antes citada, es responsabilidad del Estado cuando las personas con discapacidad están bajo su custodia. En caso de que las condiciones de vida no sean adecuadas, pueden configurarse vulneraciones al derecho a la integridad personal, tanto física como mental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 17 de la CRPD. Según la misma decisión del Comité CRPD, las precarias condiciones de cuidado personal y sanitario constituyen un atropello a la dignidad y un trato inhumano que vulnera el contenido de este artículo.

Para la verificación del objetivo previamente indicado, algunas preguntas del instrumento aplicado a las personas con discapacidad mental se referían a las condiciones de aseo y alimentación. Por otra parte, varios

¹⁵⁰ Entrevista efectuada el 25 de octubre de 2017 a Mauricio Gómez, jefe del Departamento de Salud Mental, Subsecretaría de Salud Pública, MINSAL.

Ítems que componían la pauta de observación tenían por objeto verificar condiciones de infraestructura e higiene de los diversos espacios.

Respecto a las condiciones de aseo e higiene personal no se detectaron mayores problemas. En este sentido, 22 de las y los encuestados refieren tener acceso a agua caliente para lavarse, 14 personas señalan tener acceso a ducha individual y 19 reportan tener acceso a útiles de aseo personal.

En virtud de la aplicación de la pauta de observación, todos los dormitorios de las unidades observadas contaban con iluminación natural y artificial suficiente; y con un sistema o mecanismo de ventilación.

De un total de siete unidades observadas, dos no contaban con sistema de calefacción; dos no utilizaban sistema de calefacción acorde a la temperatura ambiental; y dos no contaban con implementos de seguridad para evitar accidentes.

Dadas las características de encierro que viven las personas internadas la mayor parte del día, los espacios de recreación al interior de los edificios son también lugares importantes de observar. De este modo, las salas multiuso o de uso común fueron inspeccionadas por el equipo de observación, encontrando que todas las unidades contaban con al menos un espacio de estas características. Además, todas estas salas contaban con iluminación natural y artificial suficiente para el lugar; y sistema o mecanismo de ventilación. De un total de siete salas multiuso o de uso común, dos no contaban con sistema de calefacción; dos no utilizaban sistema de calefacción acorde a la temperatura ambiental; y dos no contaban con implementos de seguridad para evitar accidentes.

Pese a que las condiciones mencionadas anteriormente son relativamente positivas, resulta preocupante el estado de las salidas de emergencia e implementos de seguridad en las siete unidades observadas, pues en solo tres de ellas las puertas y/o salidas de emergencia funcionaban; en solo dos unidades los extintores tenían certificado de carga vigente; y en solo una unidad las luces de emergencia estaban operativas.

El segundo estándar observado sobre el derecho a un nivel de vida adecuado tiene que ver con el cumplimiento de requisitos sanitarios y de higiene por parte del hospital o clínica. Al revisar las condiciones de los baños de las unidades observadas, se encontró que tres de ellas cuentan con al menos un baño y el resto con más de un baño. Respecto a los inodoros, dos unidades cuentan con al menos tres inodoros y/o urinarios; el resto de las unidades observadas cuentan con más de tres inodoros y/o urinarios. En relación con las duchas, cuatro unidades cuentan con al menos tres duchas; el resto de las unidades cuentan con más de tres duchas. Sobre los lavamanos, una unidad observada cuenta con al menos tres lavamanos; el resto de las unidades observadas cuentan con más de tres lavamanos.

Por otra parte, todas las salas de baño e inodoros cuentan con iluminación suficiente, sistema o mecanismo de ventilación, y se encontraban limpios y sin mal olor. Dos salas de baño observadas no estaban separadas para hombres y mujeres. Todos los baños cuentan con agua fría suficiente para la cantidad de usuarios, sin embargo, ningún baño cuenta con agua caliente de acceso inmediato para todas las personas con discapacidad de la unidad. Solo un baño observado cuenta con utensilios de aseo e higiene de libre disposición.

Al revisar las condiciones de las cocinas, todas las unidades observadas cuentan con al menos una, las que disponen de iluminación suficiente para el lugar, sistema o mecanismo de ventilación, sistema de refrigeración para los alimentos, alimentos refrigerados y no refrigerados en buen estado. Todas las cocinas observadas estaban limpias, sin mal olor, con certificado de desratización, sanitización y desinfección al día.

Un tercer estándar observado para asegurar el derecho a un nivel de vida adecuado de las personas fue comprobar que a las personas con discapacidad mental se les brinde comida, agua potable para beber y ropa que se ajuste a sus necesidades y preferencias. Así, en cuanto a la alimentación recibida, 22 personas dicen acceder a agua limpia cuando lo requieren, 19 refieren que las comidas son servidas a buena temperatura y preparadas con productos en buen estado.

Tratos crueles, inhumanos o degradantes

El abandono de las familias y el olvido social son algunos de los elementos que facilitan los abusos y el atropello a la dignidad humana de las personas que residen en un hospital psiquiátrico.¹⁵¹ El valor de sus vidas se

151 Esta situación ha sido abordada por el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General N° 9 titulada *Los derechos de los niños con discapacidad*, de 27 de febrero de 2007. A propósito de la prohibición de la violencia, los descuidos y el abuso, este Comité planteó que "[l]os niños con discapacidad son más vulnerables a todos los tipos de abuso, sea mental, físico o sexual en todos los entornos, incluidos

ve en ocasiones trastocado por el bajo nivel de empatía y conexión de quienes están a su cuidado, ya que no siempre son percibidos como sujetos de derecho, siendo sus testimonios anulados y ocultados debido a su diagnóstico psiquiátrico. Así, el buen trato institucional y de sus trabajadores hacia las y los usuarios resultan fundamentales en la protección y resguardo de los derechos humanos de quienes viven en hospitales psiquiátricos.

Un primer estándar a observar para el cumplimiento del buen trato es que las y los usuarios tengan el derecho a permanecer libres de abuso verbal, mental, físico y sexual, y de descuido físico y emocional, conforme a los artículos 1º, 2º y 16 de la CAT; los artículos 1º y 2º de la CIPST; y los artículos 15, 16 y 17 de la CRPD.

De acuerdo a lo observado en las visitas a las unidades de larga estadía, en todas se evidenció un trato humano, digno y respetuoso por parte del personal hacia las personas con discapacidad mental. En ninguna de las unidades visitadas se observó a las personas siendo sometidas a algún tipo de abuso o maltrato verbal, físico, psicológico y/o emocional. Tampoco se registró algún tipo de abuso y/o descuido durante la observación en terreno.

Sin perjuicio de lo anterior, en la encuesta realizada a las personas internadas, cinco de ellas refieren haber sido atacadas o agredidas directamente por algún integrante del personal; cuatro de estos reportes se concentran en uno de los recintos visitados. Solo dos personas, de una misma institución, manifestaron haber recibido apoyo para superar la situación, y solo un caso manifestó que la entidad tomó medidas para prevenir nuevos ataques o agresiones. Por otra parte, siete personas encuestadas dicen haber visto a otro usuario/a siendo agredido o atacado por algún integrante del personal institucional.

Respecto a la victimización sexual, una mujer internada refirió haber sido atacada sexualmente por un funcionario. En otro recinto hospitalario, dos mujeres encuestadas manifestaron haber visto que otra mujer fue atacada o abusada sexualmente por alguien del personal. Ninguno de estos casos fue denunciado en su oportunidad ante las autoridades, por lo que no se habrían tomado medidas de reparación y sanción en contra del abusador.¹⁵²

En relación a tratos denigrantes, tres de las personas con discapacidad mental encuestadas refieren haber sido desnudadas en público como parte de un castigo, o visto que ello haya ocurrido a otras personas de sus unidades. Por su parte, cuatro personas encuestadas dicen haber vivido alguna situación que le trajo problemas y recibido algún tipo de castigo por ello dentro de la institución. De acuerdo a sus relatos, los castigos aplicados ocurren por levantarse de la cama u orinarse en la noche, peleas entre los usuarios y pedir dinero a los visitantes externos a las unidades de larga estadía. Además, 10 de las personas encuestadas —de las cuales seis eran de un mismo recinto— refieren haber sido castigados de alguna forma; y 15 señalaron haber visto a otra persona de su unidad siendo castigado/a de alguna forma. Las formas de castigo reportadas son: ser amarradas a la cama durante la noche, requisarles sus pertenencias, ser sometidas a una vigilancia más estricta por parte de funcionarios, privación de alimentos, traslado a sectores de la unidad de larga estadía en donde hay menos libertad ambulatoria, e incluso golpes.

Respecto a descuidos en atención médica, 13 de las y los usuarios refieren estar preocupados por algún aspecto de su salud física, que requiere atención médica. Entre las necesidades médicas no cubiertas, se reportan atenciones dentales y oftalmológicas.

Sobre otras necesidades insatisfechas, 15 de los y las usuarios encuestados manifiesta requerir algún tipo de apoyo, ya sea emocional, económico, de vestuario y/o psicológico.

Un segundo estándar observado para asegurar el derecho a la protección contra la tortura y tratos o penas

la familia, las escuelas, las instituciones privadas y públicas [...]. Su vulnerabilidad particular se puede explicar, entre otras cosas, por las siguientes razones principales: b) Vivir aislados de los padres, de los hermanos, de la familia ampliada y de los amigos aumenta la probabilidad de los abusos” (párr. 42). Aun cuando en las unidades y establecimientos de larga estadía solo viven personas adultas, la cita del CRC es pertinente por: a) muchas de las personas que viven en tales unidades llevan más de una década allí, incluso desde la infancia o adolescencia; b) como se verá, una de las razones por las cuales las personas con discapacidad mental no egresan de las instituciones psiquiátricas es por la carencia de redes familiares. Entonces, el haber crecido apartados de la familia y otras redes de apoyo, sí es un factor que podría facilitar la comisión de tortura y otras formas del maltrato.

152 Dada la gravedad de estos hechos, el INDH entregó los antecedentes a la CONAPPREM, mediante el Oficio 698, de 28 de septiembre de 2017, con el propósito de que se tomaran las medidas correspondientes para investigar los hechos, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas.

cruelles, inhumanos o degradantes, como también contra la explotación, la violencia y el abuso, es asegurar la utilización de métodos alternativos al aislamiento y contención para “atenuar el escalamiento” de crisis potenciales, conforme al artículo 2.1 de la CAT y el artículo 16 de la CRPD.

En todas las unidades observadas el personal del hospital señala utilizar métodos alternativos al aislamiento, siendo la contención ambiental —es decir, trasladar al usuario a un ambiente tranquilo— la principal alternativa reportada, seguida de la contención verbal y emocional.

Sin perjuicio de lo anterior, en una de las unidades observadas se registró el encierro de una mujer en una sala de aislamiento involuntario. Esta persona se encontraba en una habitación individual encerrada bajo llave, sin calefacción, con una ventana pequeña enrejada que permitía la entrada de luz natural, sin agua potable ni baño, pues solo contaba con un WC portátil. Al momento de la observación se solicitó información al respecto, indicándose que ese espacio correspondía a su propia habitación y que estaba aislada de las demás por razones de seguridad, debido a las constantes agresiones entre pares que realizaba. A pesar de esta explicación, resulta preocupante la forma en que se realiza el aislamiento y la falta de transparencia al inicio de la vista —momento en que se informó al INDH la inexistencia de salas de aislamiento en esta clínica—, lo que fue desvirtuado al encontrar a esta persona en las condiciones descritas.¹⁵³

Por otra parte, en las siete unidades observadas se registró el uso de contención farmacológica, siendo Lorazepam y Clonazepam los principales medicamentos prescritos, vía oral e inyectable. Además, en cuatro de las siete unidades observadas se registró el uso de contención mecánica o física. Dichas contenciones son utilizadas, en general, como último recurso, siendo monitoreados las y los usuarios constantemente cada 15-30 minutos, tal como estipulan los protocolos vigentes.

En la encuesta aplicada a las personas con discapacidad mental, 10 de ellas dicen haber sido encerrados a la fuerza en una sala de aislamiento o visto que esto le ha ocurrido a otras personas de su unidad; cinco de estos reportes corresponden a un mismo recinto hospitalario. Además, seis de las y los usuarios encuestados refieren haber recibido medicación a la fuerza para calmar una crisis o visto esta situación en otras personas. Asimismo, 16 usuarios/as señalaron haber sido contenidos físicamente para calmar una crisis o visto esto en otras personas; seis de estos reportes corresponden a un mismo recinto hospitalario.

En relación con la administración de psicofármacos,¹⁵⁴ 22 de las y los encuestados refieren recibir medicación para el tratamiento de su enfermedad psiquiátrica. Además, en 18 casos saben en qué cantidad reciben dichos medicamentos, pero solo en relación al número de pastillas, no acerca de la posología ni componentes del mismo. Si bien 16 de las y los usuarios dicen no haber sido amenazado para tomar algún medicamento, nueve de las y los encuestados refieren haber sido inyectados a la fuerza o visto esta acción hacia otras personas de su unidad.

Otro elemento observado relativo al estándar mencionado más arriba, dice relación con el no abuso de la aplicación de la terapia electroconvulsiva (TEC),¹⁵⁵ psicocirugía y otros procedimientos médicos que puedan tener efectos permanentes o irreversibles, sean estos realizados en el propio establecimiento o por deriva-

153 Este hecho también fue comunicado a la CONAPPREM mediante Oficio 698, de 28 de septiembre de 2017.

154 Considerando la complejidad que podría implicar el uso de la palabra “psicofármacos”, la consulta fue complementada con preguntas auxiliares, formuladas en un lenguaje claro y concreto. En los casos en que se observaron mayores dificultades cognitivas, también fueron usados gestos de apoyo. Además, cuando se sabía de antemano el diagnóstico psiquiátrico, se preguntaba directamente a las personas si tomaban medicamentos para tratar el cuadro correspondiente.

155 En la TEC, un dispositivo de energía eléctrica envía impulsos al cerebro, a fin de causar una convulsión breve. Suele ser indicada para diagnósticos psiquiátricos graves cuando el paciente no ha presentado una evolución favorable con otros tratamientos. La Norma Técnica sobre la materia (MINSAL, 2000) actualmente vigente, indica que deben cumplirse con los estándares de la TEC modificada, es decir, ser practicada en un quirófano, el paciente debe estar bajo los efectos de relajantes musculares y anestesiado, a fin de evitar sufrimientos innecesarios. Desde el ámbito de los derechos humanos, la indicación de TEC ha sido cuestionada cuando no persigue fines terapéuticos, sino de mero control o disciplinamiento de las personas con discapacidad mental; críticas de la misma naturaleza se han dirigido a otros tratamientos y prácticas, como psicocirugías, contenciones y aislamientos. Así lo indicó el Comité CRPD en sus observaciones finales al informe inicial de Chile: “El Comité se encuentra profundamente preocupado por las evidencias de que en el Estado parte se lleven a cabo prácticas tales como: psicocirugías, tratamientos electroconvulsivos, aislamientos prolongados en celdas sin calefacción ni servicios básicos, contenciones físicas y otros tratamientos considerados crueles, inhumanos o degradantes, con el único propósito de “disciplinar” o “corregir conductas desviadas”, a personas con discapacidad psicossocial” (párr. 33).

ción a otra entidad, los que pueden ser administrados solamente con el consentimiento libre e informado de las personas que lo recibirán.

Solo en uno de los establecimientos observados existe una sala para la aplicación de TEC. Respecto a esta sala, existen los consentimientos de las y los usuarios que se sometieron últimamente a dicha terapia, hay instrumental para la aplicación de anestésicos y relajantes musculares, cuenta con dosis de anestésicos y relajantes musculares para la TEC y además registro del personal médico anestesista.

Respecto al uso de TEC, seis de las y los encuestados refieren saber del uso de este procedimiento en otras usuarias y usuarios dentro de su hospital, y esta misma cantidad de encuestados refiere haber recibido dicha terapia alguna vez. Solo una persona señaló haber sido sometida a la fuerza para recibir esta terapia.

Un tercer estándar observado tiene relación con someter a las personas internadas a investigaciones médicas o científicas sin consentimiento, cuestión que se relaciona directamente con el artículo 15.1 de la CRPD, el que menciona expresamente que la realización de experimentos sin que medie una autorización libre e informado de las personas con discapacidad, es una forma de tortura. Sobre este derecho debe tenerse en cuenta también lo dispuesto en el artículo 25 de la misma Convención, en cuanto el Estado debe establecer la obligación de que los profesionales de la salud presten a las personas con discapacidad atención de calidad y sobre la base de un consentimiento libre e informado.¹⁵⁶

Respecto a las psicocirugías, solo dos usuarios dicen haber sido sometidos a alguna operación de estas características dado su diagnóstico psiquiátrico. Ninguno de ellos fue intervenido a la fuerza.

Sobre la realización de estudios médicos y/o investigaciones científicas, solo un usuario refiere haber participado de alguna investigación de este tipo, quien no fue obligado a hacerlo, el médico le dijo que no había riesgo alguno y que no ocurriría nada perjudicial para su integridad.

CONCLUSIONES

Mediante este capítulo se ha querido ofrecer una perspectiva sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes hacia personas con discapacidad mental como una cuestión de derechos humanos. Como se señaló, además de la prohibición general de la tortura, en tanto norma de ius cogens, y las prohibiciones convencionales existentes en los sistemas universal y regional, la CRPD contiene una prohibición específica de la tortura en contra de este grupo de especial protección.

Es importante señalar que el Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría no contempla plazas de atención psiquiátrica de larga estadía, por lo que debería encaminarse hacia el cierre total de este tipo de dispositivos. Esta situación es coherente con las obligaciones adquiridas por el Estado de Chile en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad, debiendo adoptar todas las medidas para que éstas vivan insertas en la comunidad, desarrollen sus habilidades y puedan mantener las condiciones necesarias para vivir de modo independiente. Sin embargo, mientras estos dispositivos sigan existiendo, es necesario visitarlos para verificar las condiciones bajo las cuales viven y son tratadas las personas con discapacidad mental que residen permanentemente en ellos.

Conforme a lo expuesto, un primer elemento de preocupación para el INDH es que, en la mayoría de los establecimientos visitados, se siguen registrando ingresos a las unidades de larga estadía, a pesar que desde el año 2000 en adelante este tipo de situaciones no debería producirse.

156 Sobre la regulación del consentimiento libre e informado en contextos de prestaciones de salud, destaca la Ley 20.584, conocida popularmente como Ley de derechos y deberes de los pacientes. Esta ley mantiene el principio del consentimiento informado por parte de los pacientes para someterse a procedimientos y tratamientos médicos. Sin embargo, considera la posibilidad de no requerir la manifestación de voluntad del paciente en ciertas situaciones en que la persona no se encuentre en condiciones de expresar su voluntad ni sea posible obtener el consentimiento de su representante legal, de su apoderado o la persona a cuyo cuidado se encuentre, por no existir o no ser habido. Esta ley en su párr. 8º trata en particular sobre los derechos de las personas con discapacidad mental, haciendo especial referencia al caso en que la persona no se encuentra en condiciones de manifestar su voluntad, en esta circunstancia las indicaciones y aplicación de tratamientos invasivos e irreversibles, como la psicocirugía o la esterilización con fines contraceptivos, deberán contar siempre con el informe favorable del comité de ética del establecimiento. El problema es que este aspecto de la ley limita el derecho de las personas con discapacidad a asentir libre e informadamente respecto a la aplicación de cualquier procedimiento médico, de acuerdo a lo dispuesto en la CRPD; en este sentido, el Comité CRPD ha recomendado al Estado de Chile revisar y derogar "las disposiciones que restringen el consentimiento libre e informado de todas las personas con discapacidad, incluyendo las que se encuentran declaradas interdictas y están bajo tutela, o quienes se encuentren institucionalizadas, y se adopten las regulaciones necesarias para el pleno ejercicio del consentimiento libre e informado, para actuar en todo tipo de intervenciones médicas o científicas".

Entre las causales de no egreso de las y los usuarios de estos establecimientos, fueron mencionadas mayoritariamente la falta de redes de apoyo familiar y la carencia de vacantes en hogares y residencias protegidas. Este aspecto es altamente preocupante para el INDH, pues a pesar de que el MINSAL definió, aunque sin plazos precisos, el cierre de estas unidades, no se han creado dispositivos que ofrezcan una alternativa residencial y médica para estas personas, en especial aquellas que tienen mayores niveles de dependencia. Sin perjuicio de esto, la creación de dispositivos de atención psiquiátrica insertos en la comunidad no es una obligación exclusiva de MINSAL, sino que también debe contribuir en este esfuerzo el Ministerio de Vivienda, para dar una solución habitacional, y el Ministerio de Desarrollo Social, para aportar los servicios y ayudas técnicas que sean necesarias para que estas personas mejoren su desempeño y puedan participar en la sociedad. Además, la ampliación de los dispositivos comunitarios debe tener en cuenta a aquellas personas que actualmente están internadas, pero no cumplen con el perfil para egresar a un hogar o residencia protegida, pues requieren apoyos y cuidados intensos. Por otra parte, están las personas que han envejecido al interior de las Unidades de Larga Estadía, cuyas necesidades se relacionan más con el desarrollo de condiciones somáticas o el deterioro propio de la edad, y no necesariamente con sus diagnósticos psiquiátricos de base. De acuerdo a la información levantada en las visitas de observación, las condiciones residenciales en las que viven las personas con discapacidad mental en las Unidades de Larga Estadía son, en general, buenas. Los mayores motivos de preocupación fueron detectados en virtud de la aplicación de la encuesta de percepción a las personas con discapacidad mental, ya que develaron maltrato, castigos, abuso físico y sexual. En este sentido, destaca el caso de una persona que fue encontrada encerrada y aislada, en condiciones de habitabilidad indignas, el relato de una mujer abusada sexualmente y la develación de dos testigos de hechos de la misma naturaleza.

También es motivo de preocupación la alta frecuencia reportada de aplicación de castigos, lo que significa su naturalización y la aplicación de contenciones físicas y farmacológicas sin que se agoten otros medios menos lesivos, como la contención emocional y ambiental.

Para prevenir la tortura y otros tratos de similar naturaleza es fundamental que existan vías expeditas para denunciar, que se investiguen los hechos, y que se apliquen sanciones efectivas en caso de comprobarse la responsabilidad. Puesto que los pacientes de las unidades de larga estadía presentan un daño cognitivo profundo, sólo pueden canalizar denuncias verbalmente a través de los funcionarios de la misma unidad. Por este motivo resulta esencial que no se cuestione, en virtud de su diagnóstico psiquiátrico, la credibilidad de los pacientes y se establezca claramente la obligación de instruir investigaciones sumarias o sumarios administrativos, por la autoridad que corresponda, a fin de establecer hechos, responsabilidades y sanciones efectivas.

BIBLIOGRAFÍA

- Cisternas, M. (2015). Desafíos y avances en los derechos de las personas con discapacidad: una perspectiva global. *Anuario de Derechos Humanos* (11).
- INDH. (2011). *Informe Anual 2011. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.
- INDH. (2012). *Informe Anual 2012. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.
- INDH. (2014). *Informe Anual 2014. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.
- INDH. (2016). *Informe Anual 2016. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.
- Minoletti, A., Rojas, G., y Sepúlveda, R. (2011). Notas sobre la historia de las políticas y reformas de salud mental en Chile. En M. Armijo, *La psiquiatría en Chile: apuntes para una historia*. Santiago: Royal Pharma.
- Ministerio de Salud. (2000). *Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría*. Santiago: Autor.
- Palacios, A. (2008). *El modelo social de la discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: Grupo Editorial Cinca.
- Quinn, G., y Degener, T. (2002). *Derechos Humanos y Discapacidad*. Nueva York / Ginebra: Naciones Unidas.
- Tapia, C., Grandón, P., y Bustos, C. (2014). Relación entre el funcionamiento de un hogar/residencia para personas con trastorno mental severo, el apoyo social del cuidador y las habilidades de la vida diaria de los residentes. *Revista chilena de neuro-psiquiatría*, vol 52 (1), Santiago.
- WHO. (2006). *Informe WHO-AIMS sobre Sistema de salud mental en Chile*.
- WHO. (2014). *Informe WHO-AIMS sobre evaluación del sistema de salud mental en Chile*.

Situación de los y las adolescentes en centros de privación de libertad administrados por el Estado

ANTECEDENTES

El Instituto Nacional de Derechos Humanos, (INDH o el Instituto) tiene como uno de sus ejes de gestión el trabajo enfocado en las vulneraciones de los derechos humanos de las personas que están bajo custodia del Estado que incluye a niños, niñas y adolescentes privados/as de libertad. Lo anterior implica una preocupación especial por los y las adolescentes en conflicto con la ley penal, en especial aquellos privados de libertad; esto en concordancia con los compromisos asumidos por Chile con los Objetivos de Desarrollo Sostenible:¹⁵⁷ Objetivo N° 3 “Garantizar una vida sana y promover el bienestar de todos a todas las edades”; y Objetivo N° 16 “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, facilitar el acceso a la justicia para todos y construir a todos los niveles instituciones eficaces e inclusivas que rindan cuentas”, preocupaciones que en el ámbito del Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente deben estar presentes. La necesidad de cambio de enfoque se recoge por ejemplo en la iniciativa tendiente a revisar la factibilidad de incorporar prácticas sistemáticas de justicia restaurativa, en el sistema de justicia juvenil.¹⁵⁸

La reacción del Estado frente a los derechos de los y las adolescentes que infringen la ley tuvo un cambio de paradigma, al adecuar la normativa interna a los estándares exigidos por la Convención de los Derechos del Niño (CDN o la Convención),¹⁵⁹ estableciendo por primera vez un sistema penal diferenciado del adulto, cuyo marco normativo es la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA)¹⁶⁰ y su Reglamento.¹⁶¹ De esta forma, se creó un sistema penal especial, basado en el pleno reconocimiento de la capacidad penal y los derechos procesales de los adolescentes y en las particularidades propias de su desarrollo, manifestadas en reglas especiales orientadas a su protección integral (UNICEF, 2010).

Este sistema se aplica a quienes, a la fecha de la supuesta comisión de un delito, tengan entre 14 y 18 años. Destaca la introducción de un abanico de posibilidades de intervención, que van desde las salidas alternativas, medidas cautelares¹⁶² y sanciones¹⁶³ que los Tribunales de Justicia pueden dictar de acuerdo con cada proceso, cuyo cumplimiento puede ser en medio libre o privativo de libertad, debiendo ser esta última de uso

157 Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible, Chile, septiembre 2017, p. 51.

158 *Ibidem* p. 243: “También, en el ámbito del Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente, se ha emprendido una iniciativa tendiente a revisar la factibilidad de incorporar prácticas sistemáticas de justicia restaurativa (mediación penal), cuyo objetivo fundamental es promover el proceso de la responsabilización de los ofensores adolescentes y favorecer la reparación del daño provocado a las víctimas de estos delitos, en concordancia tanto con los fines del sistema penal adolescente previstos en la Ley 20.084 como en la Convención sobre los Derechos del Niño. En este contexto, se ha firmado un convenio interinstitucional con el Ministerio Público y la Defensoría Pública, a efectos de desarrollar un proyecto piloto de mediación penal adolescente, el cual se está en implementación desde 2016”.

159 Promulgada mediante Decreto 830 del Ministerio de Relaciones Exteriores el 14 de agosto de 1990.

160 Ley 20.084 que Establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal. Promulgada el 28 de noviembre del 2005, entrando en vigor el 18 de junio del 2007.

161 Mediante Decreto 1378 del Ministerio de Justicia, promulgado el 13 de diciembre del 2006 que aprueba Reglamento de la Ley 20.084 que Establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por infracciones a la Ley Penal.

162 De acuerdo con el artículo 155 del Código Procesal Penal (CPP), cuando en la primera audiencia se decida seguir adelante con el juicio, es posible que el fiscal solicite la aplicación de medidas, las cuales pueden ser ambulatorias, y en última instancia privativa de libertad. A su vez, el artículo 32 de la Ley 20.084 limita la aplicación de la internación provisoria a conductas que de ser cometidas por adultos corresponderían a crímenes, haciendo a su vez remisión a las medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal.

163 Artículo 6° y ss. de la Ley 20.084.

excepcional.¹⁶⁴ Lo mismo con la medida cautelar de internación provisoria, que debe tener un uso proporcionado tal como lo indica la Convención.¹⁶⁵

La utilización de la privación de libertad en adolescentes como último recurso es y ha sido uno de los nudos críticos del sistema,¹⁶⁶ advertido recientemente por el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SPT) en su informe de visita a Chile el año 2016,¹⁶⁷ así como también ha sido advertido por el Instituto en Informes Anuales anteriores,¹⁶⁸ evidenciando la respuesta punitiva del sistema por el uso intensivo de la internación provisoria, la que se dispone en casos que finalmente determinan sanciones a cumplir en el medio libre, siendo un problema aún presente a 10 años de la puesta en marcha del nuevo sistema.¹⁶⁹

La aplicación de las sanciones y medidas privativas de libertad lleva a que, en su conjunto, sean 1.471 los/as adolescentes vigentes en el sistema,¹⁷⁰ vinculados a alguna de las sanciones o medidas bajo encierro y custodia por parte del Estado. Sobre este grupo el Instituto este año realizó un estudio exploratorio, levantando información acerca de las condiciones de vida de los/as adolescentes en los Centros privativos de libertad, existentes en el territorio nacional, cuyos principales resultados se entregan en este capítulo.

A modo de contextualizar las visitas realizadas a estos Centros, se debe considerar que la administración de estos dispositivos a cargo de la ejecución de las medidas cautelares y sanciones privativas de libertad está entregada por ley, directamente al Estado a través del Servicio Nacional de Menores (SENAME).¹⁷¹ Los Centros privativos de libertad según la normativa son de tres tipos:¹⁷²

164 Artículo 47 de la Ley 20.084 “Las sanciones privativas de libertad que contempla esta ley son de carácter excepcional. Sólo podrán aplicarse en los casos expresamente previstos en ella y siempre como último recurso”. En rigor, la determinación de privación de libertad obedece a parámetros enunciados en la ley, pero también a una ponderación y discrecionalidad del juez en el análisis de los antecedentes, con la única limitante de la pena probable, que es para delitos con pena de crimen. Esto en armonía al artículo 37 letra b de la CDN: “La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”.

165 Según señalan los artículos 32 y 33 de la Ley 20.084 y la CDN en su artículo 37: “La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño [...] se utilizará [...] durante el período más breve que proceda”.

166 Un total de 127 jóvenes con sentencia absoluta fueron sometidos a internación provisoria durante la tramitación de su causa, en los tres primeros años de implementación de la Ley 20.084. Esto según el Informe Estadístico “3 años de vigencia de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente” de la Defensoría Penal Pública, el cual está siendo actualizado y se espera su publicación para principios del año 2018.

167 El SPT constató que la privación de libertad no se aplicaba por el período más breve posible, ya que varios de los adolescentes estaban en el Centro por un período mayor de seis meses. Del mismo modo, se conocieron casos de niños que permanecieron en el centro en calidad de imputados por más de un año. Informe de SPT Visita a Chile: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte (párr. 107).

168 Sobre el incremento de medidas privativas de libertad y la “[...] oferta programática relativa a escolarización, resocialización y rehabilitación [que] requiere de importantes modificaciones” (INDH, 2010, págs. 127-128). Además, en el Informe Anual 2015 se expresa la preocupación del Comité de Derechos del Niño por resguardar el interés superior del niño evitando los riesgos de la privación de libertad.

169 Según un reciente estudio de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema sobre aplicación de la Ley 20.084, persiste la problemática en este sentido, a pesar de la especialización de los tribunales lograda con los años: “En definitiva, considerando que dentro de las medidas aplicadas por los Juzgados, la relativa al artículo 32 de la Ley 20.084 (medida de internación provisoria en centro cerrado) debiese aplicarse como último término, se observa que tanto el modelo I como en modelo V presentan un porcentaje mayor en relación al decreto de otras medidas de tipo cautelar”. Estudio Exploratorio sobre el Impacto de la Especialización en la Tramitación y Resolución de Causas de Responsabilidad Penal Adolescente” (2017, p. 87).

170 Según Boletín estadístico SENAME de 7 de agosto de 2017. Se incorpora este dato desde la sumatoria de adolescentes vigentes en sistema privativo de libertad, cerrado y semicerrado e internación provisoria, a la fecha de consulta.

171 SENAME externaliza otras medidas a los Organismos Colaboradores Acreditados, OCA, tales como capacitación, actividades recreativas, etc.

172 Artículo 43 de la Ley 20.084.

- a. Centros Semi Cerrados, (CSC), dispuestos para el cumplimiento de la sanción de internación en régimen semi cerrado,
- b. Centro de Internación Provisoria, (CIP); en los cuales se cumple la medida cautelar de internación provisoria en el caso de que un/una adolescente esté siendo investigado/a por la supuesta comisión de un delito, y
- c. Centro de Régimen Cerrado, (CRC), dispuestos para cumplir la sanción de internación en régimen cerrado.

Estos dos últimos, los Centros de Internación Provisoria y los de Régimen Cerrado —que en Regiones funcionan ambos en una misma infraestructura, no así en la Metropolitana— constituyen los dispositivos punitivos más intensos que contempla el actual sistema de responsabilidad penal adolescente en nuestro país, por ser una instancia de encierro absoluta; los Centros de Régimen Cerrado son lugares donde un/a adolescente puede pasar desde 5 hasta 10 años de su vida.¹⁷³ La privación de libertad prolongada, y desde corta edad, implica un tipo de socialización diferente, ya que, en un dispositivo de encierro, el adolescente sufre una pérdida importante del entorno habitual, aislados de la sociedad (Goffman, 1994), de la familia y el grupo de pares, por eso los efectos de la pena de prisión en la vida de una persona se proyectan más allá del período de encierro, contribuyendo a incrementar y agravar su desarraigo social y la desvinculación familiar,¹⁷⁴ teniendo en cuenta su especial etapa de desarrollo y la percepción del tiempo intensificada (Piaget, 1978).

Las condiciones en que se encuentran los y las adolescentes en estos Centros privativos de libertad y los hechos que han marcado el sistema negativamente fueron tratados en el Informe Anual 2016 del INDH, donde se alertó de las principales afectaciones de derechos detectadas en estos Centros según las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros (CISC),¹⁷⁵ que tiene entre sus funciones asesorar a las autoridades en el debido respeto de los derechos de los adolescentes y de sus condiciones de vida al interior de los CIP CRC.¹⁷⁶ De las actas emitidas por las CISC analizadas, se extrajeron hechos que significaban maltrato hacia los y las adolescentes, consistentes principalmente en el uso de la fuerza, abuso de poder y agresiones físicas por parte de Gendarmería de Chile (GENCHI); casos de abuso sexual y agresión física por parte de educadores de trato directo (ETD); utilización de celdas de separación como instancia de castigo y como segregación en casos de amenazas o conflictos entre adolescentes; ausencia o incumplimiento de protocolos conjuntos entre Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores; falta de supervisión e injerencia de los directores de Centros de SENAME a las intervenciones directas de Gendarmería de Chile; traslados, allanamientos y faltas de seguimiento a las denuncias de maltrato; entre otras irregularidades (INDH, 2016).

MARCO CONCEPTUAL

La evidencia da cuenta que los y las adolescentes privados de libertad en Chile, en un altísimo porcentaje presentan consumo problemático de drogas, provienen de barrios vulnerables y familias en situación de riesgo social, facilitando hacer de la criminalización de la pobreza una constante en nuestro sistema penal (Codoceo, Ampuero, & Pérez, 2016). Para imponer la privación de libertad como sanción, es importante saber que, para el caso de los y las adolescentes, las sanciones acordes a la normativa vigente tienen como finalidad que estos

173 La condena llega a 10 años, cuando se le unifican varias sanciones de régimen cerrado, teniendo ese tope. Según el artículo 18 de la Ley 20.084: “Límite máximo de las penas privativas de libertad. Las penas de internación en régimen cerrado y semicerrado, ambas con programa de reinserción social, que se impongan a los adolescentes no podrán exceder de cinco años si el infractor tuviere menos de 165 años, o de diez años si tuviere más de esa edad”.

174 Ver “Estudio Acerca de los Efectos de la Privación de Libertad en Jóvenes Infractores a la Ley Penal”, Facultad de Psicología, Universidad de Buenos Aires, Argentina.

175 Comisión establecida por artículo 90 de Reglamento de la Ley 20.084, integrantes y funciones en artículo 90 y 91 respectivamente.

176 Artículo 91 letra a) del Reglamento Ley 20.084, que refiere como fin de las visitas a los centros de cada región el “asesorar”, lo que deja dos preguntas: 1.- Conocer y evaluar el impacto de dichas asesorías; 2.- La ausencia normativa de la función de fiscalización, y facultades de exigir y monitorear mejoras.

y estas se responsabilicen por el delito cometido, al mismo tiempo que puedan reinserirse en la sociedad.¹⁷⁷ Esto implica la obligación de implementar programas efectivos de reinserción en la sociedad y prevención de su retorno al sistema penal (Beloff, 2016).

Estando privados de libertad los y las adolescentes infractores, deben ser protegidos en sus derechos, con la aplicación efectiva y adecuada de las normativas internacionales¹⁷⁸ y nacionales en materia de justicia juvenil. Esto implica analizar tanto las regulaciones vigentes y sus diversas formas de aplicación por parte de los operadores del sistema, como sus comportamientos concretos que muchas veces se naturalizan, y se interpretan como reglas de funcionamiento habitual (Cruz Parceró, 2006). Los Centros de Internación Provisoria y los Centros de Régimen Cerrado, si bien son dispositivos dispuestos por el Estado para perseguir un fin resocializador, en la realidad, debido a la normalización de prácticas, pueden llegar a ser espacios de maltrato, de sanciones crueles y humillantes que no hacen más que agravar el castigo extremo ya impuesto con la sanción penal en sí misma (INDH, 2013).

Los resultados que se expondrán a continuación muestran algunas de esas prácticas naturalizadas, que contravienen el principio del interés superior del niño, plasmado tanto en la Convención como en la Ley sobre Responsabilidad Penal Adolescente,¹⁷⁹ lo que deriva en malos tratos hacia adolescentes y una importante permisividad de dinámicas carcelarias, que tanto en adultos como en adolescentes resultan vulneradoras, entendiéndose que estas dinámicas vulneradoras, inscriben y recalcan la asimetría permanente a la que ya se encuentra sometido el o la adolescente que debe permanecer encerrado en este tipo de dispositivo (Daroqui, 2012).

El Comité de los Derechos del Niño (CRC), en su última Observación al Estado de Chile, manifestó que le preocupa que: “Los centros de internamiento se gestionen a menudo como prisiones juveniles, no existan programas especialmente diseñados para la rehabilitación y la reintegración de los niños en conflicto con la ley y no se disponga de los recursos necesarios para ofrecer servicios básicos de salud, educación y formación profesional”.¹⁸⁰ En este mismo sentido el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su visita a uno de estos Centros privativos de libertad del país, expresó su preocupación por las múltiples alegaciones corroboradas en varias entrevistas de allanamientos violentos a las celdas por parte de los gendarmes a cargo de la seguridad del Centro, a veces en presencia o con aquiescencia de los funcionarios del Servicio Nacional de Menores. Estos allanamientos se producirían como una forma de castigo colectivo después de la infracción cometida por uno de los menores. Los adolescentes describieron golpes con mano abierta y puños, puntapiés con botas militares, uso de gas pimienta en los ojos, insultos y órdenes de hacer sentadillas. Algunos incluso mostraron huellas de golpes en la espalda y ropa rota como resultado de un allanamiento que habría ocurrido en la víspera de la visita. El Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes puso de manifiesto que esto, combinado con la vulnerabilidad del menor, constituirían hechos de tortura y malos tratos y violarían las normas internacionales aplicables al tratamiento de los menores privados de libertad. Además, los menores entervis-

177 Artículo 20 de la Ley 20.084.

178 El corpus iuris internacional en justicia juvenil parte con la Convención sobre los Derechos del Niño, y otros tratados de DD.HH. que incorporan normas de protección a la infancia y/o privados de libertad. Además están las normas contenidas en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (las Reglas de Beijing), las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (las Reglas de La Habana), las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (las Directrices de Riad), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (las Reglas de Tokio), las Directrices de Acción sobre el Niño en el Sistema de Justicia Penal (las Directrices de Viena), los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Uso de los Programas de Justicia Restaurativa en Materia Penal, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes (las Reglas de Bangkok), y los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal. Las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño en particular la Observación General N° 10. Desde el sistema regional, como instrumento internacional especialmente diseñado para la justicia juvenil, debe sumarse la Opinión Consultiva de la Corte IDH N° 17.

179 Artículo 3° de la CDN; Artículo 2° de la Ley 20.084.

180 Comité de Derechos del Niño, Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, párr. 85, letra c. CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015.

tados desconocían si existía un mecanismo para presentar quejas contra el abuso y el castigo en el marco de los allanamientos.¹⁸¹

El Instituto señaló ya en su primer Informe Anual, que los y las adolescentes que permanecen privados de libertad por disponerlo un tribunal de justicia, se encuentran en una relación de dependencia, subordinación y custodia respecto del Estado; y agregó que esa condición de encierro y de aislamiento de la sociedad, los hace susceptibles de ser víctimas de abusos y de negligencias (INDH, 2010). Alarma por tanto que informes tan recientes como los del Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, del Comité de los Derechos del Niño, o de las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros Privativos de Libertad, anteriormente citados, evidencien la persistencia de este tipo de vulneraciones, justificando aún más, la necesidad de un estudio de carácter nacional, que evidencie si se trata de prácticas aisladas, o corresponden a una realidad más permanente en el tiempo y en estos lugares. Este deber de garante resulta evidente cuando los factores de vulnerabilidad aumentan, como es el caso de las adolescentes mujeres reclusas en estos Centros, quienes enfrentan dificultades derivadas no solo de su condición de reclusas, sino de la discriminación que enfrentan como mujeres. El Informe Anual 2010 del Instituto, ya advertía sobre la discriminación que sufrían las mujeres privadas de libertad, en atención a que desde el Estado no se había priorizado mejorar las condiciones carcelarias de estas (INDH, 2010). Y si bien existen proyectos legales,¹⁸² que buscan mejorar las condiciones de vida de estos/as adolescentes, en pos del resguardo de sus derechos y del cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos por parte del Estado, persiste la preocupación para con los y las adolescentes reclusos pertenecientes a pueblos originarios, jóvenes migrantes, niñas¹⁸³ y madres adolescentes.

SOBRE EL ESTUDIO EXPLORATORIO DEL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS EN LOS CENTROS DE INTERNACIÓN PROVISORIA Y DE RÉGIMEN CERRADO, CIP-CRC

Relevancia y objetivos del estudio

Este estudio surge de la preocupación y observación del funcionamiento de estos Centros, donde han existido casos de graves incidentes, tales como incendios, motines, riñas, suicidios, homicidios, denuncias de tortura y/o malos tratos, entre otros, además de lo evidenciado en este sentido por el INDH en 2016 y los organismos de supervisión nacional e internacional.¹⁸⁴ El INDH por su parte ha sido receptor de denuncias sobre casos de torturas¹⁸⁵ y/o malos tratos sufridos por adolescentes que permanecen al interior de estos Centros, lo que sumado a otros factores,¹⁸⁶ impulsó a indagar sobre los procedimientos que se usan al interior de estos Centros y como vivencian las y los adolescentes dichas prácticas.

El objetivo estuvo centrado en indagar en cómo son tratados los/las adolescentes que se encuentran cumpliendo medidas y/o sanciones privativas de libertad en estos Centros y los distintos procedimientos que se usan en su interior.

El estudio tuvo un carácter exploratorio y buscó detectar las prácticas o formas de funcionamiento, que directa

181 Informe de SPT Visita a Chile 2016: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte. Párrafo 104.

182 Proyecto que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10584-07), presentado el año 2016, a septiembre de 2017 en segundo trámite constitucional; Proyecto que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil (Boletín Legislativo 11174-07), presentado también este año 2017, y a septiembre de 2017 en primer trámite constitucional.

183 Ver tesis doctoral de la Dra. Marcela Aedo, respecto a la invisibilización de las adolescentes en el sistema penal, con un análisis particular de las adolescentes infractoras de ley penal en Chile.

184 Como los ya enunciados informes del SPT 2016 y CRC 2015.

185 Ver listado de acciones judiciales en <https://www.indh.cl/destacados/causas-judiciales/>

186 Ausencia del INDH en las Comisiones CISC, la falta de incidencia de estas, la coherencia en la priorización del trabajo en infancia y adolescencia bajo custodia del Estado que ha definido esta gestión como prioritaria para el INDH, la directa relación con la implementación del MNPT, entre otros, son los factores que permitieron la aprobación de este estudio exploratorio por parte de Dirección y el Consejo de INDH, que aprobó el índice de Informe Anual 2017 según consta en acta N° 357 de 8 de mayo de 2017.

o indirectamente puedan generar riesgo o formas de tortura y/o malos tratos respecto de los y las adolescentes reclusos en los Centros de Internación Provisoria y de Régimen Cerrado. También se quiso conocer las dinámicas con que, tanto directivos del Servicio Nacional de Menores, como los jefes de Destacamento de Gendarmería de Chile, implementan los ámbitos reglamentarios que se relacionan con el trato a los adolescentes.

Metodología

Trabajo de campo

Se realizó el levantamiento de información primaria de manera directa por parte de los profesionales del Instituto, en todos los CIP-CRC del país, a través de visitas oficiales, que fueron coordinadas técnicamente desde la Unidad de Estudios, la que diseñó, sistematizó y analizó los instrumentos especialmente para este estudio. Se aplicaron tanto a jefaturas de SENAME y de Gendarmería, como a los y las adolescentes reclusos en estos Centros. Se visitaron los 18 CIP-CRC que funcionan en las 15 regiones del país, abarcando la totalidad de los Centros a nivel nacional. Estas visitas fueron realizadas en una misma semana,¹⁸⁷ de manera simultánea e intempestiva, como es lo óptimo en observaciones de estas características.

El ingreso a los Centros no tuvo inconvenientes, se recibió un buen trato por parte de funcionarios y funcionarias de SENAME y de Gendarmería y hubo una buena disposición a la colaboración en el desarrollo de la visita, conociendo la mayoría de los directivos, el mandato legal del Instituto Nacional de Derechos Humanos que permite ingresar a estas instancias privadas de libertad sin mediar autorizaciones de por medio.

Muestra e instrumentos aplicados

Los tres instrumentos aplicados tuvieron validación experta¹⁸⁸ y pilotaje previo.¹⁸⁹ Se aplicaron tres tipos de encuesta en cada Centro, dirigidas al director/ra de SENAME a cargo del Centro; a la o el jefe de Destacamento de Gendarmería del Centro; y a los y las adolescentes que voluntariamente estuvieron dispuestos a participar de la instancia de investigación.¹⁹⁰ En el caso de las jefaturas entrevistadas, tanto de SENAME, como de Gendarmería de Chile, se logró entrevistar al 100%. Para el caso de las encuestas aplicadas a adolescentes, al ser este un estudio de carácter exploratorio, se realizó un muestreo por cuotas,¹⁹¹ de tipo no probabilístico¹⁹² de los/as adolescentes, según modalidad de atención (CIP o CRC) y región. Los/as 98 adolescentes encuestados/as a nivel nacional, 11 mujeres y 87 varones, fueron seleccionados/as mediante el método de paso sistemático,¹⁹³ que corresponde a una forma similar al azar, que se puede realizar manualmente y de manera sencilla, disminuyendo las posibilidades de error y evitando el sesgo de autoselección que tiene la consideración de voluntarios/as. Como resguardo de ética metodológica, en todas las entrevistas se firmó previamente consentimiento o asentimiento informado según correspondiera, y se contó con apoyo psicológico, el cual no fue necesario utilizar en ninguna de las visitas.

187 Las visitas fueron realizadas el día 28 de agosto de 2017, donde fueron visitados 11 centros de manera paralela en todo el país, siendo visitados el resto de los centros los días 31 de agosto y 1 de septiembre de 2017.

188 Valido como experto PhD Guillermo Sanhueza, docente de la Universidad de Chile, que diseñó e implementó la primera encuesta de percepción y calidad de vida penitenciaria en Chile en más de 75 cárceles a nivel nacional.

189 Realizado en la sección juvenil de Puente Alto, regida por la misma Ley 20.084, y con jóvenes que vienen de CIP-CRC.

190 Se realiza un diseño de tamaño muestral para cada centro, acorde a la cantidad de jóvenes según el sistema de internación (CIP-CRC).

191 Corresponde a un muestreo de tipo cualitativo o no probabilístico, utilizado frecuentemente en los estudios exploratorios, que busca ser símil del muestreo estratificado. Dada su naturaleza, no es posible extrapolar sus hallazgos a la población total, calcular exactamente el margen de error ni el nivel de confiabilidad de los resultados, pero sí tener un acercamiento al comportamiento de la población de estudio a través del control de las variables de estratificación. En este caso particular, permitiría tener una aproximación a las prácticas vinculadas a la tortura, y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que ocurren en los CIP-CRC del país.

192 Dado que la población es finita (menos de 10 mil casos), obtener una muestra representativa implica necesariamente la selección de muestras más grandes, lo que está fuera del alcance del presente estudio.

193 El muestreo sistemático es un tipo de muestreo que es aplicable cuando los elementos de la población sobre la que se realiza el muestreo están ordenados. Se basa en tomar muestras de una manera directa y ordenada (p.e. listado o nómina) a partir de una regla numérica.

Conociendo la problemática en terreno:

Análisis de resultados

Cada uno de los instrumentos aplicados, aportó información sobre las formas de funcionamiento al interior de los CIP-CRC, revelando prácticas que de manera directa o indirecta están produciendo vulneraciones de derecho en los/as adolescentes reclusos en estos recintos. Debido a la importante y abundante información levantada en este estudio, los resultados que se entregarán serán una selección, acorde a los objetivos de este Informe, presentados de manera sintética y priorizada.¹⁹⁴

En esta oportunidad, se entregan resultados agrupados por indicadores de alerta de vulneraciones de derechos, o bienes jurídicos que se encuentran en situación de riesgo según los resultados obtenidos.¹⁹⁵ Si bien todos los ítems están interrelacionados, esta agrupación permite visualizar las preocupaciones priorizadas para este capítulo.

Se analizarán los resultados en las siguientes categorías de análisis:

- ~ Aspectos generales respecto de los CIP-CRC y los/as adolescentes reclusos/as.
- ~ Organización y regulaciones necesarias para la intervención.
- ~ Prácticas vulneradoras y/o degradantes.
- ~ Mecanismos de denuncia ante hechos de tortura y/o malos tratos: Necesidad de actuación y prevención.

Aspectos generales de los CIP-CRC y los/as adolescentes reclusos/as

El trabajo en terreno nos entregó datos tanto de los Centros, como de la caracterización general de los y las adolescentes entrevistadas a nivel nacional, existiendo variables a las que se les debe otorgar especial atención debido a la condición de doble vulnerabilidad de ciertos grupos.

A la privación de libertad, se suma el ser mujer y adolescente, adolescentes pertenecientes a pueblos originarios, y ser menores de 18 años.¹⁹⁶ Sobre la edad, el 62% de las y los adolescentes entrevistados no había alcanzado los 18 años, solo el 38% era mayores de edad (la población de los CRC tiene mayoritariamente más de 18 años).

El 10% de las y los entrevistados se identificó como perteneciente a un pueblo originario, específicamente Diaguita, Quechua y Mapuche. Las problemáticas que han enfrentado los/as adolescentes mapuche reclusos/as en estos Centros, han sido de público conocimiento; basta recordar el caso del adolescente que debió activar mecanismos de denuncias por malos tratos sufridos dentro del CIP-CRC Cholchol, ocurrido en 2013,¹⁹⁷ y el emblemático caso del adolescente Luis Marileo Cariqueo, por largo tiempo recluso también en el CIP-CRC de Cholchol, el año 2010, en el marco de la aplicación de la cuestionada Ley Antiterrorista, siendo aún menor edad. Luis Marileo fue absuelto después de más de un año privado de libertad, al comprobarse el montaje de un oficial de inteligencia de Carabineros para inculparlo a él y otros comuneros.¹⁹⁸

194 Se trabajará en entregar una publicación integral con el desarrollo de este estudio exploratorio, a modo de contribuir con sus resultados, al constante trabajo de mejora del sistema RPA nacional.

195 Acorde a los objetivos propuestos en el estudio, se realizó el análisis exploratorio de los datos y se analizaron las relaciones entre las variables estudiadas.

196 Al no ser una muestra probabilística no es un dato estadístico válido de proyección de población nacional de estos grupos en específico, pero sí un dato importante que evidencia la efectiva presencia de estos grupos con necesidades especiales de protección, que se agrava al ser sometidos a encierro en un sistema penal.

197 El año 2013 un adolescente denunció a una funcionaria del CIP-CRC de Cholchol “vulneró mis derechos intimidándome, amenazándome y presionándome para que asistiera, utilizando groserías y frases discriminatorias como ‘huacho de mierda’ y ‘pendejo’ vulnerando además mi intimidad al revisar mis pertenencias personales y sacar de la celda en que me encuentro un elemento sagrado para mi pueblo, mi Makuñ (manta), sin mi permiso y paseándose por toda la enfermería con esta. También me amenazó, diciéndome que, si no salgo por las buenas, tendrá que ser por las malas, con ayuda del grupo Antimotines de Gendarmería”.

198 L. Marileo fue condenado por homicidio el año 2014, obtuvo el beneficio de la libertad condicional en octubre del 2016, en parte por sus años de prisión cuando adolescente. Murió baleado en el fundo El Encino junto a P. Gonzalez, en un supuesto asalto para robar caballos fina sangre.

Otro grupo históricamente discriminado ha sido el de las mujeres: un 11,2% de quienes respondieron la encuesta fueron mujeres, porcentaje concentrado en la región metropolitana. La falta de condiciones idóneas y dignas, que tomen en cuenta las especiales necesidades de las niñas y adolescentes detenidas (Aedo, 2014), necesidades reconocidas por el derecho internacional,¹⁹⁹ es una de las graves deficiencias detectadas, recogidas desde el relato de las mismas adolescentes y/o directivos de los recintos. La visita realizada en regiones dejó en evidencia que esta falta de espacios especialmente diseñados y destinados a las mujeres, así como la falta de atención especializada, genera graves afectaciones a las adolescentes recluidas, entre estas: la imposibilidad de usar patios o espacios abiertos por estar ocupados por adolescentes varones; la no existencia de alternativas acordes a las necesidades de hombres y mujeres; la usencia de dinámicas de intervención conjunta; o la no participación en actividades por riesgos de seguridad, que operan como excusas injustificadas y trato discriminatorio por ser mujeres. Ninguno de los Centros visitados, cuenta con una infraestructura pensada y diseñada para recibir mujeres y proteger sus derechos, lo que expresa la deficiencia del Servicio a cargo, para garantizar las normas especiales sobre mujeres, contenidas en el párrafo 8° del Título V del Reglamento de la Ley 20.084.²⁰⁰

Organización y regulaciones necesarias para la intervención

De la aplicación de encuestas a las jefaturas de ambos Servicios, se pudo alertar sobre ciertas formas de organización deficiente, que afectan de manera directa e indirecta la efectiva garantía de derechos de los adolescentes bajo su custodia. Entre estas, se destaca el alto porcentaje de subrogancias y la movilidad en los cargos directivos, sobre todo, en los dependientes de SENAME, que también se observa con los/as profesionales de trato directo, afectando tanto la oferta programática que debiese cubrir cada uno de los Centros y así como las evaluaciones de avances en los planes de intervención de cada adolescente, la continuidad de cursos educativos y de capacitación.

Al momento de la visita, 6 de los 18 directores/as y 5 de las 18 jefaturas de destacamento de estos Centros privativos de libertad, indicaron ser subrogantes y por tanto no titulares en sus cargos, inestabilidad que se suma al 33% que reportó llevar en sus funciones menos de seis meses. Ante ciertas consultas, los/as entrevistados/as no disponían de toda la información, esgrimiendo como justificación los constantes cambios de Dirección.²⁰¹ A esto se suma el cambio inminente de dos directores, habiendo uno de estos presentado su renuncia al momento de la visita, y otro notificado de su eventual traslado.

La titularidad de los cargos es un factor determinante al momento de dirigir entidades de estas características, donde el conocimiento del lugar al que se llega a trabajar toma un tiempo razonable, sumado esto a la necesidad de establecer las confianzas necesarias para ejercer el liderazgo requerido y el necesario conocimiento de los y las adolescentes que tendrá bajo su responsabilidad.

Otro punto que destacar en este indicador de riesgo es la no especialización de los/as funcionarios/as de SENAME acorde al modelo de atención. El personal de un mismo Centro trabaja tanto en la modalidad CIP; donde los/as adolescentes en el contexto de una investigación deben ingresar por orden del tribunal a cumplir la medida cautelar de internación provisoria, amparados por el principio de presunción de inocencia, así como también se desempeñan en la modalidad CRC; instancia donde los/as adolescentes ingresan por haber sido condenados/as a cumplir una sanción privativa de libertad. Jurídicamente ingresar a internación provisoria, más allá de que se es todavía considerado/a inocente versus ingresar a cumplir una condena de régimen cerrado, difiere absolutamente; las eventuales acciones de intervención son distintas, las redes externas que se

199 Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes (las Reglas de Bangkok).

200 Artículos 92 a 103 del Reglamento de la Ley 20.084 contiene reglas específicas respecto a las especiales necesidades de las adolescentes en el sistema de justicia juvenil, entre estas, la necesidad de establecimientos y personal especializado, normas en caso de maternidad, prohibición de sanciones disciplinarias a embarazadas entre otras.

201 En instrumento aplicado a director/a de centro, folio N° 14, se constata inclusive observación escrita de parte de encuestado indicando que "No contaba con información sistematizada debido a múltiples cambios de director". Asimismo, en instrumento con folio N° 6 se indica: "No cuenta con información sobre allanamientos, o procesos por maltrato por llevar menos de 2 meses".

deben establecer respecto a cada modalidad son otras, así como las necesidades inmediatas y la proyección en los tiempos de permanencia en cada una de las modalidades son también distintas. Esto fue detectado en la mayoría de los centros encuestados, visualizándose una división más bien de funciones administrativas en la región metropolitana, lo cual no necesariamente conlleva una especialización en la intervención de parte de los/as funcionarios/as.²⁰²

También resulta preocupante lo observado en ambas modalidades de atención, CIP y CRC respecto de los/as funcionarios/as contratados/as y quienes efectivamente se encontraban desempeñando labores el día de la visita. Se manifestó espontáneamente por los y las directores/as de Centro como por jefaturas de Gendarmería de Chile que, más allá de los feriados y turnos, hay un alto número de licencias médicas de funcionarios/as.²⁰³

La falta de personal fue evidenciada por varios de los y las directoras de SENAME, quienes señalaron tener problemas al momento de la distribución de turnos o ante la necesidad de especialistas, siendo el dato más alarmante la falta de personal médico, agravándose en la necesidad de atención psiquiátrica, donde 12 de los 18 Centros indicaron no contar con dicho recurso profesional, contratado por SENAME. El apoyo psiquiátrico es una necesidad como acompañamiento al proceso de intervención. Se confirma esto al levantar en el terreno que los y las adolescentes encuestados/as refieren haber necesitado dicha atención.

La privación de libertad intensifica la respuesta emocional en la adolescencia. La ansiedad, la angustia, las crisis de pánico o los cuadros depresivos afectan recurrentemente la salud mental de los y las adolescentes mientras residen en este tipo de dispositivos. Estudios nacionales han constatado esta realidad, señalando que es un hecho que la patología de salud mental en la población adolescente privada de libertad presenta siempre una prevalencia muy superior a la que evidencia la población adolescente en general. Las cifras, incluso en los análisis más conservadores, suele (cuando menos) triplicar a la estimación general (Maldonado, 2013). Esta sería la tendencia en cualquier sistema que someta al encierro a adolescentes en una etapa crucial para su desarrollo (Cocozza, 2006).

Al consultar a directores y directoras de SENAME por procedimientos específicos de la Ley 20.084, el 66% indicó que existe un procedimiento que regula el uso de la fuerza, pero no se puede afirmar que se cumplan los estándares que señala el artículo 45 de dicha ley.²⁰⁴

202 Para el circuito regional metropolitano, por determinación de la Dirección Regional Metropolitana de SENAME, se determinó desde el año 2016 que solo el Centro Metropolitano Norte (Tiltil) opere como centro de cumplimiento de sanción masculino. Este criterio ha variado en diversas oportunidades desde la implementación de la Ley.

203 La aproximación del dato obtenido es que solo un 50% del personal contratado estaba en funciones el día de la visita tanto para SENAME, como para GENCHI.

204 Artículo 45 de la Ley 20.084: "Normas de orden interno y seguridad en recintos de privación de libertad. Los adolescentes estarán sometidos a las normas disciplinarias que dicte la autoridad para mantener la seguridad y el orden. Estas normas deben ser compatibles con los derechos reconocidos en la Constitución, en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes. Dichas normas regularán el uso de la fuerza respecto de los adolescentes y contendrán, a los menos, los siguientes aspectos: a) El carácter excepcional y restrictivo del uso de la fuerza, lo que implica que deberá ser utilizada sólo cuando se hayan agotado todos los demás medios de control y por el menor tiempo posible, y b) La prohibición de aplicar medidas disciplinarias que constituyan castigos corporales, encierro en celda oscura y penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del adolescente o sea degradante, cruel o humillante".

Algo similar sucede al consultar sobre el reglamento que debiese existir según lo prescrito por el artículo 43 de la Ley RPA²⁰⁵ y su utilidad.²⁰⁶ El 77% respondió que le es útil, pero según las observaciones de los equipos del Instituto que realizaron las entrevistas en terreno, varios y varias directores y directoras de SENAME debieron consultar el artículo señalado; llamar a otro funcionario para responder; o bien manifestaron no saber a qué reglamento se hacía referencia. El porcentaje de quienes no supieron o no contestaron fue del 17%, lo que entrega indicios de desconocimiento normativo, o ausencia de las herramientas normativas para ejercer sus funciones, siendo esta, una obligación de los órganos nacionales, tanto desde el nivel central de SENAME, como del Ministerio del cual depende.

Respecto a los procedimientos específicos que se utilizan, preocupa la disparidad de criterios a nivel nacional. Se consultó sobre una serie de procedimientos y se pidió a las y los directores/as indicar cuáles eran realizados por funcionarios de Gendarmería. Los resultados reflejan que, en los procedimientos de traslados, allanamientos, e ingresos al interior del Centro por conflicto crítico, no hay duda que esas son funciones de Gendarmería. Sin embargo, la uniformidad de respuestas de parte de las y los directores/as se pierde al momento de responder sobre otros procedimientos, la mayoría de ellos cuestionables si se analiza la normativa vigente. Se entregan los resultados a continuación:

El 27,8% de las Direcciones SENAME señaló que Gendarmería realiza el proceso de la cuenta²⁰⁷ de los/as adolescentes; y un 33,3% de las Direcciones de SENAME reportó que los cambios de casa o pabellón de los/as adolescentes son realizados por funcionarios de Gendarmería. Estos no son procedimientos permitidos por la ley de manera regular y periódica, pues solo se pueden aplicar excepcionalmente para efectos de contención y prevención de conflicto crítico.²⁰⁸ Si bien existe normativa administrativa de parte de ambos Servicios, SENAME y GENCHI, que regula conjuntamente estas temáticas, no es posible que dicha normativa se interprete extensivamente en atención a que Gendarmería tiene sus funciones delimitadas previamente en la Ley 20.084 y en su Reglamento.²⁰⁹ En estos Centros privativos de libertad de adolescentes, no debiesen expandirse por parte de Gendarmería las prácticas carcelarias acostumbradas en recintos para adultos, así como SENAME no debiese permitir que los Centros permanezcan en estado de constante tensión y riesgo de conflicto. El mantener la seguridad en esos recintos, debe ir de la mano con el respeto a la dignidad de los/as adolescentes, y mantener a la baja los índices de violencia. Si se realizan regulaciones internas, deben hacerse siempre acorde al interés superior del adolescente y al momento de ser aplicadas, debiese existir estricta sujeción a esta por parte de las autoridades y quienes la aplican.

Respecto de las necesidades de coordinación institucional entre Gendarmería de Chile y SENAME, si bien el 100% de los/as encuestados/as de ambas Instituciones reportan la realización de los Comités Técnicos a los

205 Artículo 43 de la Ley 20.084: "Centros de privación de libertad. La administración de los Centros Cerrados de Privación de Libertad y de los recintos donde se cumpla la medida de internación provisoria, corresponderá siempre y en forma directa al Servicio Nacional de Menores [...]. Para dar cumplimiento a las sanciones privativas de libertad y a la medida de internación provisoria contenidas en esta ley, existirán tres tipos de centros: a) Los Centros para la Internación en Régimen Semicerrado. b) Los Centros Cerrados de Privación de Libertad. c) Los Centros de Internación Provisoria. Para garantizar la seguridad y la permanencia de los infractores en los centros a que se refieren las letras b) y c) precedentes, se establecerá en ellos una guardia armada de carácter externo, a cargo de Gendarmería de Chile. Ésta permanecerá fuera del recinto, pero estará autorizada para ingresar en caso de motín o en otras situaciones de grave riesgo para los adolescentes y revisar sus dependencias con el solo objeto de evitarlas. La organización y funcionamiento de los recintos aludidos en el presente artículo se regulará en un reglamento dictado por decreto supremo, expedido por medio del Ministerio de Justicia, conforme a las normas contenidas en el presente título".

206 Pregunta indicaba: "En lo referido a su organización y funcionamiento, ¿le resulta útil el Reglamento dictado por el Ministerio de Justicia, según lo prescrito en el artículo 43 de la Ley 20.084?".

207 El proceso de cuenta refiere al conteo de la población penal, usada en cárceles del sistema adulto. Por esto se cuestiona su uso en el sistema adolescente, donde solo se permite de manera excepcional preventivo, artículo 144.

208 Artículo 144 "Prevención y contención. En la prevención de los conflictos críticos, el personal de Gendarmería de Chile, a requerimiento del director del centro, podrá ingresar a las dependencias interiores del mismo, para efectos de inspección de las mismas, registro de vestimentas, conteo de la población y procedimientos que permitan mantener la seguridad en el centro".

209 Las funciones de Gendarmería están estipuladas en el artículo 139 del Reglamento de la Ley RPA, en las cuales no se estipula la realización de traslados dentro del mismo centro, ni el uso de armamento, ni la realización de cuenta.

cuales los obliga la Ley 20.084, existe diversidad de criterios en cuanto a la realización de reuniones en forma posterior a un conflicto crítico. Por parte de Gendarmería de Chile, el 83% indicó que sí se realizan dichas reuniones, en cambio desde SENAME, el porcentaje asciende a 94%. Esta es una instancia crucial y necesaria de análisis y de establecimiento de estrategias preventivas conjuntas. Al ser consultadas las jefaturas de GENCHI, si durante un conflicto crítico, pueden tomar la decisión de ingresar al Centro, el 39% indicó que sí, lo que implica además de una infracción a los procedimientos de ingreso establecidos en la norma,²¹⁰ la necesidad de evaluar las razones de la diferencia de criterios. Frente a situaciones tan críticas, en que puede estar en riesgo la vida e integridad física de las y los adolescentes, visto el conocimiento de hechos de esta gravedad no se puede argumentar desconocimiento de la norma.

Otro tema relevante es la inexistencia de registros oficiales en diversas materias. En muchas de las preguntas las y los directivos de Centro debieron llamar y consultar a otros funcionarios; el conocer la cantidad de funcionarios a su cargo; la distribución interna de estos; los sumarios por maltrato instruidos; los casos de maltrato denunciados; la existencia o no de procedimientos en materias específicas (como uso de la fuerza, administración de tranquilizantes);²¹¹ se trata de aspectos que deben ser conocidos por un/a director/a de un Centro privativo de libertad de adolescentes. En atención a la responsabilidad que estos funcionarios ostentan, tanto para con los/las adolescentes, como con los/as funcionaria/os a su cargo, el conocimiento exhaustivo de las dinámicas internas y procesos formales es parte fundamental de las obligaciones derivadas de sus cargos. A su vez, y ante la alta movilidad en los cargos se debieran instaurar o mejorar los mecanismos de traspaso de la información en instituciones públicas que tienen a su cargo temáticas tan complejas y con tantas implicancias como los adolescentes privados de libertad bajo custodia estatal.

Prácticas vulneradoras y/o degradantes

Las prácticas vulneratorias de derechos se pueden producir por: a) un accionar que implica la contravención directa de la normativa legal y administrativa vigente; b) omisión, como lo es el incumplimiento de deberes o la actitud pasiva de quienes deben resguardar los derechos y garantías de los y las adolescentes y, c) porque la normativa interna, más casuística, tiene vacíos que dan pie para que ciertas conductas se lleven a cabo materializándose como vulneraciones de derechos.

En concordancia con lo señalado y para los resultados que se entregarán a continuación, es necesario tener presente el artículo 37 de la CDN que señala: “Los Estados parte velarán por que: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (...);”²¹² el artículo 40 de la CDN “Los Estados Parte reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad” y el inciso segundo del artículo 7° del Reglamento de la Ley 20.084, haciendo referencia al maltrato, señala que:

Para estos efectos, constituye maltrato, toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, respecto de un adolescente mientras se encuentre sujeto a una medida o sanción impuesta de acuerdo a la Ley 20.084.²¹³

La primera situación que es contradictoria con la normativa internacional de derechos humanos, son los desnudos a los que son sometidos los y las adolescentes en estos contextos privativos de libertad. Esta práctica llama la atención más allá de las cifras porque está naturalizada, y si bien no se encuentra reglamentada, es una práctica que no se cuestiona ni por las autoridades de SENAME, ni de Gendarmería, ni por los propios adolescentes. Generalmente esta práctica de desnudamiento, según indicaron muchas y muchos de ellos es más frecuente en los allanamientos y al término de la visita, en el marco de necesarias revisiones por razones de seguridad.

²¹⁰ Artículo 141 del Reglamento de la Ley 20.084.

²¹¹ Todos estos ejemplos descritos fueron las preguntas antes las cuales la mayoría de los/las directores/as encuestados tuvo que consultar a otros funcionarios, o se evidenció el no contar con registro.

²¹² Convención de los Derechos del Niño.

²¹³ Artículo 75 del Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

De los 87 varones encuestados, el 70,1% señaló haber sido desnudado en un procedimiento de allanamiento preventivo; y de las 11 mujeres, el 45,5% reportó haber vivenciado igual situación. Del total de hombres y mujeres que reportaron lo señalado, el 88%, refirió que en esa instancia había sido desnudado/a por funcionarios de Gendarmería. De los 87 varones, el 46% fue desnudado durante un ingreso de Gendarmería al perímetro por conflicto crítico, y de las 11 mujeres, el 36,4% reportó igual situación. De este total de adolescentes, el 91% reportó haber sido desnudado/a por funcionarios/as de Gendarmería; asimismo de los 87 varones, el 19,5% refirió haber sido desnudado como consecuencia de un castigo, de las 11 mujeres, 9,1% reportó igual vulneración, y sobre este total de adolescentes, varones y mujeres, el 67% de los casos fue también Gendarmería de Chile quien procedió a desnudarlos/as.

Hubo un Centro en el que las y los adolescentes reportaron que eran revisados totalmente desnudos por Gendarmería, mientras que contradictoriamente la Dirección SENAME del mismo Centro indicó que dicho procedimiento se efectuaba, pero por funcionarios/as de SENAME. La jefatura de Destacamento de Gendarmería, por su parte, indicó que no era desnudez total. Esta última afirmación se repitió en más Centros señalándose que los desnudamientos eran “parciales” (primero la mitad superior de la vestimenta, y luego la inferior) y que se hacían ante sospechas de porte de elementos prohibidos.

En atención a que permanecer desnudo y desnuda contra su voluntad, es un acto atentatorio contra la intimidad personal, se preguntó a los y las adolescentes si con posterioridad a vivenciar esa situación habían podido conversar con su interventor clínico, que por disposición técnica debe ser un o una psicóloga. De los y las 98 adolescentes, solo 13 señalaron haber conversado con el Profesional Interventor Clínico (PIC) asignado/a, es decir solo el 13%; del resto, 14 adolescentes no supieron qué contestar y 71 de ellos/as, es decir, el 72% señaló que no había podido conversar sobre lo ocurrido con su PIC.

Estas últimas cifras, confirman lo que apreciaron los equipos en terreno: las prácticas de desnudar a los y las adolescentes, ya sea como consecuencia de un castigo o en el marco de una revisión preventiva, son prácticas institucionalizadas normalizadas. Esto posibilita otra serie de vulneraciones, como hacerlos hacer sentadillas, agacharse y con las manos tocarse los tobillos, mientras permanecen desnudos. A modo de ejemplo, al preguntarle a los y las adolescentes sobre los desnudos, sus respuestas eran: “no se puede hacer nada”, “es asunto de Gendarmería”. Mención especial es necesario hacer a los resultados obtenidos al preguntarles si habían sido desnudados/as al ingresar a la Unidad de segregación y/o aislamiento, caso en que de los 87 varones encuestados el 28,7% reportó que sí y de las 11 mujeres, el 27,3% respondió también afirmativamente. De este total de adolescentes, el 82% señaló que quien los había desnudado había sido personal de Gendarmería de Chile, en circunstancias que la participación de esta Institución en los ingresos de los y las adolescentes a la Unidad de segregación está prohibida.

De los 18 directivos SENAME de los Centros de Internación Provisoria y Régimen Cerrado visitados, 10 señalaron que, en el caso de los traslados de las y los adolescentes, efectuados por Gendarmería de Chile, estos no eran desnudados durante la revisión, en contraste con la información proporcionada por los y las adolescentes. De los 87 varones encuestados el 73,6% reportó que durante una revisión, antes del salir del Centro, fue desnudado; y de las 11 mujeres, el 54,5% reportó igual situación, de este total de adolescentes varones y mujeres, el 84% fue desnudado por funcionarios de GENCHI; de los mismos 87 varones encuestados, el 39,1% reportó haber sido desnudado al regresar al Centro y de las 11 mujeres el 27,3% respondió de igual manera. Por su parte, de las jefaturas de Destacamento de Gendarmería de los 18 CIP-CRC, cinco de ellas contestaron estar autorizadas para desnudar a los/as adolescentes en algún procedimiento; hubo una jefatura de destacamento que no supo qué contestar; y 12 de ellas señalaron no estar autorizadas para desnudar a los/as adolescentes en ningún procedimiento. Estos últimos resultados contradictorios dan cuenta además de que existe una discordancia sobre lo que está permitido y prohibido entre las instituciones que están a la cabeza de los Centros, que por ley debiesen trabajar mancomunadamente y evidencia también la disparidad de criterios a nivel nacional entre un Centro y otro.

Ingreso de armas al interior del perímetro. Esta es otra situación que no está regulada acabadamente a nivel normativo. De las Direcciones de SENAME el 17%, tres directores y en este caso ninguna directora, reportó que funcionarios de Gendarmería hace uso de armamento al interior del Centro. En contraste con el 39% de las jefaturas de Destacamento de Gendarmería, cuatro hombres y tres mujeres, que señalaron estar autorizados para usar armamento al interior del perímetro. Específicamente al consultar por el uso de gas pimienta en

el Centro: el 83% de las Direcciones de SENAME señaló que Gendarmería estaba autorizado para utilizar gas pimienta al interior del Centro, nueve directores y las seis directoras. En contraste nuevamente la información reportada por ambas Instituciones, en atención a que solo un jefe de Destacamento señaló no contar con dicha autorización, el 94% de las jefaturas de Destacamento restantes (12 jefes y 5 jefas), reportaron tener permitido el uso de gas pimienta al interior del Centro. Estos resultados evidencian que dos Servicios dependientes del mismo Ministerio no tienen un criterio común para intervenir o abordar determinados procedimientos, y que dentro de la misma Institución existe disparidad de criterios, puesto que sus respuestas no son similares entre sus pares, disparidad que se presenta entre las Direcciones de SENAME y entre las jefaturas de Destacamento de Gendarmería de Chile.

Hubo un Centro en el que la jefatura de Destacamento de Gendarmería solicitó a uno/a de sus funcionarios/as que explicara al equipo del INDH que ellos usaban gas de “residuos naranja”, de “componentes naturales”, no gas pimienta ni menos lacrimógeno, que tiene otra composición y efectos más severos. Sin embargo, el equipo del Instituto examinó las latas correspondientes y señaló a Gendarmería de Chile, que “pepper gas” como indicaban los envases era gas pimienta y que no había referencia alguna a residuos naranja; la espuma estaba marcada como OC Foam, y el ingrediente era Capsaicinoide al 0.35%. En tanto, el spray estaba etiquetado como OC 5.5 y en la misma lata se señalaba que contenía oleorresina capiscum al 0.35%. Por tanto, en ambos casos se trataba de Oleorresina de Capiscum [OC] (esto es ají) es decir, el componente del gas pimienta. Detalles preocupantes porque dejaron entrever que el personal de Gendarmería de Chile no estaría al tanto de las características del producto que usa ampliamente, ni tampoco de las consecuencias de su uso, pese a su potencial para ocasionar daño a la salud.

En este sentido la Regla N° 65 de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores señala que: “En todo centro donde haya menores detenidos deberá prohibirse al personal portar y utilizar armas”.²¹⁴ Sin embargo, en contradicción con lo enunciado, al preguntarles a los adolescentes si habían visto que se ingresaran armas al interior del perímetro del Centro, el 33,3% de los 87 varones encuestados señaló que sí y de las 11 mujeres el 27,3% respondió de igual manera; y de ese total, el 97% señaló que tal ingreso de armas lo había efectuado dotación de Gendarmería de Chile. Respecto al uso de gas pimienta, de los mismos 87 varones, el 90,8% señaló que habían visto usar gas pimienta al interior del Centro y de las 11 mujeres el 63,6% respondió lo mismo; y del total de ellos el 100% señaló que quienes lo usaban eran los funcionarios de GENCHI. Por último, de los 87 varones, el 67,8% reportó que le habían rociado gas pimienta y de las 11 mujeres el 36,4% reportó lo mismo; nuevamente del total de estos/as adolescentes que señalaron haber sido víctimas de este maltrato, el 100% indicó a funcionarios de Gendarmería como los responsables. Hubo adolescentes que reportaron que el gas pimienta se lo tiraban en la cara, o a sus camas para que estas quedaran mojadas, o en las habitaciones y luego los encerraban en ellas, hasta que se les hacía insoportable la permanencia; otra modalidad denunciada fue que funcionarios de Gendarmería los sentaban en el suelo, uno tras otro y sentados les roseaban el gas pimienta, y ante esta última descripción los/as adolescentes sostenían que los gendarmes debían usar menos gas pimienta. Al no existir una regulación expresa sobre ciertas temáticas, en este caso, sobre el uso de armamento, existe disparidad de criterios a nivel nacional entre jefaturas de una misma institucionalidad, donde lo que reportan las Direcciones de SENAME, no coincide con lo reportado por las jefaturas de Destacamento de Gendarmería y menos aún coincide con lo que declararon los y las adolescentes que permanecen al interior de estos Centros.

Una situación regulada, pero no por ello no vulneradora de derechos, es la “medida de separación de grupo” consignada en el artículo 75 del Reglamento de la Ley 20.084 que establece:

Cuando la seguridad personal del infractor o de los demás adolescentes se vea seriamente amenazada, podrá aplicarse la medida de separación del grupo por un máximo de siete días. Dicha medida será cumplida en la habitación individual del adolescente, o en otro recinto de similares características, sin que pueda constituir jamás pena de aislamiento, debiendo programarse actividades diarias que se llevarán a cabo al interior de la misma. Esta medida no podrá ser aplicada a internas embarazadas, ni a madres que se encuentren amamantando, ni tampoco a aquellos que se encuentren sometidos a tratamientos psicológicos, psiquiátricos o que estén en las unidades de corta estadía

214 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

para tratamiento de drogas o alcohol. Asimismo, deberá suspenderse la aplicación de la sanción si el adolescente presenta serias alteraciones en su salud física o mental.²¹⁵

Dependiendo de los Centros, varían las denominaciones del lugar físico donde por ley se autoriza a cumplir “la medida de separación de grupo”. Así, recibe indistintamente los nombres de Unidad de Segregación, Unidad de Atención Especializada, y muchos adolescentes se refieren a esta instancia como celda de castigo, constituyendo la instancia en sí misma una forma de aislamiento, independientemente de cómo se le llame. Los motivos de ingreso en la práctica varían y quedan sujetos a la discreción de cada equipo técnico y Dirección de cada CIP-CRC: para que se calmen; por razones de seguridad; cuando corre peligro su integridad física y/o la de otros adolescentes o de funcionarios/as; cuando llegan al Centro para decidir de acuerdo “al perfil” a qué casa o pabellón ingresarán; entre otras situaciones. Previendo prácticas como las descritas, las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, prescribieron que:

Estarán estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor.²¹⁶

Sin embargo, más de la mitad de los/as adolescentes, el 52%, señala que ha estado separado del grupo en otra celda o casa.

Por otra parte, el 67% de las direcciones de SENAME, siete directores y cinco directoras, indicaron que funcionarios de Gendarmería realizan los ingresos de los/as adolescentes a las unidades de segregación o de atención especializada. Además, las jefaturas de Destacamento de Gendarmería reportan que el 39% de ellas —cuatro jefes y tres jefas respectivamente— efectúan el ingreso de los y las adolescentes al interior de estas unidades de segregación o atención especializada utilizando la fuerza de por medio. Ambos datos resultan preocupantes, especialmente en atención a que en la práctica, el ingreso de los/as adolescentes a la Unidad de Segregación por normativa está autorizada para que la lleven a cabo solo funcionarios de SENAME. En la misma línea de contradicciones, el 63% de los adolescentes encuestados a quienes se les ha aplicado la “medida de separación de grupo” refieren que participó un gendarme en dicho procedimiento; 63% señala que hubo momentos en que estuvo a solas en dicha unidad; el 4% señala haber estado vigilado/a por un Gendarme. Más de la mitad de los/as adolescentes, el 51%, señaló no haber sido visitado o no haber podido conversar en esa instancia de segregación con su PIC; el 10% de quienes señalaron haber estado al menos una vez segregados o aislados, señaló no haber podido “ir al baño” siempre que lo necesitó, el 4% refirió no haber recibido agua potable siempre que lo necesitó y otro 4% no haber recibido las comidas diarias en el horario habitual; el 27% señala haber sido insultado, el 18% haber sido golpeado, el 33% haber sido engrillado/a o esposado/a, y el 20% haber sido amenazado/a.

Al terminar el aislamiento, y egresar de dicha instancia, el 35% señala no haber conversado con su PIC, sobre la estadía o permanencia en el aislamiento y al regresar a su celda o pabellón habitual, al 18% le faltaban cosas de su pertenencia.

A los/as adolescentes que habían estado en situación de aislamiento y/o segregación, se les preguntó si recordaban cuantas veces habían estado en esa situación, los resultados más críticos fueron; cinco adolescentes que recordaron haber estado seis veces aislados, dos adolescentes que recordaron haber estado 10 veces aislados y otros dos adolescentes que recordaron haber estado 20 veces aislados o segregados, y siendo el máximo legal permitido de permanencia en segregación cinco días (luego deben ir a casas con ofertas programáticas), hubo un caso que llamó particularmente la atención porque señaló haber estado 30 días segregado/a. En este sentido el Comité de los Derechos del Niño señaló que:

Toda medida disciplinaria debe ser compatible con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional; deben prohibirse terminantemente las medidas disciplinarias que infrin-

215 Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

216 Regla N° 67 de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

jan el artículo 37 de la Convención, en particular los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental o el bienestar del menor.²¹⁷

La institucionalización de estas prácticas tanto de Gendarmería de Chile como de SENAME, naturalizan la segregación como una forma de abordar los problemas al interior del Centro. Sin embargo, este tipo de castigos conlleva a que los/as adolescentes asimilen un estilo de vida en soledad, perdiendo el valor del contacto social y percibiendo el aislamiento como una forma legítima de resolución de conflictos.

En cuanto a los traslados de los/as adolescentes, que por mandato legal efectúa Gendarmería²¹⁸ y las revisiones corporales que se llevan a cabo en ese contexto, el 100% de los/as directores/as SENAME encuestados señaló que era Gendarmería de Chile quien se encargaba de los traslados de los/as adolescentes; y el 88,9%, es decir, 16 directores, señalaron que Gendarmería tiene a cargo las revisiones corporales en el contexto de esos traslados. La Dirección de un Centro señaló que durante esa revisión corporal no estaban presentes funcionarios de SENAME, y hubo otra Dirección SENAME que no supo qué contestar en este caso. Por lo tanto, en 16 Centros las Direcciones SENAME aseguraron que mientras los/as adolescentes eran revisados por Gendarmería, había personal SENAME presente. Luego que los adolescentes regresan de un traslado efectuado por Gendarmería, hay constatación de lesiones respecto de los/as adolescentes, pero tres directores de Centros señalaron que la instancia de la constatación de lesiones no se lleva a cabo.

En este sentido, la Regla N° 26 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad señala que: “El transporte de menores deberá efectuarse a costa de la administración, en vehículos debidamente ventilados e iluminados y en condiciones que no les impongan de modo alguno sufrimientos físicos o morales [...]”.²¹⁹ Sin embargo, en contradicción con lo señalado, durante una revisión previa a un traslado a cargo de Gendarmería, el 83% de los/as adolescentes, refiere haber sido engrillado y/o esposado y de ese total el 99% señala que quienes lo engrillaron y/o esposaron fueron funcionarios de Gendarmería de Chile; el 27% señala haber sido insultado, y de ese total el 96% señaló que los insultos vinieron de parte de Gendarmería de Chile; el 19% fue amenazado y dichas amenazas fueron efectuadas en un 95% por gendarmes; durante ese mismo procedimiento de revisión un 18% refiere haber sido golpeado, y de ese total, el 94% señala que quien lo golpeó fue Gendarmería. Hubo un Centro en que la Dirección de SENAME y la jefatura de Destacamento de Gendarmería coincidieron en que a los/as adolescentes se les observaban los pliegues de la ropa y ocasionalmente se les hacía ponerse en cuclillas, momento en el cual, si había droga ingresada esta debía aparecer. Finalmente, al preguntar a los y las adolescentes si se les había encontrado algún objeto prohibido una vez finalizada la revisión corporal —en el entendido que dicho procedimiento tiene como fin último resguardar la seguridad—, el 94% contestó que no se le encontró ningún objeto prohibido.

En cuanto al uso de la fuerza, al consultar a las jefaturas de Destacamento de los 18 CIP-CRC a lo largo de país, el 16,7% señaló usar la fuerza en los procedimientos de traslados de adolescentes; el 44,4% en los allanamientos preventivos; el 77,8% en los ingresos al interior del perímetro por conflicto crítico. Esto resulta preocupante en el entendido que el 100% de los/as directores/as SENAME señaló que Gendarmería de Chile ingresaba al perímetro solo en caso de conflicto crítico y porque además hubo ocho jefes de Destacamento, que señalaron que ellos podían tomar la decisión de ingresar al perímetro en caso de conflicto crítico. En 5 de los 18 Centros, Gendarmería tiene a cargo el proceso de “la cuenta” y hubo un/a jefe/a de Destacamento que refirió usar la fuerza en ese proceso. Por último, el 22,2% de las jefaturas de Gendarmería indicó usar la fuerza en las revisiones corporales de los/as adolescentes.

En este sentido lo anterior resulta contradictorio con lo señalado en la Observación General N°10 del Comité CDN, que indica:

217 Observación General N° 10 (2007). Los derechos del niño en la justicia de menores. Comité de los Derechos del Niño 44° período de sesiones Ginebra, 15 de enero a 2 de febrero de 2007.

218 Artículo 67 del Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

219 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

El Comité quiere destacar que, en todos los casos de privación de libertad, son aplicables, entre otros, los siguientes principios y normas [...] Solo podrá hacerse uso de coerción o de la fuerza cuando el menor represente una amenaza inminente para sí o para los demás, y únicamente cuando se hayan agotado todos los demás medios de control. El uso de coerción o de la fuerza, inclusive la coerción física, mecánica y médica, deberá ser objeto de la supervisión directa de un especialista en medicina o psicología. Nunca se hará uso de esos medios como castigo. Deberá informarse al personal del centro de las normas aplicables, y se sancionará adecuadamente a los que hagan uso de la coerción o la fuerza vulnerando esas normas.²²⁰

En cuanto a los allanamientos, el 100% de los/as directores/as de SENAME, señaló que efectivamente Gendarmería estaba a cargo de llevar a cabo los procedimientos de allanamientos en el Centro. En ese escenario, de los 87 varones encuestados, al 89,7% le ha tocado vivenciar un allanamiento en el Centro en el que se encontraba al momento de la visita y de las 11 mujeres, el 63,6% reportó haber vivenciado igual situación. Respecto de este total el 39,7% de los varones y el 28,6% de las mujeres, señaló haber sido insultado/a; el 35,9% de los varones y el 14,3% de las mujeres, señaló haber sido golpeado/a; el 26,9% de los varones y el 14,3% de las mujeres, reportó haber sido engrillado/a y/o esposado/a; y el 24,4% de los varones y el 28,6% de las mujeres señalaron haber sido amenazados/as (en respuesta múltiple). Terminado el allanamiento, el 82,1% de los varones y el 57,1% de las mujeres, señaló que no conversó ni con su psicólogo/a ni con su encargado/a de caso sobre lo que sintió en el allanamiento. Además, el 97,4% de los varones y el 100% de las mujeres señalaron que los espacios allanados quedaron desordenados o mojados; y el 62,8% de los varones y el 42,9% de las mujeres, refirieron que sus pertenencias o las de otros adolescentes quedaron destruidas o en mal estado. En relación con estas cifras, hubo adolescentes que señalaron que, terminado el allanamiento, los gendarmes les sacaban sus cigarrillos. Sobre el despojo de pertenencias, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de Libertad señalan en la Regla N° 35 que:

La posesión de efectos personales es un elemento fundamental del derecho a la intimidad y es indispensable para el bienestar psicológico del menor. Deberá reconocerse y respetarse plenamente el derecho de todo menor a poseer efectos personales y a disponer de lugares seguros para guardarlos.²²¹

Al preguntarles en general, si cuando ocurre un allanamiento en el Centro, son insultados/as, el 74,7% de los 87 varones y el 45,5% de las 11 mujeres, respondió afirmativamente, y de este total en el 97% de los casos señalan que los insultos fueron propinados por funcionarios de Gendarmería. El 66,7% de los 87 varones y el 36,4% de las 11 mujeres, señalaron que son golpeados durante los allanamientos y de este total el 96,8% señala que los golpes son propinados por funcionarios de Gendarmería de Chile. En tanto, el 47,1% de los 87 varones y el 27,3% de las 11 mujeres, señaló que durante los allanamientos son amenazados y de este total, el 97,7% señaló que quien los amenaza son también funcionarios/as de Gendarmería. El 12,6% de los 87 varones y el 18,2% de las 11 mujeres, refirió que los escupen y de este total en el 92% de los casos señalan que fueron funcionarios/as de Gendarmería quien los escupieron. También, de los 87 varones el 79,3% señala que les gritan durante este procedimiento; de las 11 mujeres el 45,5% afirma lo mismo, y en el 98,6% del total de estos casos, quienes ejercen esta forma de violencia son también funcionarios de Gendarmería. Por último, el 60,9% de los 87 varones y el 45,5% de las 11 mujeres, señalan que durante los allanamientos en general, les destruyen sus cosas, y de este total en un 98,3% de los casos señalan como los responsables a funcionarios/as de Gendarmería y en un 1,7% a los/as funcionarios/as de Gendarmería junto con personal del SENAME. En este sentido hubo un relato de un/a adolescente que resulta clarificador, quien señaló que, durante los allanamientos, Gendarmería les “reventaba las casas”.

Al preguntarles directamente a los 98 adolescentes que se encuestaron a nivel nacional, por amenazas y agresiones de diversa índole, la información levantada es alarmante: de los 87 varones, al 81,6% y de las 11 mujeres al 63,6% le ha tocado hacer sentadillas; de este total, el 97% señala que ha sido Gendarmería de Chile quien los ha obligado a aquello, participando también en el 3% de los casos, personal de SENAME. De los 87

220 Observación General N° 10 (2007). Los derechos del niño en la justicia de menores. Comité de los Derechos del Niño 44° período de sesiones Ginebra, 15 de enero a 2 de febrero de 2007.

221 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

varones el 57,5% y de las 11 mujeres el 36,4%, ha sido agredido/a verbalmente y de este total en el 89% de los casos identifican a Gendarmería como los agresores. El 30% de los/as adolescentes señala haber sido amenazado/a con su petición de traslado a una sección juvenil de Gendarmería de Chile o a otro Centro de SENAME. Y solo el 2% de los/as adolescentes encuestados refiere haber sido alguna vez trasladado a una sección juvenil o a otro Centro de SENAME como forma de castigo, lo que confirma que un eventual traslado, constituye una amenaza constante para estos/as adolescentes, y en este sentido la Regla N° 26 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad en su parte final señala que “Los menores no serán trasladados arbitrariamente de un centro a otro”.²²² Sin embargo, de acuerdo a lo consignado por algunos equipos del INDH, hubo adolescentes que señalaron que son amenazados con ser trasladados a otros Centros CIP-CRC, de regiones alejadas, lo que opera provocando temor al alejamiento de sus lazos familiares. Estas amenazas son efectuadas indistintamente por los educadores de trato directo, así como por los interventores/as clínicos y encargados/as del caso; el 34% de los/as adolescentes refiere haber sido cambiado/a de casa o pabellón como forma de castigo y en 6 de los 18 Centros, la Dirección SENAME señaló que era Gendarmería quien tenía a su cargo el procedimiento de cambio de casa o pabellón.

De acuerdo con lo reportado por la mayoría de los/as adolescentes entrevistados, la relación con los/as funcionarios del SENAME no es violenta o agresiva, pero afirman que no interceden cuando funcionarios de Gendarmería hacen uso desmedido de la fuerza en contra de ellos/as. En estos casos habría una omisión de parte de SENAME y un accionar cuestionable por parte de Gendarmería. Todas estas situaciones descritas dentro del castigo legal y formal que implica la privación de libertad amparada en una resolución judicial, se pueden llamar “castigos informales” y en otros casos son vulneraciones de garantías y derechos amparados por ley; se constituyen en rutinas e intervenciones que no son declarables abiertamente por las instituciones, en atención a que se contradicen absolutamente con los fines de la ley que sustenta el actual sistema de responsabilidad penal adolescente en nuestro país. En ese sentido, ambas instituciones; Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores, estarían contraviniendo la normativa internacional de derechos humanos citada precedentemente, que hace parte del ordenamiento jurídico interno, así como la propia normativa interna vigente al respecto, que prohíbe los castigos que constituyen casos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y que por cierto, iniciado un proceso judicial ante una eventual formalización, correspondería investigar y sancionar a los órganos del Estado llamados al efecto.

Mecanismos de denuncia ante hechos de tortura y/o malos tratos: Necesidad de actuación y prevención

Se evidenció un alto nivel de desconocimiento por parte de los/as adolescentes respecto de los mecanismos para denunciar maltratos al interior de los Centros. En este sentido, de los 87 varones encuestados, un 70,1% no sabe cómo denunciar maltratos ocurridos al interior del Centro y de las 11 mujeres en un 45,5% ocurre lo mismo. De los 87 varones, un 59,8% no sabe a quién dirigirse para denunciar dichos actos y similar deficiencia, aunque en menor porcentaje se detectó para el caso de las mujeres en que, de las 11 mujeres encuestadas, el 36,4% tampoco conoce a quién debe dirigirse para efectos de denunciar un maltrato al interior del centro. La falta de información sobre mecanismos seguros, confidenciales y permanentes de denuncia es responsabilidad de SENAME, debiendo garantizar a los/as adolescentes que ante una denuncia se tomarán las acciones correspondientes. Esta desinformación implica una débil autopercepción de los adolescentes como sujetos de derecho, una desvalorización de su propio bienestar y el buen trato que merecen como personas, y el derecho a denunciar, pasa a ser visto como una herramienta ocasional o selectiva. Ilustrador resulta lo dicho por un adolescente, a propósito de la posibilidad de hacer una denuncia: “¿Pa' qué?, si nunca pasa na”.

El 2015 Chile ratificó el tercer Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño,²²³ relativo a un procedimiento de comunicaciones, que permite la realización de denuncias directas al Comité de los Derechos

²²² Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

²²³ Aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 19 de diciembre de 2011, a través de A/RES/66/138 y por Chile, mediante Decreto 121 del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 7 de septiembre del 2015.

del Niño, contra el Estado, en caso de vulneración a los derechos de los NNA consagrados en la Convención o sus protocolos.

Contrario a lo informado por los/as adolescentes, la totalidad de las Direcciones de Centro reportaron que sí existen mecanismos para que los/as adolescentes realicen sus denuncias, el “buzón de sugerencias”; sin embargo, fue mencionado automáticamente como uno de esos mecanismos, por la mayoría de las Direcciones, vía que no puede, bajo ningún supuesto, constituir un mecanismo idóneo y válido para canalizar denuncias de tortura y malos tratos. Estos fueron instaurados por el Reglamento de la Ley 20.084,²²⁴ y destinados para recibir “quejas y sugerencias” de parte de los adolescentes, y el ser víctima de tortura y/o malos tratos no puede ser homologado a una queja, menos todavía a una sugerencia de mejora. Reportan también como mecanismos de denuncia, las entrevistas de los/as adolescentes con ellos/as mismo/as en su rol de director/a de Centro, las rondas que ellos/as efectúan en el Centro, las cartas que les dirigen, las visitas del director/a regional de SENAME. Sin embargo, el tener que denunciar ante las máximas autoridades locales o regionales puede ser intimidante para los/las adolescentes, y tener que esperar la respuesta a una carta, o a una visita o “ronda” específica, no constituye el resguardo debido de sus garantías, en el entendido de que el mecanismo de denuncia debe resguardar la seguridad de quien la realiza, velando por su integridad física y psíquica, evitando que el proceso de denuncia se transforme en un mero acto burocrático. Respecto a esta diversidad de mecanismos de denuncia reportados por las Direcciones de centro, quedó de manifiesto la falta de guía técnica por parte de los superiores jerárquicos del Servicio a cargo, a la vez que se evidencia que no existe un mecanismo nacional de denuncia, especialmente elaborado para ser usado y conocido por estos/as adolescentes, y monitoreado y supervisado constantemente por expertos, que permitan procesos de mejora continua.

La denuncia es un mecanismo que debe asegurar el derecho a la protección individual y colectiva de estos/as adolescentes, e implica su reconocimiento como sujetos de derechos, que en su especial condición de vulnerabilidad necesitan de un mayor cuidado y protección frente a las vulneraciones que ocurren al interior de estos centros y el camino a la libertad de estos/as adolescentes debe estar acompañado de un reconocimiento de esos derechos, educando lo mejor posible para el desarrollo de criterios de justicia en sociedad. En este sentido, el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en su última visita, indicó que ante los casos de tortura y/o malos tratos en los CIP-CRC, las autoridades conozcan y apliquen el Protocolo de Estambul²²⁵ en los procedimientos para la investigación y documentación de quejas y denuncias de tortura y maltrato.²²⁶

La existencia de malos tratos contra estos/as adolescentes se evidenció, además, desde lo reportado por las jefaturas de ambos Servicios en cuanto a las investigaciones administrativas existentes. Los jefes de Destacamento señalaron que se han realizado 12 investigaciones o sumarios a funcionarios de Gendarmería por supuestos casos de maltrato durante el primer semestre de 2017. Al ser consultadas las Direcciones de Centro sobre solicitudes de investigaciones sumarias y/o sumarios administrativos ante supuestos casos de maltrato,²²⁷ reportan 109 solicitudes de investigación a nivel nacional, y cinco por maltrato de funcionarios/as de SENAME.

224 Artículo 10. “Buzones de sugerencias. Todos los centros y programas regulados por este Reglamento deberán disponer de buzones de recepción de quejas y sugerencias, ubicados en lugares visibles para los adolescentes y sus visitas. El SENAME elaborará las instrucciones para su adecuado funcionamiento”.

225 El Protocolo de Estambul es una guía que contiene las líneas básicas con estándares internacionales en derechos humanos para la valoración médica y psicológica de una persona que se presume o haya sido víctima de tortura o algún maltrato. Que requiere reconocer el contexto en el que se dan los hechos, con una investigación psicosocial, puesto que cada caso es diferente. Fue presentado al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos el 9 de agosto de 1999 y fue adoptado en el año 2000. En Chile tiene plena aplicación en diversos ámbitos públicos.

226 Informe de SPT Visita a Chile 2016: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte. Párrafo 110.

227 Los encuestados no contaban con los registros históricos, y respondieron solo por los períodos que conocían, por tanto, la cifra proyectada pudiera ser muy superior, sin ser éste un dato exacto, si no auto reportado.

Respecto la prevención de la tortura, estudios mundiales²²⁸ demuestran que establecer adecuadas medidas de prevención, reduce el riesgo de que actos de tortura, y/o malos tratos se transformen en prácticas justificadas y naturalizadas. Así, alarma la inactividad reportada por los actores del sistema en cuanto a tener una efectiva retroalimentación de los casos de maltrato reportados. Al consultar por los casos de maltrato reportados a los superiores jerárquicos según lo instruido por sus procedimientos internos,²²⁹ 683 casos fueron reportados por parte de las Direcciones SENAME de los Centros, al nivel central de SENAME, y solo en 35 casos se indica haber recibido retroalimentación de parte del Departamento de Justicia Juvenil de la Dirección Nacional de SENAME, el cual, según normativa del propio Servicio, tiene deberes específicos en cuanto a la prevención de los casos de maltrato reportados por los Centros a nivel nacional. En este sentido, la Circular 2309 de SENAME, que informa sobre los procedimientos que se deben utilizar ante hechos eventualmente constitutivos de delito o maltrato físico, o psicológico, en contra de adolescentes bajo el cuidado de Centros de administración directa de SENAME, establece en su punto 5:

En las situaciones referidas, en este documento, el Departamento Técnico respectivo de la Dirección Nacional deberá reunir, y sistematizar la información vinculada al caso, pudiendo concluir en la necesidad de dictar orientaciones o lineamientos específicos relacionados con el funcionamiento de los Centros de administración directa, tendientes a prevenir, detectar y reaccionar oportunamente frente a situaciones o hechos a los que se refiere esta circular.

Que el 95% de los eventuales casos de maltrato reportados no reciba retroalimentación, orientaciones para el actuar, o lineamientos para prevenir las situaciones reportadas por los/as directores de Centro, evidencia que los procesos de transformación no pueden quedar solo en la dictación de una normativa específica, sino que deben ser orientados a lograr un impacto medible.²³⁰ La sistematización y análisis de las situaciones debe ser seguida por acciones concretas derivadas de esos análisis, acciones que deben llegar a los actores que trabajan en el trato directo con los/las adolescentes, que se traduzcan en medidas concretas que mejoren las condiciones de estos/as adolescentes, reduciendo así los riesgos de tortura y malos tratos.

CONSIDERACIONES FINALES

La falta de conocimiento en derechos humanos es un factor transversal detectado en este estudio. El enfoque en Derechos Humanos debe ser el marco rector del actuar de todo/as los/as funcionarios al interior de un Centro privativo de libertad de adolescentes, y en este sentido no basta solo con capacitar en derechos humanos, aun así, se naturalizan prácticas contrarias a lo indicado por la Asociación para la Prevención de la Tortura. Es necesario crear mecanismos especiales, monitorear las actuaciones permanentemente, sancionar las malas prácticas, entregar los apoyos y herramientas necesarias a quienes están trabajando directamente con los/las adolescentes por parte de las autoridades y superiores directos, medir resultados incorporando la opinión de los adolescentes en esta evaluación. Para generar cambios concretos, es necesario implementar varias medidas al mismo tiempo, funcionando de manera coordinada, y comprendiendo que es una responsabilidad compartida lograr la prevención de la tortura (APT, 2016).

Se evidencia una urgente necesidad de cumplimiento efectivo por parte del Estado de Chile, del artículo 3.3 de la Convención, el que, por encontrarse en posición de garante,²³¹ es responsable por las actuaciones y desempeño de los entes públicos o privados que trabajen dentro de los CIP-CRC, lo que incidirá de manera directa en

228 Ver las conclusiones principales de estudio mundial sobre 30 años de prevención de la tortura elaborado, por APT y presentado el año 2016.

229 Circular 2309 del 21 de octubre de 2013.

230 Ministerio de Justicia mediante Oficio 7545 del 16 de noviembre de 2016, informó al INDH que respecto a la prevención y denuncia de situaciones de maltrato físico o psicológico contra NNA, se procede según la Circular 2309; generándose fichas de seguimiento del caso, como instrumento que permita el seguimiento y supervisión de las acciones realizadas, por parte de los departamentos técnicos del Servicio.

231 La posición de garante se fundamenta en las características que reúnen algunas personas o instituciones, las cuales fueron consideradas por el legislador para asignarles la obligación de amparar y consecuentemente evitar la ocurrencia de un menoscabo en los bienes jurídicos que debe salvaguardar.

el respeto a la vida e integridad de los adolescentes recluidos en estos recintos. El artículo integra gran parte de los hallazgos del estudio, demostrando los graves incumplimientos del Estado en este sentido, haciendo necesario recordar su contenido:

Los Estados Parte se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

La no salvaguarda de un derecho, puede ser considerado un hecho punible, más aún teniendo en consideración la especial condición de grupo vulnerado al ser adolescentes los privados de libertad. La omisión de regulaciones, supervisiones, mecanismos preventivos, sanciones y/o medidas son una forma de vulneración de derechos, en el entendido de que la omisión puede definirse como la no-realización de una prestación positiva de salvaguarda de un bien jurídico (Silva Sánchez, 1986).

Es necesario fomentar el análisis, estudios y reflexiones respecto a las condiciones de vida de los y las adolescentes recluidos, y ser considerados como base para las reformas hoy en discusión. El Estado debe asegurar las condiciones óptimas para cuando un/a adolescente se enfrenta al cumplimiento de una sanción o medida, en coherencia a los fines establecidos en la Ley 20.084.²³² Sin un trato digno, sin la integridad física y psíquica en óptimas condiciones, no es posible la ejecución de modelo alguno de intervención, por más especializado que este resulte ser. Se espera, por tanto, provocar un profundo análisis de parte de los actores, y sean considerados estos hallazgos en los actuales y futuros diseños de políticas públicas, así como en la creación de la nueva institucionalidad propuesta para hacerse cargo de este sistema, presentada este 2017 mediante un proyecto de ley²³³ que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, actualmente en su primer trámite constitucional en el Senado. Todas las consideraciones sobre cambios en infraestructura, reformas al procedimiento, en los modelos de intervención o la necesidad de actores especializados, si bien necesarios, pueden ser implementadas sin una efectiva garantía de protección al derecho a la vida, integridad física y psíquica de las y los adolescentes recluidos en centros de justicia juvenil.

También es importante considerar la implementación de sistemas integrados de información de las instituciones públicas a cargo de estos complejos temas, incluyendo lo señalado respecto de, por ejemplo, la alta rotación de los cargos directivos en los CIP CRC. Esto permitiría generar estándares comunes de seguimiento y de cumplimiento de las normativas para un mejor desempeño.

La prevención de la tortura es una responsabilidad compartida. Para garantizar que los distintos resultados y conclusiones de la investigación se implementen en la práctica y que la tortura y los malos tratos nunca se utilicen ni justifiquen, en ninguna circunstancia, muchos otros actores deben desempeñar un papel importante. La responsabilidad principal recae en las diferentes instituciones estatales, ya que el Estado es el principal encargado de velar por la prevención de la tortura (APT, 2016).

La eliminación de actos de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes contra los y las adolescentes recluidos dentro de los CIP-CRC del país, es una necesidad urgente e inmediata. El Instituto Nacional de Derechos Humanos continuará siendo un actor activo, haciendo uso de sus diversas facultades legales, para la prevención de la tortura y su erradicación de esos recintos.

BIBLIOGRAFÍA

- Aedo, M. (2014). *Las Adolescentes en el Sistema Penal. Cuando invisibilización tiene género. Investigación Doctoral*. Barcelona: Universidad de Barcelona.
- APT. (2016). *¿Sí, La Prevención de la Tortura Funciona?*
- Beloff, M. (2016). *¿Qué hacer con la justicia juvenil?* Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Cocozza, J. (2006). *Youth with mental health isorders in the Juvenile Justice System: Results from a Multi.Estate*

232 Artículo 20 de la Ley 20.084.

233 Boletín Legislativo 11174-07 que Crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la Ley 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica. Proyecto ingresado el 4 de abril del 2017.

- Prevalence study*. Nueva York: Research and Program Brief del National Center for Mental Health and Juvenile Justice.
- Codoceo, F., Ampuero, F., y Pérez, C. (2016). *Criminalización de La Pobreza. La construcción política del sujeto peligroso*. Osorno: CEDER, Centro de Estudios Regionales Universidad de los Lagos.
- Cruz Parceró, J. A. (2006). Los métodos para los juristas. En E. d. Courtis., *Observar la Ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*. Madrid: Trotta.
- Daroqui, A., Bouilly, M., López, A. L., Cipriano, R. (2012). *Sujeto de castigos. Hacia una sociología de la penalidad Juvenil*. Rosario, Argentina: Homo Sapiens Ediciones.
- Goffman, E. (1994). *Internados, ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*. Buenos Aires: Amorrortu.
- INDH. (2010). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.
- INDH. (2013). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.
- INDH. (2016). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.
- Maldonado, F. (2013). Prevalencia de Patologías de Salud Mental en la Población Adolescente Privada de Libertad. Experiencias Nacionales y Comparadas. *Ius et Praxis* año 19 núm. 1, 329-362.
- Piaget, J. (1978). *El desarrollo de la noción del tiempo en el niño*. México: FCE.
- Silva Sánchez, J. M. (1986). *El Delito de omisión. Concepto y sistema*. Barcelona.

Centros residenciales administrados por el Estado para niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos

ANTECEDENTES

Los niños, niñas y adolescentes (NNA) en Chile, según las proyecciones del Instituto Nacional de Estadísticas²³⁴ (INE) al año 2017, alcanzarían a más de 4,4 millones de los habitantes del país. Según los datos de la CASEN 2015 el 23,3% de las personas entre 0 y 17 años viven en situación de pobreza multidimensional.²³⁵ De ellos provienen mayoritariamente los 159.332 NNA que están bajo el cuidado del Estado por haber sido considerados sujetos vulnerados en sus derechos e ingresados, por orden de un tribunal de la República, a alguno de los programas de protección disponibles (INDH, 2016, p. 130) que son articulados y supervisados desde el poder ejecutivo por el Servicio Nacional de Menores (SENAME).²³⁶

Las deficiencias en los programas de protección a la infancia vulnerada en Chile es un hecho público y evidente, que requiere de urgente solución.²³⁷ La ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN),²³⁸ en el año 1990, inició un cambio de paradigma que terminó paulatinamente con los enfoques de asistencialismo, caridad y voluntariado (Informe Anual 2016, p. 125) por los cuales la pobreza en sí misma podía ser una causal de ingreso al sistema de protección del SENAME. Hoy, la determinación de ingreso a este es determinado por un juez de Familia, y siempre que exista evidencia de que ese niño o niña está siendo víctima de graves vulneraciones de derechos. Así, el sistema de protección y de adopción se ha ido adaptando a lo establecido por la CDN, junto a otros ámbitos de la relación entre el Estado y la niñez.²³⁹

La pobreza en que viven los NNA es un factor vulnerador de sus derechos, aunque por sí mismo no es definitorio como causal de ingreso a las instituciones. Son las situaciones de violencia y/o malos tratos de que han sido víctimas, lo que podría determinar su internación bajo la custodia directa o indirecta del Estado, debiendo este procurar contar con la intervención especializada requerida para el complejo perfil de quienes llegan a los Centros de Reparación Especializada de Atención Directa, CREAD, como su nombre lo indica.

Los CREAD “son una modalidad de atención de tipo residencial, orientados a desarrollar estrategias de intervención especializada centradas en brindar adecuada calidad de vida, reparar el daño asociado a la exposición reiterada a diversas situaciones de vulneración de derechos y restituirlos a la población infantil y juvenil que presenta necesidad de protección especial. El sujeto de atención de esta modalidad presenta vulneraciones asociadas a una alta complejidad”.²⁴⁰

234 Ver proyecciones 2013-2020 en www.ine.cl

235 Cabe señalar la preocupante relación entre pobreza infantil y las vulneraciones de derechos humanos. Este factor es uno de los principales obstáculos para lograr la efectiva protección de sus derechos. El Observatorio Niñez y Adolescencia, 2016, afirma que el 23,3% de los NNA del país viven en situación de pobreza multidimensional. (Infancia cuenta en Chile, 2016). Por su parte UNICEF, en el informe *Niños y niñas de Chile en Cifras*, revela que el 22% de los niños y niñas entre 0 y 17 años son pobres, en contraste al 11,8% de pobreza en los mayores de 18 años.

236 Puede encontrarse el desglose de los programas de protección existentes en Chile en *Informe Anual sobre la situación de los DDHH en Chile*, IA 2016, p. 135.

237 Los diagnósticos van desde la “Comisión Jéldrez” del Poder Judicial 2012, la Comisión Parlamentaria SENAME II - 2017. Las conclusiones de los innumerables diagnósticos realizados en los últimos años son similares. Incluso en 2002, Unicef en *Internación de Niños: ¿El comienzo del fin? Crisis de los internados y transformación de las políticas de infancia en España, Italia y el Cono Sur*, relataba esta crítica situación.

238 Decreto 830, del Ministerio de Relaciones Exteriores, 14 de agosto de 1990. Disponible en <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=15824>

239 Es así como el año 2006 habían 20.049 NNA en Centros residenciales y en 2015 llegaban a 11.492. Para los CREAD la cifra era de 7.349 y 2.753 para los años mencionados.

240 *Anuario Estadístico*, SENAME, 2015. Esta definición reconoce implícitamente el deber de protección reforzada y la necesidad de exigirse

Este tipo de centros totalizan, en el año 2015, 2.751 atenciones a niños y niñas, si se considera el total del sistema de protección (que incluye otro tipo de programas). Durante el año 2015 ingresaron 116.652 niños, niñas y adolescentes al sistema de protección del Servicio Nacional de Menores (SENAME), por orden de algún Tribunal de Familia. De este total, la mayor causa de ingresos fue por algún tipo de maltrato. En comparación con el año anterior, hubo un aumento de 18% de ingresos por maltrato durante el 2015, que de 34.016 subió a 40.109 (SENAME, 2015). El actual sistema de protección sigue teniendo serias deficiencias para cumplir con sus objetivos de cuidado y garantía de derechos para los y las miles de NNA que por él transitan, lo cual fue nuevamente advertido por el Comité de los Derechos del Niño (CRC), en sus observaciones finales a Chile el año 2015,²⁴¹ de las cuales, en su mayoría han sido cumplidas de manera insuficiente, o no cumplidas derechamente (Observatorio, 2016, p. 23). La crítica ciudadana, de los medios de comunicación, parlamentarios y ONG han contribuido a la aceleración y priorización por parte del aparato estatal de una serie de iniciativas de actuación directa por parte de los tres poderes del Estado, entre las que se encuentran: creación de planes de gobierno;²⁴² convenios de colaboración interinstitucional²⁴³ y presentación de proyectos de ley.²⁴⁴ La orientación de estas medidas busca generar los cambios sustantivos requeridos, en cuanto a contar con un real sistema que garantice los derechos a los NNA que habitan el territorio nacional; que este funcione de manera integral y coordinada entre instituciones del Estado, y que tenga como guía el cumplimiento efectivo de los estándares de derechos humanos en materia de infancia. En este sentido, el INDH ha contribuido al debate para que se consideren los estándares al momento de la discusión de los proyectos de ley, los cuales han sido abordados en diversos Informes Anuales, en especial, el de 2016 (INDH, 2016, p. 127 y ss.).

La priorización de la infancia como tema de Estado ha tenido un importante resultado este año al concretarse la aprobación de la ley que sanciona penalmente el maltrato infantil y aumenta la protección a personas en situación especial.²⁴⁵ Junto a lo anterior, Chile presentó su Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), en el marco de la implementación de la agenda 2030. En los 17 objetivos, la infancia es considerada de manera transversal como grupo de especial atención, sobre todo en cuanto a la desigualdad y pobreza en niños, niñas y adolescentes.²⁴⁶ Sin embargo, estos avances no han resuelto la situación crítica que vive la infancia vulnerada bajo custodia del Estado. Ante esta crisis, el INDH ha reafirmado su compromiso de priorizar la promoción y protección de los derechos de la infancia y adolescencia²⁴⁷ en el

estándares apropiados a la complejidad del sujeto de atención.

241 Comité de Derechos del Niño, Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, párr. 68. CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015.

242 Plan de infancia vulnerada, que aumento los recursos del presupuesto 2017 en más de 16.500 millones adicionales a los actuales recursos del SENAME. <http://www.minjusticia.gob.cl/plan-de-accion-para-la-proteccion-de-la-infancia-vulnerada/>

243 Un ejemplo es el convenio firmado entre Ministerio de Justicia, SENAME y Poder Judicial el año 2015, con el objeto de regular los deberes de información y seguimiento de las entidades a cargo de la atención de NNA bajo la modalidad de ciudad alternativo de protección, entre otros. Res. Ex. 516 de 4 de marzo de 2015 de SENAME, disponible en http://www.sename.cl/tactiva/Rex_0516_6-3-15.pdf

244 Proyecto de ley que crea el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10315-18) presentado durante el año 2015 y en segundo trámite constitucional a septiembre de 2017. Proyecto de ley que crea la Subsecretaría de la Niñez (Boletín Legislativo 10314-06), también presentado el año 2015 y en segundo trámite constitucional a septiembre de 2017; Proyecto que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10584-07), presentado el año 2016, a septiembre de 2017 en segundo trámite constitucional. Proyecto que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños y Niñas (Boletín Legislativo 11176-07) presentado este año 2017, y a septiembre del mismo año en primer trámite constitucional; Proyecto que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil (Boletín Legislativo 11174-07), presentado también este año 2017, y a septiembre en primer trámite constitucional.

245 Ley 21.013 publicada el 6 de junio de 2017.

246 *Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible, Chile*, septiembre 2017 p. 51, disponible en http://www.chileagenda2030.gob.cl/docs/Informe_ODS_Chile_ante_NU_Septiembre2017.pdf

247 La priorización de su interés ha sido plasmada en los Informes Anuales 2010, 2011, 2013, 2015. En especial en *Informe Anual 2016*, que desarrolló el capítulo "Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes" (INDH, 2016, pp. 125-145).

marco de su labor, emprendiendo durante el 2017 la Misión de Observación SENAME a Centros residenciales de protección para NNA bajo la administración y/o supervisión del Estado. Esta Misión consideró la visita a 171 centros y/o residencias en todo el país.

MARCOS NORMATIVOS

Los programas orientados a dar protección a los niños, en el pasado se sostuvieron en la acción caritativa, a través de instancias de beneficencia. Estas instituciones, en la práctica, sacaron a los niños y niñas de la vida social y, separados del mundo cotidiano, intentaron “prepararlos” para su vida adulta. Papel importante jugaron las leyes de menores de 1928²⁴⁸ y 1967,²⁴⁹ que trataba a los niños en situación de pobreza como objetos de caridad o castigo sin consideración a sus derechos.

La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, CDN, marca un giro en estas concepciones al considerar a niños y niñas como sujetos con derechos, que deben respetarse y garantizarse. La CDN reconoce un conjunto de derechos especiales; a vivir en familia (arts. 5°, 7°, 8°, 9°, 10, 18), a no ser privado de libertad arbitrariamente (arts. 37, 40), a no ser maltratado (arts. 19, 32, 34, 36, 37), a acceder a los servicios sociales básicos (arts. 24, 26, 27, 28, 29), a tener participación en los temas de su interés (arts. 12, 13, 14, 15), entre otros. La adopción de esta Convención ha implicado esfuerzos desde la comunidad internacional por transformar las legislaciones nacionales, la institucionalidad, los programas y la cultura de relacionamiento con las niñas y niños. Entre estos esfuerzos está el de desinstitucionalizar a los niños empobrecidos, generar programas de inclusión social e intervención en el medio libre, y promover políticas de prevención tanto en el trabajo con familia como el barrio y la escuela.²⁵⁰ Como lo señala la literatura especializada:

Desde las neurociencias, se han abordado las consecuencias que tiene la dinámica de funcionamiento de las instituciones en la vida de los niños, niñas y adolescentes que allí residen. La conclusión más contundente al respecto indica que quienes crecen en el marco de una institución sufren importantes daños a nivel neurológico y psicológico. Las investigaciones señalan que los niños, niñas y adolescentes que crecen en marcos institucionales sufren una mayor exposición “a la violencia física, psicológica y sexual, menos oportunidades para jugar, para interactuar socialmente y para formar un vínculo de apego con un cuidador” (Browne, 2009, p. 16).²⁵¹

Como se señaló en la Introducción, consideraremos para el análisis de la situación de los niños y niñas atendidos por estos programas, los criterios y estándares internacionales sobre tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como la legislación nacional, normas y protocolos, que a la luz de aquellas, deben ser cumplidos en los hogares que los atienden.

La internación de los niños y niñas se debiera aplicar como última medida, durante el más breve plazo posible y cuando sea indispensable por el interés superior de este, por ejemplo, cuando se estén vulnerando sus derechos debido a la imposibilidad de la familia de generar los cuidados idóneos. En estos casos, el Estado debe asegurar las condiciones necesarias para proteger a estos NNA, garantizar sus derechos, y apoyar en sus procesos de desarrollo, sobre todo por las complejidades de la separación de estos de su familia de origen. Junto con ello debe considerarse una medida de protección y asistencia especial, tal como lo señalan el artículo 20.1, de la CDN, al disponer que la internación deberá proveer “de una protección y asistencia especial”, y según las

248 Ley 4.447, de 18 de octubre de 1928.

249 Ley 16.618, de 3 de febrero de 1967.

250 UNICEF (2011), “la institucionalización afecta el desarrollo mental y emocional de los niños y niñas menores de tres años. Además, la institucionalización produce un impacto negativo en el desarrollo cognitivo, del habla y contribuye al desapego, ya que el niño no tiene una figura significativa que le dé el soporte emocional y una dedicación constante que necesita, impactando en su desarrollo biosicosocial”. <http://unicef.cl/web/unicef-participo-en-seminario-sobre-desinstitucionalizacion-de-ninos-y-ninas-menores-de-3-anos/>

251 “Las conclusiones a las que arriban son similares a las que surgen de los estudios realizados en otras regiones del mundo. A los perjuicios derivados de la vida en una macroinstitución se suman los asociados con las administraciones deficientes y las partidas presupuestarias asignadas a dichas instituciones, que se expresan en ausencia de recursos, supervisión, mecanismos de control, condiciones adecuadas de trabajo, profesionalización y capacitación del personal”. Ambas citas se encuentran en el interesante trabajo “Los olvidados: niños y niñas en ‘hogares’, Macroinstituciones en América Latina y el Caribe”, de UNICEF-RELAJ, 2016.

“Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños”, “el Estado debería velar porque las familias tengan acceso a formas de apoyo en su función cuidadora” e insta a “que se determinen y adopten, en condiciones que promuevan el desarrollo integral y armonioso del niño, las modalidades más idóneas de acogimiento alternativo”.²⁵² En otras palabras, la orientación está dada porque la internación del niño/a sea breve, y se incluya a la familia, evitando su aislamiento y promoviendo su vinculación con su entorno natural. Así también el CRC había expresado, ya en 2006, en la Observación General N° 8, los estándares y medidas a tomar en casos de violencia contra los niños y niñas. El castigo lo define como “[el uso de] la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve [...] y no físicas, pero que son igualmente crueles y degradantes, y por lo tanto incompatibles con la Convención. Entre estas se cuentan, por ejemplo, los castigos en que se menosprecia, se humilla, se denigra, se convierte en chivo expiatorio, se amenaza, se asusta o se ridiculiza al niño” (N° 11). Para luego afirmar que:

Hay una clara distinción entre el uso de la fuerza determinado por la necesidad de proteger al niño o a otros y el uso de la fuerza para castigar. Debe aplicarse siempre el principio del uso mínimo necesario de la fuerza por el menor tiempo posible. También se requieren una orientación y capacitación detalladas, tanto para reducir al mínimo la necesidad de recurrir a medidas restrictivas como para asegurar que cualquier método que se utilice sea inocuo y proporcionado a la situación y no entrañe la intención deliberada de causar dolor como forma de control (N° 15).

El mismo Comité en la Observación comentada señala en su N° 24:

Una opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño (2002) sostiene que los Estados parte en la Convención Americana de Derechos Humanos “tienen el deber [...] de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales”. La Corte cita disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, conclusiones del Comité de los Derechos del Niño y también fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con las obligaciones de los Estados de proteger a los niños contra la violencia, incluso en la familia.

Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos “ha entendido que la debida protección de los derechos de las niñas y niños debe considerar sus características propias y la necesidad de propiciar su desarrollo, garantizando las condiciones para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”.²⁵³

En lo particular, las Observaciones finales al Estado de Chile, realizadas por el Comité de Derechos del Niño, ya en 2006, advertían sobre los malos tratos y desatención en su numeral 37.²⁵⁴ Y recientemente en las Observaciones finales, 2015, en sus N°s. 54 y 55 sobre los niños privados de su entorno familiar, formula un conjunto de recomendaciones a modo de estándares para cumplir con la CDN, que recuerda la necesidad de aplicar la institucionalización como último recurso; apoyar a los padres para que retomen su cuidado; mantener las relaciones de estos con sus hijos cuando ello es de interés del niño; revisar periódicamente la medida; prevenir la violencia en hogares institucionalizados y tener en cuenta las Directrices para la Atención Alternativa a los Niños. Desde una perspectiva más metodológica, la comunidad internacional ha puesto su atención en la desinstitucionalización de los niños y niñas. Es así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en

252 Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, A/RES/64/142. Parte II.A.4. Aprobada por la Asamblea General en 2010. Estas se basan en la CDN y sus artículos 9° (vivir en familia), 3° (interés superior) y en el ejercicio de otros derechos tales como salud, educación, cultura y juego, por ejemplo señalados en los artículos 19, 20, 25 y 39.

Estándares en relación a niños y niñas privados de su medio familiar y que viven bajo la custodia del Estado, según la CDN.

253 INDH, Informe Anual 2016, p. 129.

254 “37. Al Comité le preocupa profundamente el informe que ha recibido sobre la práctica generalizada del maltrato de los niños dentro de las familias y en las instituciones, incluidas las que administra el SENAME. Le inquietan la falta de datos e información sobre el maltrato y la desatención de los niños, la escasez de medidas, mecanismos y recursos para prevenir y combatir los abusos físicos y sexuales y la desatención de los niños, incluido el internamiento en instituciones de los niños víctimas de malos tratos, y el hecho de que haya pocos servicios para atender a los niños víctimas de malos tratos, en particular en las zonas rurales”.

2013 aprueba el documento “Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado Alternativo. Poniendo fin a la Institucionalización en las Américas”, que también se sustenta en la idea que la institucionalización de los niños y niñas debe ser una medida de último recurso, pues lo que la está motivando en general es la pobreza de las familias, la violencia que se ejerce sobre los niños y las deterioradas condiciones materiales que son producto de la negación a derechos tales como empleo, vivienda y educación.²⁵⁵ La CIDH agrega que “[...] constata la existencia frecuente en las legislaciones de los Estados Miembros de categorías jurídicas abiertas que dan un cierto grado de flexibilidad a las autoridades que adoptan decisiones sobre esta materia”.²⁵⁶

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos establece el deber de protección especial que tiene el Estado respecto de los NNA, ubicándolo en una posición de garante de carácter reforzado. El artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH),²⁵⁷ 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”.²⁵⁸ Esta obligación de protección especial contenida en el artículo 19 de la CADH se vincula con su artículo 1.1 en lo relativo a las obligaciones de respeto y garantía, y con el artículo 2° del mismo Tratado, referido al deber de adoptar disposiciones de derecho interno de la índole que fueran necesarias y adecuadas para dar efectividad a este deber de protección especial a la niñez (CIDH, 2013, pp. 13, 14 y 15).

En ese sentido, una de las tantas obligaciones internacionales del Estado de Chile, que adquirió al haber suscrito la CDN, fue garantizar el derecho de los NNA a ser criados en su ámbito familiar y comunitario, y respecto de aquellos que no cuenten con los cuidados de sus familias, o deban ser sometidos a formas alternativas de cuidado, tiene el deber de garantizar la atención y cuidados requeridos, teniendo en cuenta siempre el interés superior de esa niña o niño.²⁵⁹ Por tanto, a este principio es al que han de ceñirse las acciones del Estado en lo que respecta a la protección de los NNA y a la promoción y garantía de sus derechos, siendo este principio una garantía en caso de colisiones de derecho de parte del Estado²⁶⁰ (CIDH, 2013, pp. 68 y 69). Es deber del Estado el garantizar medidas especiales de protección y de cuidado alternativo para niños que no cuenten con los cuidados parentales adecuados.²⁶¹

255 *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado Alternativo. Poniendo fin a la Institucionalización en las Américas*, pp. 43-64.

256 *Ibidem*, p. 82, N° 85. Chile tiene un sistema que judicializa los problemas al interior de las familias al no contar con un sistema de protección de derechos, con sede administrativa y territorializada, que pudiera permitir resolver sin llegar a tribunales de familia múltiples casos hoy institucionalizados. Las cifras por causal de ingreso al sistema de protección son básicamente: víctima de maltrato (40.109), solicitud de diagnóstico (26.395), inhabilidad de uno o ambos padres (12.133) y medida de protección (11.643), en Anuario estadístico SENAME, 2015.

257 La CADH fue promulgada por el Estado de Chile el 23 de agosto de 1990, mediante Decreto 873, MINREX.

258 Debiendo entenderse este artículo como un derecho adicional y complementario que el Tratado establece para los niños, quienes por su estado de desarrollo necesitan de protección especial. Se fundamenta en su condición de personas en crecimiento, se justifica a partir de las diferencias, respecto de las personas adultas, en el reconocimiento de las condiciones especiales del niño, quien, debido a su desarrollo progresivo en todas sus facetas —a nivel físico, cognitivo, emotivo, psicológico y social—, depende de las personas adultas.

259 El artículo 3.1 de la CDN. El Comité de los Derechos del Niño lo ha denominado el “principio del interés superior del niño” concediéndole el valor de principio general orientador de la interpretación y aplicación de todas las disposiciones de la Convención.

260 Véase, Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A N° 17, párr. 61, y Caso Forneron e hija vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C N° 242, párr. 45.

261 En esta línea el artículo 20 de la CDN señala: “[...] el deber de los Estados de garantizar medidas especiales de protección y de cuidado alternativo para niños que no cuenten con los cuidados parentales adecuados: 1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado. 2. Los Estados parte garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños. 3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores”.

LA MISIÓN DE OBSERVACIÓN A LOS CENTROS DE PROTECCIÓN DE SENAME: VISITAS A LOS CREAD

Dentro de las líneas residenciales de protección en la red SENAME, hay centros administrados directamente por éste, que son llamados “Centros de Administración Directa” y residencias cuya administración fue entregada a terceros, llamados Organismos Colaboradores Acreditados del SENAME (OCAS²⁶²). Este sistema de tercerización se realiza a través de licitaciones públicas, cuyas adjudicaciones son la forma en que SENAME entrega la mayor parte de su oferta programática en las distintas líneas de intervención que aborda.²⁶³ Respecto de los Centros de Administración Directa, recae en el Estado la responsabilidad de su organización y funcionamiento.²⁶⁴ En este informe, centraremos el análisis en los Centros de Reparación Especializada de Atención Directa (CREAD), una de las líneas residenciales del área de protección de derechos, a cargo del propio SENAME.²⁶⁵ Los CREAD, atienden a NNA, hasta los 18 años de edad, derivados por disposición de tribunales de Familia y/o Fiscalía, por presentar situaciones de alta complejidad asociadas a conductas de riesgo o daño, ya sea a nivel individual, familiar y/o social, entre ellas, el consumo problemático de drogas, desescolarización o deserción escolar, trastornos emocionales o conductuales, vida de calle, peores formas de trabajo infantil, vinculación a conflictos con la justicia o situaciones por las que resulten inimputables ante la ley, contextos de violencia y riesgo vital, entre otras.²⁶⁶ Los CREAD, cuentan con dos modalidades de atención: CREAD para lactantes y preescolares, de menos de seis años y CREAD para NNA mayores de seis años y menores de 18 años (INDH, 2016, p. 134). El análisis de los centros CREAD tiene como base la información levantada por la Misión de Observación INDH, que visitó la totalidad de los CREAD del país, correspondiendo a un total de 11 Centros, cuyos principales hallazgos relacionados con la tortura y malos tratos, se entregan en las páginas siguientes. Estas visitas permitieron levantar información primaria que evidencia que la forma en que el Estado se ha hecho cargo de la infancia vulnerada en Chile no ha sido exitosa, presentando serias falencias al momento de cumplir con las condiciones necesarias para su desarrollo integral, en un entorno de felicidad, amor y comprensión.²⁶⁷ Tal como indicó el CRC al Estado de Chile en sus Observaciones finales el año 2015²⁶⁸ que valora la creación del INDH y los avances en la tramitación de un Defensor de la niñez, “[s]in embargo, expresa preocupación por el retraso en su creación y por la persistencia de un vacío estructural en la promoción y protección de los derechos del niño en el Estado parte”. Es así que esta misión permitió conocer información directa desde los actores y NNA residentes en estos Centros, mediante equipos especialmente conformados para estos efectos,²⁶⁹ que aplicaron cuestionarios tanto al director/a o persona a cargo del CREAD al momento de la visita, a funcionario/as que voluntariamente quisieran responderlo; y un instrumento estructurado que se aplicó en un espacio conversacional a una muestra determinada de NNA.

262 El listado de OCAS puede ser consultado en www.sename.cl

263 SENAME firma convenios con las OCAS que se adjudican distintos programas de intervención, lo cual a través de una Resolución Exenta termina siendo el documento que exige el cumplimiento de lo solicitado en las bases técnicas de licitación. <http://www.sename.cl/convenios/convenios.html>

264 Artículo 3º, inciso segundo, Ley 20.032 y artículo 3º, N° 4, DL 2.465.

265 Dentro de la Misión de Observación se incluyó tanto los Centros administrados por el Estado como por privados a través de subvenciones, pudiendo de esta forma levantar información nacional, reciente y empírica, sobre cómo están viviendo los NNA bajo custodia del Estado, por tanto, privados o restringidos en su libertad, por motivos de protección.

266 Información entregada por la unidad de estudios de SENAME, para elaboración de Informe Anual 2016.

267 Preámbulo de la Convención de los Derechos del Niño.

268 Párr. 18 de las Observaciones finales.

269 Los equipos de terreno estuvieron conformados por: Un/a abogado/a; un/a profesional de las ciencias sociales encargado de la aplicación del instrumento de observación institucional y de los cuestionarios autoaplicados a funcionarios; Una dupla de psicólogos/as con experiencia de trabajo en infancia vulnerada o trauma, encargada de la aplicación del instrumento individual a NNA; Y profesionales que prestaron apoyo en la aplicación de los instrumentos (número que varió en función del tamaño del Centro).

Los instrumentos aplicados, además de las Fichas de Observación levantadas por los profesionales que conformaron los equipos que visitaron los CREAD,²⁷⁰ fueron los insumos que permitieron los análisis cuantitativos y cualitativos que pasaremos a sintetizar en este capítulo.

En los CREAD, se aplicaron un total de 280 instrumentos.

Las visitas, fueron realizadas a los 11 CREAD del país, cuya distribución se dividía en territorios, plazas y fechas de visita.

Para el análisis de los principales hallazgos cualitativos de la información,²⁷¹ los instrumentos a NNA fueron aplicados en siete CREAD, de los 11 visitados, al descontar los tres Centros para lactantes, y uno donde no existían las condiciones para que los NNA contestaran, según lo reportado por los encargados del Centro, situación que se corroboró por los equipos del INDH en terreno.²⁷² En cuanto a las encuestas diseñadas para ser contestadas por el/la director/a del Centro, estas fueron aplicadas en los 11 CREAD, puesto que debía ser contestada por quien estuviera a cargo del Centro al momento de la visita. Respecto al cuestionario aplicado a funcionarios, este consistió en una encuesta autoaplicada, de carácter voluntario y anónimo, donde no todas contestaron la integridad de las preguntas, por lo que, en la muestra de resultados, los totales obtenidos en estos casos no siempre coincidirán con el total.

Se presentan a continuación los respectivos ámbitos de análisis de la información cuantitativa y cualitativa obtenida en la Misión SENAME.

Hallazgos sobre características generales de los CREAD y los NNA que viven en estos recintos

Los 11 CREAD están distribuidos en seis de las 15 regiones del país, dato que alerta una distribución territorial parcializada y deficiente a nivel nacional, provocando que exista sobrepoblación en algunos Centros, lo que va en directo desmedro de las condiciones de habitabilidad y por tanto de desarrollo efectivo y óptimo de los NNA residentes. En estos 11 CREAD, residían a la fecha de las visitas, un total de 789 NNA, lo que sobrepasa en 1,9% la capacidad total de los cupos reales de plazas disponibles (750 plazas), concentrándose esta sobrepoblación en cinco de los 11 Centros, con 60%, 46%, 35%, 33% y 24% de sobreocupación, mientras otros presentaban disponibilidad de plazas con 37%, 24%, 16%, 3% y 1% de su capacidad.²⁷³

Las regiones con mayor concentración de NNA residentes en CREAD son la región Metropolitana de Santiago (38%), del Biobío (25%) y La Araucanía (14%). La región Metropolitana, tiene el mayor porcentaje de NNA en CREAD, lo que es proporcional a la población infantil del país. La región de La Araucanía y del Biobío, de acuerdo con la Encuesta CASEN 2015, se ubican como la primera y tercera regiones más pobres del país respectivamente,²⁷⁴ siendo en la práctica la pobreza —en palabras de la propia CIDH— “el gran telón de fondo” que figura detrás de los casos en que se separa a un niño de su familia y se lo ingresa a una institución residencial de acogida (CIDH, 2013, pp. 2 y 43). El CRC también ha manifestado su preocupación ante el hecho de que sean

270 Ibidem.

271 Dentro de los resultados que se entregan, muchos de estos constituyeron vulneraciones de derechos. En este sentido, y en el marco de la misión de observación, se activaron fichas de seguimiento de casos que podían revestir vulneraciones de gravedad a los derechos de NNA, de acuerdo a lo prescrito en el Protocolo de Intervención Judicial elaborado para estos efectos. Estas fichas se generaron con ocasión del conocimiento de situaciones institucionales (Centros críticos) e individuales de vulneraciones de derechos de NNA constitutivos de algún tipo de maltrato al interior del Centro visitado, registrándose el tipo de maltrato, individualización del Centro donde se observó el maltrato, individualización del NNA que develó el maltrato y las acciones realizadas por el INDH (denuncias o comunicaciones a las autoridades correspondientes). Conforme a lo establecido en el Protocolo mencionado, según el carácter delictual de los hechos observados y/o develados, el INDH procedió a comunicar y solicitar la acción de medidas concretas para cesar la vulneración y reparar a los/as NNA afectados/as, informando con ello a la judicatura de Familia, Ministerio Público y/o direcciones regionales de SENAME correspondientes.

272 Cada vez que se haga referencia a resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a los NNA se referirá a los siete CREAD donde fueron efectivamente aplicadas las encuestas.

273 Esta sobrepoblación al momento de la visita está en los CREAD de las regiones Biobío, Maule y Metropolitana, respectivamente.

274 La Araucanía es la región más pobre de Chile, con un índice del 27,9%. Segundo lugar, Región del Maule, 18,7% y luego Región del Biobío, 17,6%. Encuesta CASEN 2016.

las circunstancias socioeconómicas de las familias el principal motivo subyacente en un elevado porcentaje de casos en los cuales los poderes estatales, adoptan la decisión de separar a un NNA de sus progenitores por motivos de protección.

Además de lo dicho, la mayoría de los Centros presentan, en diversos aspectos, una infraestructura deficiente. Los espacios en algunos Centros son insuficientes para la cantidad de NNA residentes, ocupándose el mismo lugar para actividades de distinta naturaleza: almuerzo, descanso, juegos, entre otros. Se encontraron Centros en que la mayoría de los espacios estaban sucios, con los vidrios rotos, o en los cuales los patios no contaban con áreas verdes. En otros, se trata de espacios que son desproporcionadamente pequeños en relación a la infraestructura en general y a los NNA que permanecen ahí.

Otros aspectos importantes de observar es la cantidad de NNA sobre los que se reportó algún grado de discapacidad. Según la información entregada por los propios encargados de los Centros, son 121 los NNA que presentan algún grado de discapacidad, distribuidos en nueve de los 11 Centros, representando el 15,3% del total de NNA reportado.²⁷⁵ Esto hace necesario un esfuerzo concreto por entregar las condiciones para asegurar la plena inclusión tanto física como social, de todos los NNA, independiente de sus características inherentes, sabiendo que suelen ser invisibilizados y no cuentan con el apoyo necesario (UNICEF, 2015, p. 25).

Del total de NNA reportado por los directivos, el 8% fue señalado como perteneciente a algún pueblo originario y la CDN en su artículo 30 señala que: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará al niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena, el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión o a emplear su propio idioma".²⁷⁶ Sin embargo, a modo de ejemplo, a la pregunta de si se contaba con dietas especiales para NNA indígenas, ninguno reportó una respuesta positiva.²⁷⁷ Otro grupo de especial atención son los NNA migrantes, reportándose del instrumento aplicado a directores/as, que un 4% de ellos son extranjeros. Las NNA migrantes, y en particular aquello/as en situación migratoria irregular, se encuentran en una particular condición de vulnerabilidad, por tanto, le corresponden al Estado especiales obligaciones reforzadas de protección.²⁷⁸ En Chile las normas sobre migración son de antigua data y carecen de adecuación a los estándares más básicos del derecho internacional de los derechos humanos (UNICEF, 2015, p. 38). Es, por tanto, una preocupación el cómo opera el sistema para este grupo de NNA, que además, está privado de su libertad ambulatoria.

La necesidad de garantías reforzadas para la infancia, en especial para estos grupos de NNA con mayor riesgo de vulneración y necesidades de protección especial, debe ser prioridad en la construcción del sistema de garantías de la niñez.

Hallazgos sobre condiciones de vida y cuidado

El instrumento para niños y niñas, aplicado en un espacio individual conversacional, buscó recoger las percepciones que ellos/as tienen sobre las dimensiones definidas para dialogar. Como se sabe, las percepciones están relacionadas con la subjetividad de quien responde, de su experiencia de vida, cultura y de cómo la realidad es procesada por la persona, y no necesariamente a una realidad objetiva. Del total de 50 NNA que respondieron el instrumento, nueve NNA, es decir, un 18% afirma que la alimentación no es suficiente. Esto se desglosa en que cuatro NNA señalaron quedar casi siempre con hambre y cinco quedar con hambre algunas veces.²⁷⁹

275 En este sentido, la CDN en su artículo 23 sobre los niños con discapacidad es imperativo en la responsabilidad del Estado en su protección y disfrute de todos sus derechos.

276 CDN disponible en www.bnc.cl

277 El instrumento, al aplicarse a los NNA, no focalizó la pregunta solo en aquellos de origen indígena.

278 Corte IDH, Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el contexto de la migración y/o necesidad de protección internacional, Opinión Consultiva OC-21/14, 19 de agosto de 2014, párr. 66.

279 La percepción de los NNA sobre la alimentación debe complementarse con la existencia de una norma técnica de SENAME sobre la alimentación de ellos, que se hace en referencia a las normas del Ministerio de Salud. Esta es implementada por un nutricionista contratado

Asimismo, cinco NNA refieren pasar siempre frío en el Centro en el que residían, y otros cinco NNA solo en algunas ocasiones. Se evidencia a su vez por algunos NNA, la falta de implementos de higiene personal, como jabón, champú, desodorante, lo que se condice con lo advertido en terreno por los equipos del INDH. En estas inspecciones efectuadas, se constató que en los baños dispuestos para los NNA: en tres de los Centros no había papel higiénico, ni toallas u otros medios para secarse las manos; en dos Centros no había jabón ni basureros; y en seis Centros no había pasta de dientes disponible. Estas condiciones vulneradoras, pasar hambre, frío o no contar con implementos de higiene personal, evidencian un incumplimiento del deber especial de cuidado al cual el Estado está obligado para con estos NNA que ingresan por protección a recintos como un CREAD, que se traduce en un mal trato sistemático en el tiempo y el espacio que va permeando negativamente al NNA.

Otro importante punto de análisis levantado durante las observaciones efectuadas a los CREAD, por parte de la mayoría de los equipos del INDH, es que en estos Centros hay presentes dinámicas carcelarias. A modo de ejemplo, se transcriben observaciones de los equipos:

“...el acceso estaba prácticamente todo restringido para el uso de los residentes, ventanas con barrotes, puertas reforzadas y todo cerrado con llaves que el personal de trato directo utiliza. Los espacios recreativos están prohibidos de usar, y solo en ocasiones especiales, los NNA tenían la oportunidad de utilizar la cancha de fútbol”.

“Las paredes que bordeaban la casa estaban cubiertas con rejas muy altas. Se mantenía todo cerrado, impidiendo el libre acceso o evacuación de emergencia para los NNA y funcionarios”.

“...sobre los muros del Centro hay alambres de púa y alambres enrollados de altura considerable. Los NNA y los funcionarios transitan durante todo el día en una dinámica de cárcel donde todas las puertas conducentes a cualquier pasillo tienen llaves y las administran los educadores de trato directo...”.

“...señalaban que pasaban mucho tiempo encerradas y sin muchas actividades”.

“...el tránsito es totalmente controlado, con una enorme cantidad de rejas con llave para atravesar cualquier pasillo o subir escaleras. Lo que produjo un importante impacto al poseer una arquitectura de prisión donde el movimiento dentro del centro estaba muy restringido”.

Estas dinámicas carcelarias son coincidentes con la percepción de los NNA donde el 16% de NNA reportan no poder nunca organizar actividades culturales, ni artísticas ni deportivas al interior del Centro. Estas decisiones administrativas son al menos contradictorias con los objetivos que debieran buscarse en el trabajo diario de estos Centros e implican un deterioro constante y permanente de las dinámicas diarias que vivencian los NNA al interior de estos dispositivos, que contradictoriamente debieran tender a reestablecer vínculos de confianza en los otros y en el entorno.

Preocupa además que de un total de 219 funcionarios que respondieron la encuesta, 104 de ellos, es decir, un 47,5% refiere no haber recibido capacitación. Esto es grave si recordamos el deber especial de protección e intervención que requieren los NNA que se encuentran ingresados a los CREAD. Además, del total de funcionarios encuestados, el 8,5% señala no haber sido sometido a evaluaciones psicológicas antes de ingresar a trabajar al Centro y el 25% señala no haber recibido un proceso de inducción cuando ingresó a trabajar al CREAD. Estos reportes de los propios funcionarios, que lleva al análisis realizado respecto a sus posibles consecuencias en el cuidado de los NNA, están en coherencia con lo reportado por los propios niños y niñas bajo su cuidado directo, quienes hicieron referencias directas e indirectas a formas inadecuadas de trato de parte de los y las educadores/as de trato directo. Esto es confirmado además por los propios educadores, que reportan conductas negativas de sus colegas, respecto de los NNA a su cargo, entre estas: gritarles, llamarlos por sobrenombre, o no hablarles por un espacio largo de tiempo.

En relación a este tema, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos informó²⁸⁰ que, respecto a los funcionarios, se ha planteado como un objetivo del trabajo propio del Servicio Nacional de Menores, el mejoramiento

por hora en cada CREAD. La comida se prepara en cada residencia.

de la salud de sus trabajadores/as, los cuales, por efecto “burnout”²⁸¹ requieren planes de apoyo a su calidad de vida y salud laboral. Este objetivo, según lo reportado por los funcionarios, no parece haber avanzado, implicando una afectación directa para con los NNA presentes en estos Centros.

En este sentido, la CIDH ha sostenido que la observación y evaluación de las condiciones y circunstancias que puedan afectar los derechos del niño, su bienestar y protección, deben conducirse por el personal profesional debidamente capacitado para ello. Este requisito tiene como objetivo que la valoración de las circunstancias que afectan y determinan el interés superior del niño sea realizada por las personas con la competencia y la experiencia para ello, pues desde la entrada en vigor de la CDN el tratamiento de los NNA ha evolucionado hacia una progresiva especialización y profesionalización en los temas de su cuidado y protección. De forma consecuente con el deber de protección especial se deriva, por tanto, la necesidad que las normas, la institucionalidad, los procedimientos, las intervenciones y los profesionales que se vinculan con la niñez dispongan de las características, especificidades y cualidades necesarias que les permitan responder adecuadamente a las condiciones particulares de los niños y niñas y a la efectiva vigencia y defensa de sus derechos. (CIDH, 2013, pp. 72 y 88). Circunstancias que, de acuerdo a lo levantado en la Misión, no se darían en la totalidad de los funcionarios/as que hoy el SENAME tiene encargado de ejercer el trato directo con aquellos NNA que permanecen en los CREAD.

De los 50 NNA que fueron entrevistados, 14% contestaron que “los tíos y tías” no los tratan bien ni a ellos/as ni a sus compañeros/as; y el 30% señala que recibirían un buen trato de parte de “los tíos y tías” solo algunas veces.

15 NNA afirmaron que no se sienten tratados de “igual manera” por parte de “los tíos y tías”. También 11 NNA, sienten que hay un trato igualitario solo algunas veces; 24 NNA señalan no sentirse seguro/as en el CREAD, y cuatro NNA solo algunas veces se sentirían seguro/as en estos lugares que son de Protección, mientras que 21 casi siempre se sienten seguros.

En otro plano, 13 NNA señalan no tener ropa en buen estado; 36 NNA no cuentan con juguetes o juegos; 28 NNA señalan no tener libros; 44 señalan haber hecho reclamos a “los tíos y tías” del Centro, de los cuales 11 han recibido respuesta casi siempre y 15 algunas veces. Del 100% de los NNA encuestados (50), 15 de ellos/as, es decir cerca del 30%, refiere que “los tíos y tías” del hogar no escuchan su opinión, y 12 de ellos, el 24%, señala que solo algunas veces su opinión sería escuchada. Estos últimos datos contravienen directamente el artículo 12 de la CDN.²⁸²

Hallazgos sobre amenazas y castigos:

Integridad física y psíquica

De acuerdo a lo sostenido por la CIDH el objetivo de las medidas especiales de protección no puede ser otro que la protección de los NNA y la preservación y restablecimiento de sus derechos y en consecuencia tales medidas de protección no pueden concebirse ni entenderse, ni en su diseño ni en su aplicación, como una medida de corrección para aquellos NNA respecto de los cuales se considere que tienen dificultades de conducta o son considerados “rebeldes” o con problemas de comportamiento o de adaptación social (CIDH, 2013, p. 93).

En contradicción con lo indicado por la CIDH, de los NNA encuestados en CREAD, algunos refirieron que, en ocasiones, se les practicaban maniobras de contención, lo que les provocaba dolor y los hacía torcerse, “para inmovilizarlos cuando se portaban mal”, de acuerdo a los relatos de lo/as propios/as NNA. Esto era referido como práctica naturalizada y normalizada, no a modo de denuncia; sin embargo estos lamentables relatos, constituyen malos tratos que deben ser prevenidos, denunciados, sancionados y reparados por acción directa del Servicio a cargo, siendo motivación de esto el deber de protección especial que le compete al Estado en su posición de garante reforzada, quien debe asegurar que los funcionarios a cargo de los y las NNA en Centros del Estado, sean personas con las cualidades humanas necesarias para no llegar a naturalizar las situaciones descritas, ni sea

281 El síndrome de desgaste profesional o síndrome del quemado, se produce cuando una situación (laboral, familiar o social) agota la capacidad de reacción de manera adaptativa de una persona. Es el final de un proceso continuado de tensión y estrés que puede tener como efectos la depresión crónica, falta de interés, pérdida de autoestima.

282 Este artículo prescribe que se deben garantizar al NNA las condiciones para formarse un juicio propio, expresarse y darle oportunidad para ser escuchado en los procesos judiciales y administrativos.

una práctica la imposición de cualquier forma de castigo. Esta situación debiese mejorar luego de la entrada en vigencia en junio de 2017, de la Ley 21.013 que penaliza toda forma de maltrato contra NNA.

Otras formas de castigo relatadas por algunos NNA, fueron: la permanencia en una pieza por dos o tres días, donde solo podían salir a comer o al baño. En uno de los Centros, existía, al menos al momento de la visita, una sala que se llamaba “de castigos”, y ellos/as podían pasar mucho tiempo ahí. Dejar sin comer fue otra forma de castigo relatada, circunstancia que los NNA contaban entre risas, asumiéndolo también como dinámica propia del lugar en el que se encontraban. Otra forma de castigo de parte de los educadores de trato directo, consistía en que estos le solicitaban al resto de los adolescentes, que no le dirigieran la palabra a un/ una adolescente en particular, una especie de la conocida “ley del hielo”.

Sobre este tipo de maltrato, del 100% de los NNA residentes en los siete CREAD a los que se les aplicó la encuesta, el 27% refiere haber sido castigado con el hecho de que les dejaran de hablar al interior del Centro en el que residen y el 37,9% señaló que otros NNA fueron víctimas de ese mismo castigo; el 46,8% señala haber sido castigado con el envío a su pieza u otro lugar y el 47,5% respondió que otros NNA fueron víctimas de esa forma de castigo; el 23,2% contestó haber sido castigado con el cambio de pieza y el 32,5% refiere que otros NNA fueron castigados de igual manera; el 20,5% señala haber sido castigado con la suspensión de sus visitas familiares; el 22,7% refieren haber sido castigados con haberlos dejado sin comer y el 12,9% reporta ese mismo castigo respecto de otros NNA; el 16,6% fue castigado con el cambio de Centro y el 20% indica que otros NNA fueron también trasladados de Centro como forma de castigo; el 32,7% señala que otros NNA fueron castigados con el encierro en una pieza o sala de la cual no les permitían salir y el 6,5% de los NNA declaran haber sido ellos mismos/as víctimas de ese castigo; el 56,8% señala haber sido objeto de técnicas de contención que los inmoviliza o les resta la capacidad de respiración y el 81,6% refirió que otros NNA han sido víctimas de las mismas técnicas de contención con los mismos efectos señalados.²⁸³

En este sentido, hay una evidente transgresión del artículo 37 de la CDN:

Los Estados parte velarán porque: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes [...]; b) Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente [...]; c) Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad”.

Y del artículo 39 del mismo cuerpo normativo internacional que afirma:

Los Estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Del total de los NNA encuestados en los siete CREAD visitados, el 15,6% de estos señala que los funcionarios de trato directo les gritan muchas veces, y el 31,1% varias veces; el 15,6% refiere que son víctimas muchas veces de burla por parte de los funcionarios de trato directo frente a otras personas; el 11,1% refiere que muchas veces han sido víctimas de burlas, por su apellido o son llamados por sobrenombres también por parte de los funcionarios; al 6,7% los han castigado muchas veces con no hablarles; el 11,15% contestaron que muchas veces los funcionarios los empujan o “zamarrean”.²⁸⁴

Algunos NNA manifiestan en sus relatos que no hay intervenciones especializadas que le acompañen cuando por su orientación sexual se sienten atraídos por los dos o el mismo sexo, cuestión clave en esta etapa de desarrollo y que requiere del respeto a su autonomía progresiva²⁸⁵ y de la prevención de la discriminación. Todos

283 Art. 12 de la CDN.

284 Entre las preguntas presentes en el instrumento aplicado a NNA estaban: ¿Te insultan o te dicen garabatos?, ¿Te dicen sobrenombres o se han burlado de tu apellido?, ¿Te hacen burla frente a otras personas?, ¿No te hablan por un período largo de tiempo?, ¿Te empujan o zamarrean?, entre otras.

285 Los niños y niñas tienen derecho a desarrollar progresivamente el ejercicio de sus derechos, sin perder la titularidad sobre estos como

los niños, con independencia de su orientación sexual real o percibida y de su identidad de género, tienen derecho a una infancia segura y saludable, libre de discriminación.²⁸⁶

En el relato de un/a NNA se señala que es molestado “por su orientación sexual”, afirmando que un/a educador/a de trato directo lo atacaba groseramente.²⁸⁷ Sostenía que nadie podía saber cuál era su orientación sexual, porque tenía miedo de que los/as funcionarios lo/a agredieran físicamente. Además, relataba que había sido víctima de abusos, y que había sido “expulsado” de varios Centros anteriormente. Estos NNA deben ser foco de especial preocupación por pertenecer a uno de los grupos sociales que se encuentran más expuestos a ser discriminados arbitrariamente, y por ser la orientación sexual utilizadas como razón para cometer serias violaciones a los derechos humanos (UNICEF, 2015, p. 40).

Los NNA relataron que, en repetidas ocasiones eran tratados de muy mala forma por parte de los funcionarios, con la intención de que les “hagan caso”. Todos estos relatos se condicen de cierta manera con lo informado por algunas de las direcciones SENAME de los CREAD, quienes informaron denuncias por malos tratos, en siete de los 11 Centros visitados, concentrándose el 85,5% de estas denuncias en tres Centros, mientras que las denuncias por abuso sexual, fueron reportadas en tres CREAD. En la misma línea, del total de sumarios consultados, las direcciones de los Centros o quienes contestaron subrogando o en suplencia del titular del cargo, señalaron que el 81% de estos procesos disciplinarios administrativos estaban asociados a malos tratos, concentrados en siete de los 11 Centros. Al comparar la cantidad de denuncias por maltrato canalizadas, y los sumarios administrativos efectivamente realizados, existe una proporción cercana a un 39%, lo que implica que por cada 10 denuncias efectuadas por NNA se realizan entre tres a cuatro sumarios administrativos. Al consultar por los despidos de funcionarios/as por malos tratos, abusos sexuales y otros motivos, ocurridos durante el año 2016 y el primer cuatrimestre de 2017 en cada Centro, se informó —por parte de los directores consultados— un total de 31 despidos a nivel nacional, 16 de ellos (52%) ocurrieron en cinco Centros, encontrándose un Centro con 11 desvinculaciones por este mismo motivo. Es preocupante que el 81,8% de los Centros reporte despidos por motivos de maltrato, evidenciando que es una realidad nacional, debiendo ahondarse más en profundidad sobre el resultado de las investigaciones y sumarios administrativos instruidos, siendo deber del Ministerio a cargo del Servicio, tomar una actitud activa y preventiva respecto a estos hechos.²⁸⁸

El Informe ya citado en este apartado, de la CIDH y UNICEF, relativo a la desinternación de NNA en países latinoamericanos se refirió a la ausencia o déficit que existe en la regulación del funcionamiento de instituciones residenciales²⁸⁹ a cargo de otorgar cuidados a los NNA que acogen y que, por sus particulares condiciones de vida, requieren de una protección especial. Entendiendo que dichas regulaciones debieran garantizar un adecuado funcionamiento que respete y proteja los derechos de estos niños, niñas y adolescentes. Asimismo, se refiere a la inadecuada estructura de funcionamiento de estas instituciones residenciales, que no pueden

sujeto de derechos. Ver artículo 5° de la CDN.

286 UNICEF, *Eliminating discrimination against children and parents based on sexual orientation and/or gender identity*, 9 Position Paper Nov. (2014), p. 1.

287 Las frases textuales relatadas por el NNA, se mantienen en reserva en atención a que, por la particularidad de los insultos, la o el NNA podría ser identificado/a.

288 SENAME informa a través de Oficio 3230 de 10 de noviembre de 2016, que la realización de investigaciones administrativas o sumarios administrativos, también cumplen funciones de prevención general y prevención especial, como disuasivo del eventual quebrantamiento de deberes funcionarios, si el eventual responsable tiene la calidad de funcionario público. Esto no parece lograr sus objetivos visto los datos levantados, y en especial, le relato de los y las NNA entrevistadas/os.

289 El Informe emitido por la CIDH y UNICEF, distingue terminológicamente entre “centros de acogida”, denominación con la que hace referencia a “entornos de dimensiones pequeñas, con un número reducido de niños, y que se organizan y funcionan de un modo similar a como lo hace un ambiente familiar, en un régimen abierto y con interacción con la comunidad, accediendo los niños a los servicios que en la misma se prestan; e “instituciones residenciales”, término reservado para aquellos establecimientos de grandes dimensiones, con un número más elevado de NNA, y que generalmente operan en un régimen de funcionamiento cerrado, es decir, prestándose los servicios en el interior de la propia institución, y no propiciándose, o bien de modo limitado, la interacción de los niños con el entorno comunitario, como es el caso de los CREAD, p. 8.

prestar una atención personalizada de calidad, y que por tanto exponen a los niños y niñas a graves vulneraciones en sus derechos, como es el caso de la violencia, el abuso y los tratos negligentes que impactan en su desarrollo, cuestión aún más preocupante en el entendido que este grupo de NNA que son ingresados a dispositivos de cuidado de organismos del Estado están considerados como uno de los grupos humanos más vulnerables a riesgos de ser víctimas de violencia y estigmas. (CIDH, 2013, p. vi).

Respecto a la existencia de protocolos para abordar medidas disciplinarias, concuerdan con lo anterior los datos proporcionados por las direcciones de los Centros o quienes estaban a cargo al momento de la visita: en tres Centros se pudo detectar que no existen estos protocolos, en un cuarto Centro se indicó que cuentan con un protocolo propio desarrollado en el mismo Centro y en siete Centros se señaló que existe un protocolo que fue diseñado para otros fines y que es aplicado para diferentes motivos. Esta situación, que el 27% de los CREAD no cuenta con dicho protocolo, es imputable directamente a las Direcciones Regionales y al nivel central del SENAME, por déficit en la supervisión. Contar con el protocolo, y fiscalizar su correcto uso y aplicación es una gestión que no requiere la inyección de más recursos financieros o la contratación de más recurso humano, pasa por el cumplimiento normativo. Adicionalmente y más importante es considerar que en este tipo de centros es el mismo organismo quien ejecuta, fija las normas y las supervisa.

En contravención con la normativa vigente, se reportó por la autoridad de un Centro, dos situaciones de aplicación de medidas inadecuadamente tipificadas de “disciplinarias”: un traslado de Centro y un caso de aislamiento. En solo cinco de los 11 Centros (45,5%), la dirección pudo asegurar que mantenía constantemente un libro de registro de medidas disciplinarias aplicadas, cinco señalaron no contar con este libro de registro y en un Centro no pudieron asegurar su existencia.

Hallazgos sobre violencia entre pares

Si bien, el eje principal del análisis de este capítulo es la responsabilidad del Estado, que a través de sus funcionarios debe generar las condiciones idóneas para garantizar el pleno desarrollo de los y las niñas que ingresan bajo su cuidado, fue posible observar en las visitas las complejidades que en el día a día experimentan estos NNA, entre sí.²⁹⁰

En varios de los Centros visitados, se observó que los NNA, sobre todo los niños resolvían sus problemas a golpes, se amarraban unos a otros, se autoflagelaban los brazos, se agredían físicamente entre pares, lo que se condice con los comentarios de algunos NNA que refieren pasarlo mal en el Centro porque “todo se resuelve a combos”. Durante las visitas, funcionarios del INDH fueron testigos de cómo algunos niños salieron a golpearse frente a los/as educadores/as de trato directo, sin que estos/as realizaran alguna acción tendiente a frenar lo que estaba sucediendo, reflejando una preocupante normalización de prácticas violentas entre pares, que por la ausencia de mecanismos de resolución de conflictos idóneos al interior de estos Centros y atendida la actitud pasiva de los/as funcionarios a cargo, se traducen en malos tratos ejercidos por los NNA y cuyas víctimas son ellos mismos.

Al contestar las preguntas referidas al trato entre ellos/as, del 100% de los NNA encuestados en los siete CREAD en los que se aplicó la encuesta, el 76% señaló que había sido víctima de algún maltrato, abuso o amenaza al interior de ese Centro por parte de uno o varios de sus pares, durante este último año; el 34% señaló que había sido víctima de burlas o había sido puesto en ridículo por parte de otros NNA; el 48,9% refirió haber recibido muchas veces garabatos e insultos de parte sus compañeros de Centro; el 25% señaló haber sido rechazado o aislado muchas veces y el 22,7% pocas veces; el 29,8% señaló que muchas veces otros NNA lo habían amenazado con pegarle y el 23,4% de los NNA efectivamente resultó ser víctima muchas veces de aquellas golpizas por parte de sus pares al interior del CREAD. De estos NNA que contestaron haber sido víctimas de algún tipo de maltrato por parte de uno o más NNA en el Centro, el 19,4% consideró que la razón del porqué había sido víctima era por su personalidad tímida y/o callada, el 16,6% por ser físicamente diferente, el 5,4% por su acento o forma de hablar y el 4,6% porque consideran que no existe ninguna medida por parte del Centro respecto de aquellos NNA que agreden a otros. El 58,3% de quienes reportaron este tipo de malos tratos señala

290 Las relaciones violentas entre pares es un fenómeno que no se da solo en este tipo de recintos. En los barrios y colegios de distintos niveles socioeconómicos también se produce. La diferencia es que en estos casos el contexto es de un ingreso por orden judicial y no voluntaria, y tiende a ser más homogéneo el tipo de NNA que conviven en ese espacio. Una pregunta hecha en el SIMCE octavo básico arroja que este fenómeno se da en un 38% de establecimientos municipalizados; 29% en los Particular Subvencionados y un 17% en los particulares pagados.

haber podido pedir ayuda a alguien al interior del Centro; y el 23,6% refiere que quien acogió su solicitud no fue capaz de poner término a la situación vulneradora.

Todas estas situaciones implican la constatación de vulneraciones de derechos al interior de estos recintos, que se traduce en malos tratos y prácticas que denigran y humillan a los NNA que están bajo tutela estatal para ser protegidos, en el marco de la decisión de un Tribunal de Familia fundada en que dicha protección le habría sido negada en su entorno familiar. Se evidencia un nivel de vida inadecuado, con índices de violencia preocupantes y —por lo que señala un porcentaje de los NNA entrevistados— alerta sobre irregularidades graves y falta de supervisión al constatar que no existen mecanismos confiables y seguros que permitan detener las situaciones de vulneración de las cuales son víctimas niños, niñas y adolescentes al interior de estos Centros.

En este sentido la Observación General 13 del CRC, expresa su preocupación por la violencia entre los propios NNA en su numeral 27 al definir la violencia entre niños. “Se trata de la violencia física, psicológica y sexual, a menudo con intimidación, ejercida por unos niños contra otros, frecuentemente por grupos de niños, que no solo daña la integridad y el bienestar físicos y psicológicos del niño de forma inmediata sino que suele afectar gravemente a su desarrollo, su educación y su integración social a medio y largo plazo”, y agrega que “Aunque los autores sean niños, el papel de los adultos responsables de estos es decisivo si se quiere que todos los intentos de combatir y prevenir adecuadamente estos actos no exacerben la violencia al adoptar un criterio punitivo y responder a la violencia con violencia”. Esta Observación plantea obligaciones concretas al Estado, a los responsables de las instituciones de protección y a los cuidadores, en tanto afirma que la palabra “adoptarán” del artículo 19 de la CDN “no deja margen a la discreción de los Estados parte. Por consiguiente, los Estados parte tienen la obligación estricta de adoptar ‘todas las medidas apropiadas’ a fin de hacer respetar plenamente este derecho para todos los niños”. Y en ese sentido la inexistencia de un abordaje adecuado con miras a erradicar estas conductas, implica que el aparato estatal a través del SENAME incumple las exigencias legales, asumiendo una pasividad ante los hechos descritos, que confluyen finalmente en malos tratos y prácticas degradantes respecto de los NNA.

CONSIDERACIONES FINALES

Las visitas realizadas por la misión de observación a CREAD, y como consecuencia de las entrevistas individuales²⁹¹ y marginalmente, a causa de la observación general realizada por el equipo INDH de posibles casos de vulneraciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes residentes en estos recintos, motivaron la comunicación y denuncia de estos a las instituciones respectivas, tales como las oficinas regionales del Servicio Nacional de Menores, los Tribunales de Familia y el Ministerio Público.²⁹² Actualmente se mantiene el seguimiento de dichos casos, junto con la comunicación con las instituciones oficiadas.²⁹³

291 Las acciones iniciadas por el INDH y descritas en este apartado, no solo tuvieron como fuente las entrevistas derivadas de la aplicación de instrumentos individuales, sino que también se consideraron revelaciones espontáneas de NNA realizadas a funcionarios/as del INDH en el marco de las visitas de observación.

292 Las acciones de comunicación y denuncia que el INDH realizó luego de la primera visita a los CREAD son las siguientes: Oficio a Regional de SENAME 35, con copia a Tribunales de Familia; Oficio a Regional de SENAME 232; Oficio a Regional de SENAME 233; Oficio a Regional de SENAME 338; Oficio a Regional de SENAME 296; Oficio a Tribunal de Familia 345; Oficio a Tribunal de Familia 309; Oficio a Tribunal de Familia 231; Oficio a Tribunal de Familia 235; Oficio denuncia a Ministerio Público 324; Oficio denuncia a Ministerio Público 339; Oficio a Regional de SENAME 37; Oficio a Regional de SENAME 93; Oficio a Regional de SENAME 41; Oficio a Regional de SENAME 49; Oficio a Regional de SENAME 54; Oficio a Tribunal de Familia de Temuco 52; Oficio a Tribunal de Familia 53; Oficio a Tribunal de Familia 40; Escrito de denuncia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 44; Oficio a Regional de SENAME 23; Oficio a Regional de SENAME 24; Oficio a Regional de SENAME 25; Oficio a Regional de SENAME 26; Oficio a Regional de SENAME 42; Oficio denuncia a Ministerio Público 41; Denuncia a Ministerio Público, abril 2017; Oficio 35 ICA; Oficio a Regional de SENAME 243 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 260; Oficio a Regional de SENAME 261; Oficio a Regional de SENAME 699 (anterior 261); Oficio a Regional de SENAME 222 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 221 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 284 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 259 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 242 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 244 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 268 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 269 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 257 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 262 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 343 con copia a Tribunal de Familia.

293 En virtud del actual proceso de adopción de medidas, se reservarán los datos que puedan llevar a la identificación de niños, niñas y ado-

A pesar de que las autoridades responsables cuentan con una normativa interna que regula la necesidad de contar con la mejor de las condiciones para NNA, como son los “Estándares Mínimos de Calidad para la Atención Residencial”²⁹⁴ y las Orientaciones Técnicas Generales CREAD, del Departamento de Protección de Derechos de marzo 2013, la visita a los 11 CREAD del país por parte del INDH arroja datos que evidencian el incumplimiento de estos y la inexistencia de formas eficaces de garantizar su cumplimiento; tampoco se evidenciaron resultados en cuanto a los objetivos propuestos con las estrategias de supervisión técnica,²⁹⁵ o de planes específicos reportados por el Ministerio a cargo,²⁹⁶ siendo aún más urgente que se comprenda por parte de los actores, que no se ha abordado de la manera adecuada la protección de NNA bajo su custodia, debiendo acelerar las capacidades de reacción del Estado, frente a estas graves vulneraciones de derechos de que son víctima los y las NNA, pues la existencia de tortura y malos tratos en centros destinados a proteger, es una paradoja a la que se debe poner fin.

BIBLIOGRAFÍA

- Browne, K. (2009). *The risk of harm to young children in institutional care*. Londres: Better Care Network y Save the Children.
- CIDH. (2013). *El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas*. Washington D.C.: UNICEF.
- Gobierno de Chile. (2017). *Informe de diagnóstico e implementación de la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible en Chile*. Santiago: Autor.
- INDH. (2016). *Informe Anual sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago: Autor.
- Observatorio Niñez y Adolescencia. (2016). *Informe Infancia Cuenta en Chile 2016*. Cuarto Informe Observatorio Niñez y Adolescencia. Santiago: Autor.
- SENAME. (2015). *Anuario estadístico 2015*. Santiago: Autor.
- UNICEF. (2014). *Eliminating discrimination against children and parents based on sexual orientation and/or gender identity*. Current Issues N° 9, November.
- UNICEF. (2015). Igualdad y no discriminación de niños, niñas y adolescentes: necesidad de un sistema de garantías reforzadas. En *Los derechos de los niños, una orientación y un límite. Cuadernillo N° 3* (p. 25). Santiago: Autor.
- UNICEF. (2015). *Niños y Niñas de Chile en Cifras*. Situación social. Santiago: Autor.
- UNICEF-RELAJ. (2016). *Los olvidados: Niños y niñas en “Hogares”*. Macro Instituciones en América Latina y el Caribe.

lescentes involucrados/as.

294 Elaborados en el año 2010 por el SENAME, y disponibles en su página web www.sename.cl

295 Mediante Oficio 7545 del 16 de noviembre de 2016 de parte del Ministerio de Justicia y DD.HH., se informó a INDH acerca del “diseño de un Modelo Piloto de Asesoría Técnica, que busca contribuir a la capacitación y perfeccionamiento técnico de los equipos ejecutores en función a las etapas de Diagnóstico o Profundización Diagnóstica Psicosocial, el diseño del Plan de Intervención y la elaboración del Informe de Permanencia a Tribunales de Familia”. Los resultados efectivos y directos en la protección de los y las NNA de estas iniciativas, no pudieron ser evidenciadas en el terreno.

296 Mediante oficio antes citado, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos informa que “realizó un trabajo en conjunto por profesionales de las Unidades de Protección de Derechos y equipos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, los que, en una primera etapa realizaron 83 supervisiones extraordinarias, correspondientes a 72 visitas a residencias de protección de organismos colaboradores y 11 visitas a centros de administración directa del SENAME, en las regiones de Valparaíso, O’Higgins, El Maule, Biobío, La Araucanía, Metropolitana, Arica y Parinacota”. Los resultados efectivos y directos en la protección de los y las NNA de estas iniciativas, no pudieron ser evidenciadas en el terreno.