

CONSEJO DEL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

SESIÓN ORDINARIA N° 429

Fecha: 18 de junio de 2018

Asistentes

Don Miguel Luis Amunátegui Monckeberg
Don José Aylwin Oyarzún (participa por teleconferencia artículo 12 del Estatuto)
Doña Carolina Carrera Ferrer
Doña Consuelo Contreras Largo
Don Sebastián Donoso Rodríguez
Don Carlos Frontaura Rivera
Doña Debbie Guerra Maldonado
Don Branislav Marelic Rokov
Don Sergio Micco Aguayo
Doña Margarita Romero Méndez
Don Eduardo Saffirio Suárez

TABLA

1. **Presentación Comisión Violencias: Minuta sobre una vida libre de violencia.**
2. **Votación Informe complementario del INDH al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas.**
3. **Misión Til Til.**
4. **Presentación Auditoría.**
5. **Varios.**

1. **Presentación Comisión Violencias: Minuta sobre el Proyecto de Ley de Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia” (Boletín N°11077-07).**

La directora solicita la presencia del jefe de la Unidad Jurídica Judicial para que presente la minuta sobre una vida libre de violencia junto al consejero Frontaura, consejera Guerra y consejera Romero, que integran la Comisión Violencias.

Se estructuran las presentaciones señalando los aspectos positivos del proyecto de ley, las mejoras susceptibles de acuerdo a los estándares internacionales y nacionales de derechos humanos.

Se solicita una ronda de opiniones, iniciando el consejero Micco sus aportes que realizada tres observaciones iniciales:

- Necesidad de graduar situaciones de violencia con el objetivo que no todas las violencias tengan el mismo nivel de reproche, porque ello tiene un efecto disuasivo para quien las realiza y no robustece la defensa de los derechos humanos.
- La necesidad que los verbos rectores del proyecto aseguren el cumplimiento de las obligaciones del Estado en la materia.
- El margen de apreciación debe asegurar que la discrecionalidad o los efectos del populismo penal no incidan al momento de fijar las sanciones.

La consejera Carrera indica que envió por escrito algunas observaciones y sobre todo la inclusión del artículo 7 de la Convención Belem do Pará ya que dicho artículo establece claramente obligaciones concretas para Estados en materia de protección, sanción y reparación, pero que en general le parece muy buena la minuta y concuerda con que los verbos rectores deben asegurar el cumplimiento del Estado y tal cual está el proyecto esto no se refleja.

La directora indica la necesidad que la redacción asegure que las condiciones y edades de las mujeres se vinculen con el tipo de agresiones sexuales por cuanto el efecto para una niña es distinto.

El consejero Amunátegui señala la necesidad que no se modifiquen instituciones del derecho penal, como son las atenuantes y eximentes, opinión que comparte el consejero Donoso.

El jefe de la Unidad Jurídico Judicial recibe los aportes realizados por los/as consejeros/as e indica que adecuara la minuta. La directora indica que una vez realizados dichos cambios, someterá a aprobación del Consejo, la nueva redacción.

2. Votación Informe complementario del INDH al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas.

La directora informa sobre los aportes recibidos, las adecuaciones de acuerdo a los aportes hechos por los/as consejeros/as, las fechas en que se presentará el informe, etc.

Solicita la aprobación del Consejo, quien aprueban por unanimidad la propuesta con las siguientes observaciones:

El consejero Amunátegui, el consejero Donoso y el consejero Frontaura aprueban el informe en términos generales, votando en contra de las recomendaciones N° 1, 2, 3, 17 y 19, por las razones que se exponen a continuación, realizando alcances al listado de cuestiones previas:

I.- Aspectos formales del número del listado de cuestiones previas que debieran corregirse en la versión final.

1. En el N° 25 la frase dice: "Las detenciones a personas migrantes las efectiviza la Policía de Investigaciones...", pero el verbo efectivizar no existe en castellano. Debiera reemplazarse por la palabra "efectúa" o "hace efectivas".

2. En el N° 40 se hace alusión a la ley que crea la Defensoría de la Niñez y se la identifica como la N° 20.067, lo que es un error de transcripción, porque se trata de la ley 21.067.

II.- Fundamento para votar en contra de algunos números del listado de cuestiones previas.

1. En el número 4, en cuanto se presenta una objeción al hecho de que el nuevo delito de tortura contemplado en el 150 A del Código Penal establezca una graduación de la pena distinta para aquellas conductas dirigidas a "anular la

personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión”, puesto que esa, a la luz del derecho internacional, es una decisión legítima de las autoridades políticas, que se puede compartir o no, pero que corresponde a una política criminal. En efecto, el nuevo artículo 150 A tipifica el delito de tortura en términos prácticamente idénticos que los contemplados en el tratado y abarcando las conductas ahí señaladas, sancionándolas todas con la misma pena. Aquella conducta que es objeto de la crítica en el informe — denominada tortura «atenuada» — y en que se indica una pena menor, no aparece descrita en la convención y, por tanto, constituye una extensión realizada a nivel nacional y cuya graduación es una decisión de mérito de la autoridad política que, en sí, no violenta el tratado.

2. Respecto de los números 9 y 10 el informe parece hacerse solidario de algunas peticiones destinadas a revisar el secreto de 50 años establecidos sobre los antecedentes de la Comisión Valech I. En este sentido, dada la historia de la conformación de ese organismo, y la importantísima excepción que existe a ese secreto para quienes sean titulares de esa información —lo que el propio informe reconoce en la nota 6— no parece razonable una adhesión como la manifestada en el informe a la solicitud de modificar el régimen vigente, dado que, por lo demás, no parece contrario al derecho internacional.

3. En el número 24 al tratar de la reciente aprobación de la ley 21.030 de aborto en tres causales hay varios aspectos con los que van más allá de las consideraciones apropiadas a un informe de esta naturaleza y que, por lo mismo, votan en contra:

a. En primer término, no hay razón de fondo para considerar este asunto dentro de un informe complementario en que la materia tratada es la tortura

b. Segundo, la ley es tratada como “avance legislativo”, cuestión que es un juicio de mérito que no es propia de la tarea del INDH, sobre todo, en la medida en que también hay quienes sostienen que el aborto implica poner término a la vida de un ser inocente y, en ese sentido, incompatible con el derecho a la vida.

c. No existe una descripción adecuada del reconocimiento constitucional realizado por la máxima jurisdicción constitucional de Chile a la objeción de

conciencia institucional, sustentada en derechos fundamentales como la libertad de asociación y la libertad de conciencia.

d. Hay una insuficiente y parcial descripción del dictamen de Contraloría respecto del Protocolo del Ministerio de Salud, primero, porque no se alude al primer protocolo dictado en enero pasado y que también fue objetado por Contraloría y, segundo, precisamente, porque no se hace alusión al fallo del Tribunal Constitucional que reconoció el carácter de derecho fundamental la objeción de conciencia institucional.

4. En el N° 36 se señala una crítica respecto de la forma en que quedó tipificado en el nuevo delito de trata de personas en el artículo 411 quáter del Código Penal. Sin embargo, dicha crítica es un juicio de mérito sobre la conveniencia de ampliar la figura a conductas que no están contempladas como mínimas en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. En buenas cuentas, se reconoce que el nuevo delito contempla lo esencial exigido por el citado Protocolo, aunque se estimaría conveniente que fuera más amplio, lo cual es legítimo y se puede compartir, pero no se puede señalar como un problema de la tipificación. Por lo demás, se justifica esta crítica en obligaciones que Chile ha asumido conforme a los Convenios 182 y 128 de la OIT en materia de trabajo infantil y de acuerdo a las obligaciones de los artículos 35 y 36 de la Convención de Derechos del Niño. Sin perjuicio, de que pudiera ser razonable y mejor establecer una legislación más sistemática sobre el asunto —cuestión de oportunidad y mérito—, no es razonable desconocer que dichos deberes y obligaciones del Estado están fundamentalmente reconocidos en el derecho interno a través de la legislación laboral (arts. 13 y siguientes del Código del Trabajo), de la normativa penal (arts. 142 e inciso segundo del mismo artículo 411 quáter) y de la legislación de menores (arts. 62 y siguientes). En este sentido, la crítica, tal como está planteada, no es razonable.

III.- Fundamento para votar en contra de las siguientes recomendaciones del informe, basado en lo argumentado respecto del listado de cuestiones previas:

- Recomendaciones N° 1 y 2: Porque se trata de recomendaciones que apuntan a cuestiones de oportunidad o mérito, con las cuales se puede estar de acuerdo,

pero su no incorporación en el derecho chileno no implica una violación de obligaciones internacionales.

En efecto, establecer graduación de la pena para delitos diferentes (lo que se critica en el N°1) es perfectamente posible y precisamente sigue la exigencia de la Convención (art. 4.2) en la medida en que dicha graduación atiende al distinto nivel de gravedad de las conductas. En el mismo sentido, permitir la prescripción para estos delitos, cuando no se trata de crímenes de lesa humanidad (lo que se objeta en el N° 2), no es incompatible con la Convención.

- Recomendación N° 3: Porque si bien se reconoce un intento de moderación a lo planteado originalmente, subsiste una sugerencia que genera incertidumbre respecto de lo que actualmente existe, puesto que la ley contempla ahora una excepción al deber de reserva que equilibra la privacidad de las personas afectadas y la investigación judicial. Entonces, no queda claro qué otras medidas concretas se pueden adoptar en este ámbito, quedando abierta la posibilidad de la alteración de un compromiso público del Estado con las víctimas al momento de constituirse y aprobarse la ley que permitió la existencia de la Comisión Valech.
- Recomendación N° 17: Porque si bien se reconocen los avances del texto propuesto en relación al original, se establece como derecho de acceso lo que siempre se presentó en las instancias de debate público y legislativo como una despenalización. Por otra parte, no parece tampoco pertinente este asunto a un informe complementario respecto de esta convención.
- Recomendación N°19: Porque da a entender que la legislación actual no cumpliría con las obligaciones internacionales asumidas por Chile, lo que conforme a lo observado en relación al N° 36 del listado de cuestiones previas, no es correcto, más allá de que pudiera ser aconsejable (asunto de mérito y oportunidad) reforzar la legislación interna actual.

El consejero Marelic señala que sus comentarios fueron incorporados en esta nueva versión, sin embargo, considera que existen pasajes todavía por mejorar. Plantea que la frase “el Estado de Chile continúa sin reconocer plenamente el derecho a la

reparación judicial” es equivocada, ya que el problema de la reparación a las víctimas y familiares de la dictadura, no es un problema de reconocimiento de derecho, es un problema de que el Estado debe reparar como una obligación emanada de instrumentos internacionales. Por otra parte, sostiene que el problema no es judicial, sino que las medidas de reparación son amplias y no limitadas a lo que puede decretar el Poder Judicial, sino que lo puede y debe realizar el Congreso. Asimismo, sostiene que considera un despropósito hablar de un reconocimiento de un “derecho a la reparación”, ya que el debate sobre la reparación no pasa por la consagración de un derecho, sino que la reparación en este caso emana directamente del establecimiento de violaciones de derechos humanos, como la vida, integridad o libertad personal, sin que medie una declaración de algún derecho intermedio.

3. Misión Til Til.

La directora solicita la presencia del jefe de la Unidad de Estudios para que presente la propuesta de informe sobre la Misión Til Til y sus principales hallazgos.

La jefatura respectiva realiza su exposición, apoyado en una presentación ppt, con la siguiente estructura:

- Antecedentes.
- Objetivos de la Misión.
- Actores relevantes.
- Datos socioeconómicos.
- Til Til como zona de sacrificio ambiental.
- Afectación al derecho de reunión pacífica y al derecho a la libertad de expresión.
- Recomendaciones

Finaliza indicando que recibió por escrito las observaciones de la consejera Guerra y consejero Marelic.

El consejero Marelic, en base a sus comentarios enviados sostiene, en primer término, considera que el título V que describe las denuncias, debería reordenarse detallando como Tiltit se considera una zona de sacrificio ambiental, especificando como se afecta el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y como se tensiona el derecho a la reunión pacífica y libertad de expresión. Por otra parte, debería establecerse diferenciadamente cuál ha sido la reacción del Estado y del sector Empresarial ante las denuncias y afectaciones en la región. En segundo término, el consejero sugiere que se haga una reflexión sobre la situación de discriminación arbitraria que este territorio tiene en relación a otros con menos cargas ambientales. En tercer término, falta una coherencia entre las conclusiones presentadas y el texto desarrollado, como, por ejemplo, en cuanto a la afectación al derecho a la salud, ya que se presenta en conclusiones, pero no se desarrolla en el cuerpo del informe; por otra parte, en cuanto al derecho a la manifestación pacífica, existe un desarrollo en el informe, pero no tiene conclusiones.

Se realiza una ronda de observaciones y comentarios, aprobándose la propuesta de texto sobre la misión de observación a Til Til.

El consejero Amunátegui solicita que el informe final sea enviado a la Sra. ministra del Medio Ambiente.

4. Presentación Auditoría.

La directora solicita la presencia de la Auditoría Interna del INDH para que dé cuenta al Consejo de los hallazgos críticos en el proceso de pago de remuneraciones.

La auditora hace su exposición, apoyándose en una presentación ppt, siguiendo la siguiente estructura:

- Antecedentes Generales donde informa el proceso, la materia auditada y el plazo de la auditoría: Octubre a diciembre de 2016; los objetivos generales y la opinión de la auditoría.

- Principales Hallazgos críticos de la Auditoría al Proceso de Pago en las siguientes materias:
 - o Pago de la nómina de remuneraciones se efectúa adecuadamente;
 - o Descuentos efectuados a las remuneraciones y si éstos se adecuan a lo establecido en la normativa vigente y antecedentes de respaldo;
 - o Pago de leyes sociales se efectúa en conformidad a los plazos establecidos por la normativa legal;
 - o Existencia, confiabilidad y adecuado funcionamiento de sistemas automatizados para el proceso de cálculo y pago de remuneraciones.

Realizada la presentación, la directora señala la necesidad de contratar a un/a profesional que se encargue de regularizar la situación, establecer procedimientos adecuados, con perdurabilidad, de tal manera que la gestión interna del INDH se adecue a la normativa legal vigente y se cumplan de manera adecuada todas las obligaciones que corresponden a un órgano público. Considera, que después de siete años de funcionamiento de este órgano público, el INDH no debe tener ningún error en el manejo de sus recursos y que la solución no es ir resolviendo a través de soluciones transitorias o febles; sino que se requiere de un equipo robusto y con profesionales de excelencia. Solicita que el Consejo la autorice para contratar a un/a profesional para la Unidad de Administración y Finanzas.

Se produce una ronda de intervenciones de parte de los/as consejeros/as.

El consejero Saffirio señala la necesidad de resolver a la brevedad los hallazgos descubiertos e iniciar todos los procedimientos administrativos y jurídicos en la línea de regularización. Agradece la información entregada respecto a la situación y que lo adecuado es darle un mandato amplio a la dirección para que arbitre todas las medidas que sea necesario con el objetivo de resolver esta situación.

El consejero Frontaura indica la necesidad de resolver a la brevedad los hallazgos.

La consejera Romero señala que la dirección tenga todas las capacidades para que las medidas que se adopten tengan proyección al futuro, indicando su conformidad con lo señalado por el consejero Saffirio.

El consejero Marelic señala que existen desafíos en la administración que se vienen arrastrando desde los inicios de la institución, y es por eso que se adoptaron varias medidas urgentes en 2016, y ajustes en 2017 que fueron presentados al Consejo. En cuanto a la situación del área de remuneraciones y personal, considera que solo es necesario un técnico para suplir las deficiencias encontradas, ya que por el tamaño y las operaciones que realiza el INDH, se necesitan más personas dedicadas a procesos específicos. Por otra parte, considera que la Unidad de Administración y Finanzas cuenta con profesionales en cargos de supervisión suficientes, existiendo carencia de funcionarios técnicos. Recuerda que el jefe de la unidad es profesional y que el encargado de personal actual también lo es, y que algunas deficiencias, a pesar de esto, se mantienen hasta el día de hoy por su carácter estructural.

Finaliza la discusión y el Consejo acuerda darle las facultades a la directora para que tome todas las medidas que considere pertinentes para resolver los problemas encontrados, incluyendo la contratación de un profesional para el área de gestión de personal con especialidad en remuneraciones.

5. Varios.

a. Aprobación Actas.

Se aprueban las actas N° 422, 423, 424, 425 y 426 correspondientes al mes de mayo del presente año.

b. Propuesta de texto Amicus Curie.

La directora hace entrega de la propuesta de texto de "*amicus curiae*" ante la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago en la acción de protección en contra de SQM

Potasio S.A., Sociedad Química Minera S.A., SQM SALAR S.A. y Corporación de Fomento de la Producción (CORFO).

c. Reunión Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo Iberoamericanas.

La directora hace entrega de un informe sobre la participación del Instituto Nacional de Derechos Humanos en el Congreso Internacional PRADPI: Las Defensorías del Pueblo Iberoamericanas ante la Agenda 2030 y la Asamblea extraordinaria de la Red América GANHRI realizado el día 7 y 8 de junio, en la ciudad de Alcalá de Henares, España.

d. Defensora de la Niñez.

La directora complementa la información dada con anterioridad en el Consejo, respecto al pago de remuneraciones de la Defensora de la Niñez. Señala que el artículo 1° transitorio de la Ley N° 21.067, dispone: "En tanto no inicie sus actividades dicha Defensoría, la remuneración del Defensor de la Niñez se financiará con cargo a la Asignación 50-01-03-24-03-133", que corresponde al fondo de presupuesto público del INDH. Agrega que la suma bruta mensual, por concepto de remuneraciones corresponde a ocho millones seiscientos dos mil novecientos cincuenta y cinco (\$8.602.955) y que de acuerdo a los meses que corresponde dicho pago, la suma total es de sesenta millones, doscientos veinte mil seiscientos ochenta y cinco mil pesos (\$ 60.220.685), con cargo al Presupuesto 2018.

Considerando la estrecha vinculación que la Defensoría tendrá con el INDH por este año, el consejero Marelic solicita que se invite a la Sra. Defensora a una sesión especial del Consejo para conocer su plan de trabajo.

e. Sesión extraordinaria.

La directora informa que en el mes de junio hay dos lunes festivos y en consideración a ello, solicita que el día 9 y 23 se realicen sesiones extraordinarias.

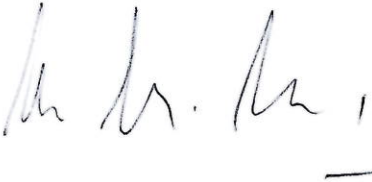
El Consejo aprueba la realización de dos sesiones extraordinarias el lunes 9 y lunes 23 de julio, a las 14 horas.

f. Oficio.

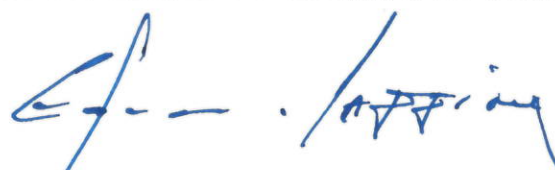
El consejero Marelic solicita que se oficie para contar con toda la información sobre el Programa de Aseguramiento de Calidad de las Residencias y de Mejoramiento Continuo (Ascar) y sus informes.

Resumen de acuerdos adoptados

- Se aprueba el Informe complementario del INDH al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas con los votos de minoría del consejero Amunátegui, consejero Frontaura y consejero Donoso respecto de las recomendaciones N° 1,2,3, 17 y 19.
- Se aprueba el Informe sobre la misión de observación sobre Til Til.
- Se acuerda darle las facultades a la directora para que tome todas las medidas que considere pertinentes para resolver los problemas encontrados, incluyendo la contratación de un profesional para el área de gestión de personal con especialidad en remuneraciones.
- Se aprueban las actas N° 422, 423, 424, 425 y 426.
- Se aprueba la realización de dos sesiones extraordinarias el lunes 9 y lunes 23 de julio, a las 14 horas.

Don Miguel Luis Amunátegui Monckeberg	
Don José Aylwin Oyarzún	

Doña Carolina Carrera Ferrer	
Doña Consuelo Contreras Largo	
Don Sebastián Donoso Rodríguez	
Don Carlos Frontaura Rivera	
Doña Debbie Guerra Maldonado	
Don Branislav Marelic Rokov	
Don Sergio Micco Aguayo	
Doña Margarita Romero Méndez	

Eduardo Saffirio Suárez	
-------------------------	--

Acta redactada por Paula Salvo Del Canto

