

CONSEJO DEL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

SESIÓN ORDINARIA N° 403

Fecha: 18 de Diciembre de 2017

Asistentes

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
Don Eduardo Saffirio Suárez

Sesión Ordinaria N° 403

1. Capítulo Familia e Identidad (Discusión). 2. Recomendaciones Informe SENAME. 3. Caracterización Informe SENAME. 4. Discusión Anexo Ley Antiterrorista. 5. Informaciones Ceremonia Informe Anual. 6. Varios

1. Informaciones Ceremonia Informe Anual

Se presenta las últimas informaciones respecto del evento. El consejero Carlos Frontaura informa que luego del cambio de fecha y por compromisos ya agendados, le es imposible asistir.

En línea similar, la consejera Guerra señala que no podrá asistir, pues tiene un compromiso en la Universidad y que le será difícil viajar desde Valdivia. Junto a esto, y en relación lo mencionado por el director respecto del viaje del Ministro del Interior a Villa Santa Lucía, la consejera Guerra solicita hacer una carta de condolencias por el caso de aluvión en esa ciudad.

2. Capítulo Familia e Identidad.

La consejera Romero señala la necesidad de revisar el párrafo de las conclusiones, específicamente la pp.32, donde se plantea la tensión entre dos fuerzas en pugna.

Señala que no existe base para fundamentar la afirmación y lo mismo respecto de la frase de la autoridad pérdida de los padres.

La consejera Contreras señala su desacuerdo con el enfoque del capítulo y parte refiriéndose a aspectos menores, releva como un primer tema, el uso del concepto "altamente preocupantes", pues cuando se plantea así en derechos humanos son situaciones realmente graves. Del cual se desprende la necesidad de una acción inmediata. De manera de fondo, señala que el enfoque del capítulo, parte del supuesto que las familias son protectoras y en el caso de los NNA que llegan a SENAME. Sin embargo, el mayor número de casos han llegado por haber sufrido vulneraciones por parte de sus familiares, el padre que ha abusado de sus hijas, la madre que ha sido proxeneta de sus hijas o el abuelo que ha golpeado hasta dejar inconscientes a los NNA. Se tiene evidencia que no existe tratamiento para abusadores sexuales y en estos casos no es posible plantear el alejamiento de su familia. Actualmente ningún juez envía a los niños y niñas por pobreza, esto se hace por situaciones de vulneraciones graves. Señala que el capítulo, por el trabajo que ella hace, le complica profundamente el enfoque, pues se pone a las familias como víctimas del sistema y como si existiera un sistema que atentara contra ellos.

La consejera Guerra plantea una posición crítica respecto del capítulo, primero por el enfoque, que lo define como "familista", y segundo por el uso de los conceptos y la redacción. Señala que los conceptos ya son bastante complejos y el texto se desarrolla tratando de probar una hipótesis.

La consejera Carrera argumenta que en el texto se confunden los planos y las atribuciones de las instituciones. Junto a esto, señala que en el texto se utiliza un lenguaje psicoanalítico, que no corresponde a los planteamientos del Instituto. Recuerda que nuestro marco de trabajo son el derecho internacional de los derechos humanos y la normativa nacional. Concuerta con el tema del enfoque y que trabaja con un enfoque ideal de la familia.

El consejero Micco señala cuatro puntos: i) Que trabaja con frases muy largas, lo que se traduce en problemas de redacción y que se escriben párrafos muy largos. ii) Respecto de los conceptos de familia e identidad, señala que falta clarificar los conceptos. La idea es poder utilizar el lenguaje de los Tratados Internacionales. Plantea que ha una serie de caracterizaciones que le parecen muy interesantes, que la información y análisis aporta. Propone hacer un esfuerzo de ordenar el documento y revisar el orden de presentación de los contenidos. iii) Respecto de las recomendaciones, señala que es necesario hablar del tema de recursos, pues se proponen y solicitan muchas acciones, pero es necesario entregar recursos. iv) Respecto de este tema, le parece que es necesario definir el límite de las

atribuciones del Instituto y las recomendaciones de política pública. Propone incorporar un pie de página, donde se refiera el carácter de las recomendaciones, distinguiendo entre aquellas que pueden ser más de política pública y propias del consultor. Señala que es necesario considerar y elaborar la discusión respecto del abuso dentro de las familias, pues esta ha sido la razón de internación y la necesidad de institucionalizar es algo real.

El consejero Frontaura señala que falta hacer una distinción respecto de cuál es el tema que se va a hablar. Es importante clarificar el tema en que se pondrá el foco, se puede señalar que existen dos elementos en la Convención, pues en ella se habla del derecho a la familia y también del resguardo del bien superior del niño, estos son los dos aspectos que es necesario presentar, y explicitar que se abordará el segundo elemento. Otro aspecto, es que el capítulo se construye a partir del derecho a la identidad, donde efectivamente hay una dimensión de derecho duro y hay otro que está más en debate, que es más blando, como la comunidad. Este es un concepto que, en la Convención, se utiliza de manera muy específica y en una dimensión claramente jurídica, y que busca ponerse en el lugar de distintas culturas donde, en ocasiones, la comunidad étnica de pertenencia tiene obligaciones y responsabilidades jurídicas respecto de los menores, pero no está contemplada de manera genérica para referirse a cualquier comunidad de pertenencia social. Lo que refiere es a culturas donde la comunidad tiene una importancia relevante, es una institución jerárquica y validada, su homologación a nuestra realidad enreda algunas partes del informe. En tercer lugar, señala las recomendaciones y donde hay algunas que se acercan al debate de política pública. El límite está en el nivel de especificidad y de propuesta de una alternativa, cuando pueden existir muchas. En esto, tiene sentido el plantear la necesidad, pero no amarrarla a una alternativa específica.

El consejero Donoso plantea su desacuerdo con lo señalado por la consejera Guerra, respecto del enfoque familista. Señala que le parece relevante la recuperación del concepto de familia extendida y que la vinculación con esta última debiera ser un objetivo de la política pública, pues la revinculación familiar puede ser una buena alternativa cuando esto no atente con la motivación de la medida de protección.

La consejera Contreras, señala que todos los ingresos y egresos son realizados con orden de tribunales. De manera específica, se refiere a una nota al pie de página en que se plantea una crítica al sistema de acogimiento familiar, el 100% de los niños está en la familia extendida y por ende la referencia a falta de política de revinculación, se refiere de manera específica a la familia nuclear. El punto es que la mayoría de los niños y niñas fueron vulnerados, abandonados o abusados por

sus propios padres. Entonces, no es posible desarrollar estrategias de revinculación familiar.

El consejero Amunategui señala que existe una evasión completa a una definición de familia y sus distintas formas, pues de ella surgen los derechos y deberes que se generan ahí. Es de la definición de familia que surgen las definiciones de derechos y deberes. Este concepto de familia, que aparece en el Código Civil, se ha ido debilitando. Esto por el divorcio, la reducción en el matrimonio y otros cambios, en su opinión. Sin embargo, en el texto, se evita señalar los conceptos claves, las causas más comunes de ingreso, con lo que sería más fácil entender porque se producen estos conflictos y el momento en que es posible restituir a la familia. Esta no puede ser cualquier familia.

El director señala que es necesario insistir en el concepto de familia y del bien superior, específicamente el 8 y 9 de la Convención. Además, que no existe posibilidad de reunificación familiar en los casos en que han existido vulneraciones, considerando a los integrantes que han sido victimarios. La revinculación familiar tiene que ser compatible con el bien superior. En el informe hay que relevar el tema de la familia extendida. Señala que se le solicitará aclarar el rol del poder judicial en relación con Sename. Por otra parte, señala que las causas de ingreso de los niños y niñas a las residencias no es parte de la observación, por lo que no podemos abordar esta situación.

La consejera Contreras releva los casos de niños y niñas que no quieren volver con sus familias, ni siquiera ser visitados. La consejera Carrera solicita que alguien del departamento de Estudios haga un trabajo de edición y se de un estilo similar, Le parece que la edición final debe estar a cargo de la Unidad de estudios de la institución y no de consultores externos.

Respecto de la sala de vidrio o espejo para las visitas, la consejera Contreras señala que no es negativo *per se*, pues a veces es una medida de protección. Esta el riesgo de agresiones con la posibilidad que los profesionales protejan y resguarden la situación. A esto suma, la consejera Guerra suma a esto la necesidad de identificación para las visitas de los niños y niñas. Señala casos en que ingresa cualquier persona, por lo que esta medida es justificada.

El director resume los puntos a trabajar en el capítulo, primero la necesidad de revisar el concepto de familia e identidad. Segundo, enfatizar que en los casos en que miembros de la familia pueden ser abusadores, prima el interés superior del niño y eso prima por sobre la importancia de la reunificación familiar. También hacer la distinción entre familia extendida y comunidad.

El director entrega una síntesis de las recomendaciones realizadas en los distintos capítulos y organizadas a partir de corto y mediano plazo, para discutir en la próxima sesión.

Respecto de las recomendaciones, el consejero Donoso reitera la necesidad de priorizar de acuerdo a la urgencia o gravedad de la vulneración. El consejero Frontaura plantea que la discusión de las recomendaciones no debe estar jerarquizada por los recursos involucrados sino por la gravedad o criticidad de la situación. Se acuerda revisar las Recomendaciones Informe SENAME y Caracterización general de SENAME, para la próxima sesión.

3. Discusión Anexo Ley Antiterrorista

El consejero Aylwin señala sus comentarios, tiene observaciones a la letra B y solicita incorporar como parte del PL una propuesta de reforma Constitucional para eliminar la suspensión de derechos políticos y los requisitos adicionales para otorgar libertad condicional a los imputados. Esta modificación constitucional, que tendrá que ser aprobada, para hacerlas compatibles con los estándares como son los requisitos mínimos. La letra C señala que la definición de terrorismo sigue siendo insuficiente con los estándares a la luz de los estándares, pero no se hace referencia al problema que se genera en la definición de la tipicidad, donde se elimina la figura de asociación criminal terrorista, pero se incorpora la intencionalidad dentro de la definición. Esto agrega un elemento más de subjetividad y este punto se ha señalado por la CIDH, pues vulnera los estándares de legalidad y tipicidad. Incorpora la observación, que no está en el proyecto, respecto de los financistas y donde se imputa a personas el prestar apoyo o financiamiento. La definición es muy ambigua y se puede prestar para confusiones, por ejemplo, respecto del trabajo que realizan organizaciones de derechos humanos. Donde la conceptualización está muy cercana a la asesoría que puede prestar un defensor de DDHH. Existe un informe de la Corte Suprema, del 2016, donde presentó observaciones similares a las ya mencionadas y sería bueno incorporarlo como antecedentes. Además de señalar varias prevenciones respecto de las atribuciones del Ministerio Público, señalando que la instancia ya cuenta con varias de estas atribuciones y el uso excesivo de ellas. Respecto del artículo 2, que amplía las atribuciones del Ministerio Público, hay dos aspectos señala respecto a los juicios por ley antiterrorista en la Araucanía. El primero, se refiere a la reiteración de acusaciones e investigaciones por parte del ministerio público a las mismas personas, a pesar de haber sido encontradas inocentes o por falta de pruebas. Finalmente, la norma referida a agentes encubiertos, el informe de la Corte Suprema señala su reparo al uso de estos agentes encubiertos, pues puede ser igual de vulneratorio que las escuchas telefónicas. Respecto de la sesión se estándares, plantea una observación formal

en relación al punto III, que se refiera al caso Norin Catriman y se refiere a estándares, por lo que propone subirlo antes de las observaciones.

El director señala que la idea era considerar lo que han señalado los estándares luego de la aprobación de la minuta anterior del INDH.

El consejero Frontaura señala su aprensión respecto de las recomendaciones, pues varias de ellas tienen que ver con consideraciones de mérito o propuestas de política pública. En su opinión, esto se sustenta en asumir de manera implícita que la sentencia del caso Norin Catriman señala aspectos que, en verdad, no están planteados ni contenidos en aquella. Se asume que esta causa, por la que fue condenado Chile respecto de la legislación antiterrorista, a partir de dos elementos, el principio de legalidad y tipicidad. El primero es el no respeto a los principios de legalidad y presunción de inocencia, basado en la ley anterior al 2010 y que fue eliminada ese año. De hecho, la Corte señala que no analizará en abstracto la ley sobre otras objeciones que se plantean en la causa, como las relacionadas con los elementos subjetivos y objetivos del tipo (considerando N° 459). Entonces hay afirmaciones en el documento, que parecieran sustentarse en la sentencia, como son los de legalidad y tipicidad, pero la verdad es que la sentencia señala expresamente que *“En la medida en que ha sido probado por el Estado que la referida disposición [la presunción legal de intención terrorista] no se encuentra vigente [por la modificación del año 2010], no corresponde ordenar medida de adecuación del ordenamiento interno en este punto concreto. La Corte no efectuará consideraciones abstractas sobre la normativa chilena respecto de la tipificación actual contenida en la Ley Antiterrorista.”* (N° 459) Esto no impide naturalmente, como se dice en el mismo apartado, que el Estado revise, si lo considera necesario, la tipificación terrorista, pero no puede decirse que este fallo ordene dicha revisión porque la considera amplia e imprecisa. Desde su perspectiva, acá hay un tema grueso, que ejemplifica en esta situación la forma en que la minuta aborda el asunto. Respecto del reproche que la sentencia hace respecto de la suspensión de los derechos políticos, y esto naturalmente puede ser materia de revisión, es un tema que se aplica para todos los delitos y no sólo los delitos terroristas. Releva que no existe una aplicación especial para este tipo de delitos y que, por lo demás, esta suspensión por tener causa criminal pendiente es parte de la tradición constitucional chilena, como puede comprobarse desde el texto de la Constitución de 1822 en adelante. En relación a pronunciamientos de política pública se, refiere a la letra E, la F y G, es importante tener en consideración que el delito terrorista tiene una gravedad tal y que no tiene que ver con discriminación. En relación a la cita del Subcomité de Prevención contra la Tortura, hay que considerar también que lo que dice la sentencia de Norin Catriman, el párrafo 219, que señala que no se ha producido una discriminación

respecto del pueblo mapuche en materia de aplicación de esta ley. No se puede hacer un análisis parcial y utilizar una parte de la sentencia, para afirmar una posición y dejar lo que contradice en otros puntos.

El director consulta respecto de la carga probatoria para la medida cautela, está sí tendría un tratamiento distinto. En esto el consejero Frontaura está de acuerdo. Por otro lado, señala el director que se consideraron lo que ha señalado la Corte hasta el 2014, donde han existido varias sentencias y lo que se puede hacer es darle un peso similar a todos las bases del argumento.

El consejero Aylwin señala que cuando se habla del principio de legalidad no se cita a la Comisión, pero la Corte habla de este principio. Discrepa respecto de la conceptualización o distinción entre políticas públicas y derechos humanos, pues cuando estas se aplican mal pueden ser vulneratorias de derechos. En ese ámbito, si es competencia del Instituto. Solicita que se pronuncien respecto de los otros puntos señalados.

El consejero Frontaura se refiere a los puntos E, F, y G, pues se plantean de forma genérica y su resolución es de mérito. al argumento que puede ser discriminatorio la aplicación de salida alternativa diferente, G por la gravedad de los delitos es posible estimar que no es adecuado que se aplique la libertad condicional.

El consejero Donoso señala primero una cuestión de forma en cuanto a la necesidad de agrupar y visibilizar las recomendaciones. En relación a las recomendaciones mismas, indica que cualquiera que sea la vía escogida para modificar la ley antiterrorista, debe buscar adecuarse a estándares de derechos humanos. Recuerda que la última vez que la ley antiterrorista se modificó fue hace poco y agrega que su entendimiento es que el principal cuestionamiento que aún se le hace es la existencia de testigos protegidos. Por lo mismo propone revisar punto por punto de la ley para evaluar la pertinencia de una adecuación a estándares de derechos humanos. En el mismo sentido, le parece que lo procedente es que esta minuta revise las innovaciones que considera el proyecto de ley.

El consejero Aylwin propone revisar el informe anterior, señala los temas que fueron analizados en la Minuta del INDH 2014.

La consejera Guerra plantea que el documento es bastante poco pedagógico y plantea tres puntos que le parecen complejos, solicitando que los temas se revisen a partir de las normas internacionales. Por ejemplo, el caso de los testigos encubiertos, donde se plantea que ellos podrían comentar delitos y no recibir sanciones.

El director señala que no conoce una mención específica al caso de los agentes encubiertos, pero en su opinión lo que hay es una homologación de la Ley de Estupefacientes. Respecto de las normas internacionales hay principios generales que concurren en esta situación, como son la privacidad, la autorización judicial, la limitación de las medidas intrusivas. La otra alternativa es el Protocolo de Palermo y se puede revisar como antecedente.

El consejero Aylwin señala que hizo una revisión y que le parece, que lo más claro son los planteamientos de la Corte Suprema.

El consejero Donoso releva que, según su entendimiento, existe consenso transversal en que el país necesita una legislación antiterrorista. Por lo mismo, cree importante despejar esa variable, pues lo que ocurre es que cuando se asocia el debate sobre la ley antiterrorista a la situación de La Araucanía, muchas veces se arroja un manto de sospecha pues se asume que su aplicación fuera sólo para el pueblo mapuche en condiciones de discriminación. Concluye señalando que es necesario reflexionar de manera más general sobre la existencia de una legislación antiterrorista para el país. Se acuerda revisar los puntos señalados por el consejero Aylwin y las recomendaciones a partir del envío de comentarios. También que esta sea una actualización de la Minuta del INDH 2014.

4. Informaciones Ceremonia Informe Anual

El director informa de las últimas definiciones del despliegue del acto, entre las que se contempla que el Consejo, el Consejo Consultivo y algunas autoridades estén en el escenario.

5. Varios


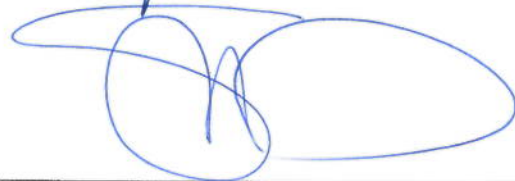


5.1. Voto personas privadas de libertad. El consejero Donoso consulta si las personas privadas de libertad pudieron ejercer su derecho a voto en el último proceso electoral.

El director informa que no pudieron votar e informa que habrían dos iniciativas, una moción parlamentaria y otra que el gobierno estaría impulsando a través de una Comisión de Expertos para incentivar la participación ciudadana.

Resumen de acuerdos adoptados

- Se aprueba en general el capítulo de Familia e Identidad.
- Se acuerda revisar y envío de comentarios de la Minuta de PL Antiterrorista.

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	

Redacta la presente acta María José Pérez Bravo

