

CONSEJO DEL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

SESIÓN EXTRAORDINARIA N° 390

Fecha: 30 de Octubre 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 Extraordinaria N° 390

1. Discusión Informe Anual 2017. 1.1. Sección sobre "CREAD" del Capítulo de Tortura, Tratos Crueles Inhumanos Degradantes. 1.2. Manifestaciones del Racismo.

1. Informaciones Previas.

1.1. Resultados de recursos por privados de libertad.

Informa de los resultados de las acciones del INDH, se revisa la necesidad de comunicarlo y cómo presentarlo. El consejero Micco propone presentar los argumentos y un título neutral, donde lo que se releve sea el acceso al voto

El consejero Donoso destaca la importancia de la noticia y a la vez plantea que es importante escoger muy bien el lenguaje que se utilizará para comunicarla de modo de evitar que sea mal interpretada. Agrega que su preocupación se basa en que la noticia pueda prestarse para oportunismo electoral y que a raíz de ello se pierda el tema de fondo. El director propone ser lo más descriptivos y relevar que fue acogido por la Corte Suprema, destacando los argumentos y la votación unánime.

1.2. Recurso de amparo por desalojo.

Se informa de la acogida del recurso de amparo por desalojo por parte de la Corte Suprema

2. Discusión de Informe Anual

2.1. Torturas, Tratos Crueles Inhumanos y Degradantes de Personas Bajo Custodia del Estado.

2.1.1. Sección sobre "CREAD" del Capítulo de Tortura, Tratos Crueles Inhumanos Degradantes.

Se inicia la discusión con la presentación del jefe de estudios con una síntesis del capítulo.

La consejera Carrera plantea que le preocupan las afirmaciones generales que se hacen en el capítulo sobre todo porque hay que evitar la estigmatización. Entrega el ejemplo del párrafo donde se señala que hay centros sobrepoblados, pero no se especifica ni cuántos ni cuáles, le parece que hay que ser más precisos toda vez que este es un informe oficial que entrega un panorama de derechos humanos y recomendaciones a los poderes del Estado. Le preocupa que este año el informe tienda a generalizar a partir de percepciones sin corroborar con datos duros.

La consejera Contreras plantea que en la sociedad chilena se mantiene la idea que la principal causal de ingreso de los niños y niñas a los centros administrados o subvencionados por SENAME es la pobreza y por lo tanto se enfrenta el problema con un diagnóstico equivocado. Desde 1990, fecha en que Chile ratificó la CDN, de manera progresiva y sostenida la causal de ingreso es mayoritariamente situaciones de violencia (maltrato grave, abuso sexual, explotación sexual comercial, abandono y negligencia). De acuerdo al Anuario Estadístico 2015 de SENAME el 54% de los ingresos es por violencia. Ciertamente muchos de estos niños y niñas viven en condiciones de pobreza, pero esa no es la causal de ingreso al sistema.

De acuerdo a un estudio realizado por la Corporación OPCIÓN en base a los programas de protección de esa institución (sistemas ambulatorios), la evolución histórica según quintil de ingreso 2011 - 2016, en base a 62.748 casos atendidos el primer quintil ha descendido 30 puntos, el segundo quintil se mantiene estable, el tercer quintil aumenta 13 puntos y los quintiles 4 y 5 aumentan 15 puntos. Estos dos últimos prácticamente se quintuplican.

A partir de estos antecedentes, la consejera Contreras, señala que los centros fueron creados y pensados para enfrentar problemas de pobreza y no de violencia, por esta razón el sistema no está preparado estructuralmente (puesto que no está concebido para ello). El sujeto de atención cambió y el modelo debe ajustarse a las nuevas problemáticas que enfrentan niños y niñas y eso implica poner fin a infraestructuras para atención masiva, capacitación y profesionalización del sistema para enfrentar las graves, dolorosas y traumáticas experiencia de violencia que han vivido niños y niñas.

El jefe de la unidad señala que efectivamente no es un problema de pobreza el que se atiende en los centros, pero que lo señalado en el capítulo es que los niños y niñas institucionalizados son mayoritariamente del quintil 1 y 2. La capacitación de los funcionarios y funcionarias debe dar cuenta de esa complejidad, donde son los niños y niñas pobres las que ingresan al sistema, porque viven situaciones de violencia.

La consejera Carrera señala que este no es un tema trivial y que debe implicar un cambio de mirada en la formulación de políticas públicas, pues si estas se han basado sólo en el problema de la pobreza y no en violencia, no solo se continúa estigmatizando, sino que además se deja de ver la vulneración de derechos en el tema de la violencia. Aspecto que además está muy naturalizado aun en nuestra sociedad.

Por lo mismo le preocupa que en el capítulo se hagan aseveraciones, como por ejemplo: "los niños señalan quedar con hambre en los centros" sin mencionar que existen pautas nutricionales por ejemplo. Lo indicado en el capítulo son percepciones de los niños y niñas, que deben ser consideradas, pero también se deben consignar que los servicios están protocolizados. Existen normas técnicas respecto de la alimentación y aclarar esto y plantear que lo que se está recabando son percepciones de los NNA

La consejera Guerra plantea que le hace sentido el argumento de la consejera Contreras, y que es necesario incorporar esta mirada, pues se corre el riesgo de estigmatizar la pobreza, que no es lo mismo la vulnerabilidad y las situaciones de maltrato. El mantener este enfoque puede llevar a invisibilizar el tema de la violencia.

El jefe de Unidad señala que no todos los casos de violencia a NNA llegan al Sename, los casos que llegan son los de niños y niñas más pobres.

Se revisa el párrafo en debate y se acuerda explicitar el tema de causa de ingreso, aclarando que no es la pobreza la materia de ingreso y queda como pendiente

mejorar la redacción para incorporar la Convención, junto con el cambio de enfoque que se produce a partir de 1990.

La consejera Contreras señala que no está de acuerdo con la aseveración "es mejor que los niños, niñas y adolescentes vivan con sus familias, aunque sea imperfecta". La CDN consagra el derecho del niño y niña a vivir en familia y cuando existen dificultades en su interior se deben realizar las acciones necesarias para remover los obstáculos que impiden el adecuado cuidado y protección. Del mismo modo, la CDN establece que cuando existen legítimas dudas respecto de situaciones de descuido, malos tratos explotación o abuso incluido el abuso sexual, el Estado debe garantizar la existencia de una oferta programática de carácter residencial con estándares que permitan el nivel de vida más alto posible, así como la atención psicológica, social, educativa y jurídica destinadas a superar las situaciones que ocasionaron el ingreso al sistema.

El jefe de unidad señala que se incorporaron las ideas de las directrices y se relevaron el rol del Estado para que las familias tengan acceso a formas alternativas de apoyo, para que sea en última instancia la internación como solución.

La consejera Contreras argumenta que es importante señalar que el sistema de internación residencial es un dispositivo de política pública necesario, pues a veces las familias fallan. La discusión es respecto de los estándares y probablemente el sistema deba ser más pequeño, pero de excelente calidad. Actualmente las familias de acogidas están siendo revisadas y cada vez es más reducido.

El consejero Aylwin consulta respecto del consultor en el tema indígena para SENAME y que falta esa dimensión. El director señala que eso será materia del Informe de la Misión SENAME.

La consejera Guerra solicita que la presentación sea coherente, si se habla de porcentajes que toda la información sea presentada así. Si por el contrario se usa la cifra, mantener ese criterio.

Respecto del uso del concepto de "queme profesional", a la consejera Contreras le parece que es mejor usar el concepto en español y evitar anglicismos como el "burnout". Indica que es posible explicar el concepto y señalar que es desgaste profesional.

Con relación a la temática de la violencia le parece importante señalar que entre pares hay que delimitar la responsabilidad de los adultos que deben tener la

preparación y formación adecuada para contener este tipo de situaciones de manera preventiva e impedir su ocurrencia o actuar adecuadamente ante la contingencia. Este es, sin lugar a dudas, otro síntoma que el sistema no está preparado para contener los problemas por los que realmente ingresan niños y niñas.

La consejera Contreras señala que en este capítulo hace falta la mención a los estándares internacionales contenidos en la CDN, que sin lugar a dudas son los más relevantes en materia de niñez y adolescencia. Asimismo, los estándares contenidos en la normativa interna, ley que crea el SENAME, Ley 20.082 que crea el sistema de atención y no sólo define el modelo de financiamiento, Ley 21.013 y Circular 2308 de SENAME del 2013, respecto del procedimiento administrativo en materias de maltrato. Es importante señalar lo que existe, y que puede ser insuficiente, pero es la base para hacer una recomendación pertinente. Por otra parte y en términos de recomendaciones y dado el aumento en los niveles de complejidad de las materias de ingreso al sistema, es fundamental la profesionalización, la especialización y el mejoramiento de los procesos de selección de personal.

El consejero Amunategui plantea su acuerdo con lo señalado por la consejera Contreras y la necesidad de requerir mayores niveles de especialización, de mayor selección de personal.

El consejero Donoso plantea desde ya, que en su opinión la segunda recomendación es muy general y voluntarista, pues se refiere a la "eliminación de toda forma de violencia y/o maltrato contra NNA". Señala que entiende el espíritu de la propuesta, pero que es necesario que sea más específica en relación al rol que corresponde al Estado como administrador de las residencias.

Se aprueba en general el capítulo por parte del Consejo, con los cambios indicados y con la revisión del texto final en una siguiente sesión.

2.2. Capítulo Recomendaciones 2010 - 2016

La Consejera Carrera solicita mayor tiempo para analizar el capítulo de recomendaciones y ver la forma en que se presenta. Que en una primera lectura le parece que la información no da cuenta de un seguimiento real de las recomendaciones, que es solo una información descriptiva, útil para trabajo interno pero que se debe avanzar en un seguimiento real de las recomendaciones realizadas por el Instituto.

El director señala que este capítulo muestra un cuadro general de lo que el INDH ha recomendado en sus Informes Anuales anteriores, y es el punto de partida para establecer un programa permanente de seguimiento. El director señala que este capítulo es esencial para comenzar a evaluar que recomendaciones han sido acogidas y cuáles no.

Se acuerda discutir el capítulo en la próxima sesión.

2.3. Manifestaciones del Racismo.

Se realiza una breve exposición del jefe de estudios sobre el capítulo.

La consejera Carrera señala que es importante relevar que es un estudio de percepciones y que esto implica un cambio en el título del capítulo.

La consejera Guerra consulta por la derivación que tuvo el capítulo hacia las percepciones, cuando lo que se buscaba era las manifestaciones de racismo.

El jefe de unidad plantea que el capítulo se mueve en los dos registros, primero a partir de la revisión de casos que han aparecido en la prensa, con su seguimiento y tratamiento en medios, redes sociales y la percepción. Se suma también un estudio de percepciones.

La consejera Carrera señala la importancia de sumar el caso de Joane Florvil, en tanto la investigación por la vulneración de derechos que esto implicó y porque de acuerdo al testimonio del director del hospital de urgencia su muerte sería por causa de golpes propinados al interior de una comisaría. Además, del rol que ha jugado el Instituto en este caso.

El consejero Aylwin plantea la necesidad de ser más precisos en las referencias al fallo de la Corte IDH en el caso Norin Catrimán con el Estado de Chile, puesto a que la referencia incluida no es acertada. Como un tema más de fondo, no comparte el uso en el capítulo del concepto de migración negra, ya que si bien entiende el sentido, considera es más adecuado referirse a migración afrodescendiente. En el mismo sentido propone que se incorpore en el capítulo una referencia a la realidad de los afrodescendientes chilenos, quienes no fueron incorporados en el Censo de 2017. En el caso de los pueblos indígenas, además, considera que debe hacerse referencia a la alta cifra de vertederos en las cercanías de comunidades mapuche, situación que fue objeto de una demanda por discriminación racial ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU.

Señala, el consejero Aylwin, que es efectivo que en el caso Norin Catrimán contra el Estado de Chile la Corte concluye que no existe evidencia de la aplicación selectiva de la ley antiterrorista. Sin embargo, la misma Corte señala que en los argumentos de la sentencia condenatoria en contra de mapuche procesados por esta ley se utilizaron argumentos y razonamientos basados en estereotipos, lo que configuró una violación del principio de igualdad y no discriminación y al derecho a la igual protección de la ley. Si bien la Corte IDH no explicita el componente racial de dichos prejuicios y estereotipos, es evidente que este está presente. Considera, por lo mismo, que ambas referencias del fallo de la Corte IDH en este caso deben ser incorporadas en el capítulo.

El consejero Frontaura señala que esa redacción es la que le complica, pues por una parte se hace alusión a la aplicación selectiva de la Ley Antiterrorista y la Corte IDH fue clara en que esto no existió. También se habla del juez imparcial y esto no tiene que ver con racismo, sino con la aplicación de la ley antiterrorista. La situación con que se haya aplicado allí tiene que ver con las particularidades de la región.

El consejero Donoso señala que es importante que el tratamiento que se le dé al caso Norin Catrimán sea en la línea propuesta por el consejero Frontaura. Agrega que a su juicio no existe evidencia respecto de una aplicación selectiva de la ley antiterrorista a mapuches, y no podría haberla pues con la excepción del caso bombas ocurrido hace varios años, no han existido otras situaciones o casos a los que podría aplicarse dicha ley, y por lo mismo no hay evidencia en orden a que en presencia de casos similares a los ocurridos en La Araucanía, no se haya aplicado la Ley Antiterrorista a los involucrados, lo que habría dado cuenta de una aplicación discriminatoria de dicha ley en contra de mapuches.

El consejero Amunategui señala que hay otro argumento que es necesario considerar, y es que la estructura o idea estratégica de defensa en los juicios es demorar y retrasar, generando toda clase de conflictos para que el juicio se demore con el objetivo que la prisión preventiva resulte excesiva. Ya que esto es una estrategia, sus resultados no puede llevarnos a las conclusiones que se trata de una discriminación.

El consejero Aylwin señala que en el caso del juicio que actualmente se sustancia por la muerte del matrimonio Luschinger McKay, se puede constatar que se ha hecho por el Ministerio Público un uso reiterado de la acción penal por delitos de la ley antiterrorista en contra de personas mapuche, varias de las cuales ya habían sido imputadas anteriormente por dicha entidad por la misma ley. Propone señalar

que las personas a las que se les ha aplicado esta ley, en particular en forma reiterada, lo consideran como una forma de discriminación.

El consejero Donoso señala que no tiene dudas respecto a que existen diversas manifestaciones de racismo contra el pueblo mapuche. Sin embargo, a su juicio la aplicación de la ley antiterrorista no es una de esas manifestaciones, y sí lo son las argumentaciones incluidas en las sentencias aludidas por el fallo de la Corte IDH.

El consejero Aylwin plantea que la percepción del racismo está presente en este caso e insiste en hacer referencia a la percepción de las personas afectadas por esta realidad.

El consejero Frontaura argumenta que el punto es la vinculación entre racismo y la aplicación de la ley antiterrorista sólo en la zona. El punto, es que es necesario señalar que en la Araucanía se han presentado situaciones que califican para esta tipificación.

Para el consejero Aylwin la base es que los fiscales solicitan de manera sistemática esta tipificación y que los tribunales han dicho que no caben dentro de esta tipificación.

El consejero Donoso señala que el hecho que los fiscales soliciten la aplicación de la ley antiterrorista y que los tribunales no encuentren mérito para ello no son necesariamente indicativos de que hay una aplicación racista de dicha ley, y que lo anterior puede explicarse también por la incapacidad del Ministerio Público de alcanzar el alto estándar probatorio que se exige a los delitos terroristas.

El consejero Frontaura plantea que lo mismo se aplica en el caso bomba, el problema es el estándar que utiliza la fiscalía y se le utiliza en la Araucanía o en otra región.

El director propone citar lo que dice la Corte IDH, ya que la Corte consideró para el caso particular que no existió evidencia de aplicación selectiva, esto no implica decir que no existe, simplemente que la evidencia permitía arribar a esa conclusión. Considera que la existencia en la persecución penal de estereotipos, podría ser una manifestación de racismo.




El consejero Saffirio señala que la prueba del dolo terrorista es genérico, no es que exista dolo. Hay que diferenciar dos cosas, los tribunales han declarado la

inocencia y las fiscalías han alegado la pertinencia. Son actores distintos y con estrategias distintas. Los fiscales juegan en todas las canchas hacia arriba, se van a las figuras más graves y es importante ponderar los actores, para que no queden dudas respecto de los sancionadores en el problema. Es importante ser claros respecto de a qué agente del proceso nos estamos refiriendo.

El consejero Donoso señala que existe abundante evidencia de discriminación contra los pueblos indígenas, pero es necesario revisar el concepto de racismo con el que se está trabajando y evaluar si esas formas de discriminación podrían ser consideradas como manifestaciones de racismo. Se acuerda revisar la redacción del párrafo en debate, respecto del caso Norin Catriman y de otras referencias pertinentes al debate dado.

Resumen de acuerdos adoptados

- Se aprueba en general el capítulo de Torturas, Tratos Crueles Inhumanos y Degradantes de Personas Bajo Custodia del Estado por parte del Consejo.
- Se acuerda postergar la discusión del capítulo de recomendaciones para la sesión siguiente.
- Se acuerda revisar la redacción del párrafo en debate, respecto del caso Norin Catriman.

Don Miguel Luis Amunátegui Monckeberg	
Don José Aylwin Oyarzún	
Doña Carolina Carrera Ferrer	

Doña Consuelo Contreras Largo	
Don Sebastian 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