

5

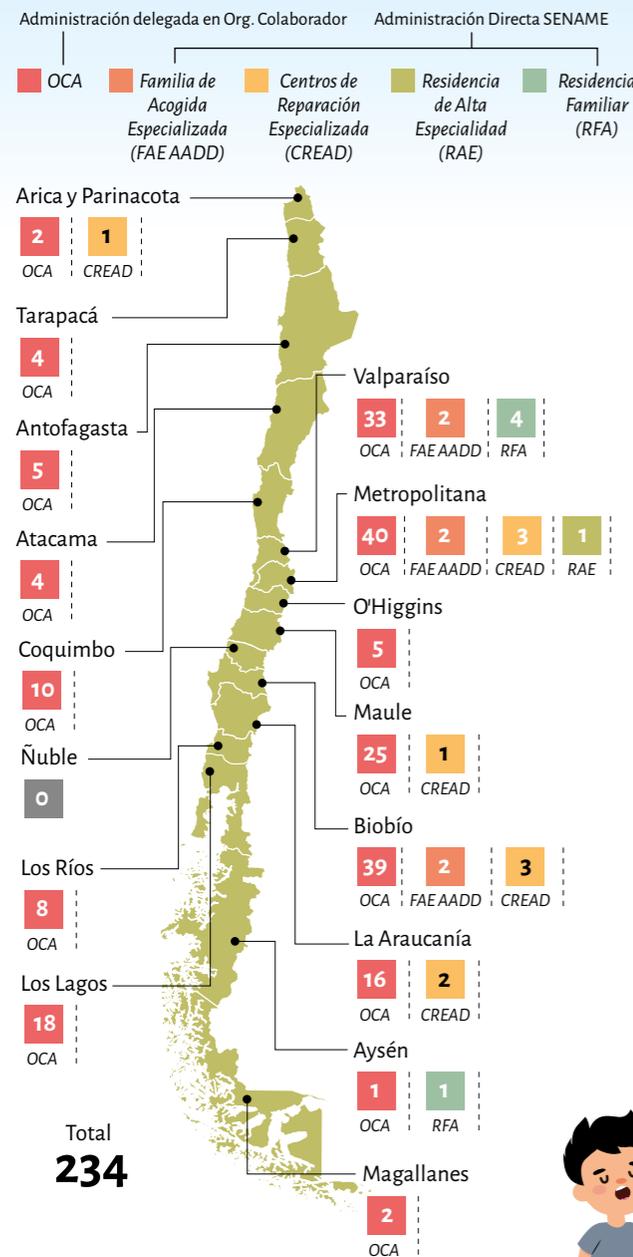


CAPÍTULO 5

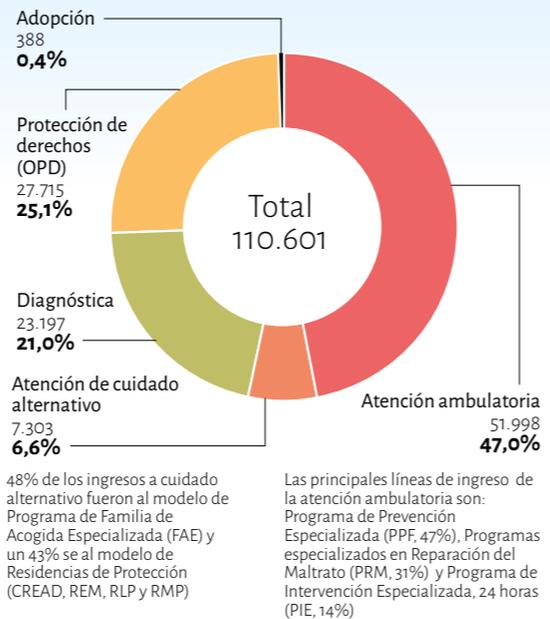
Niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado

NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL ÁREA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS

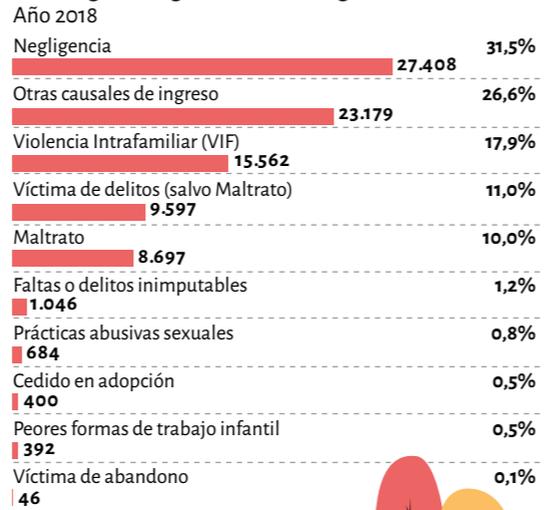
Distribución de residencias por región y tipo de administración



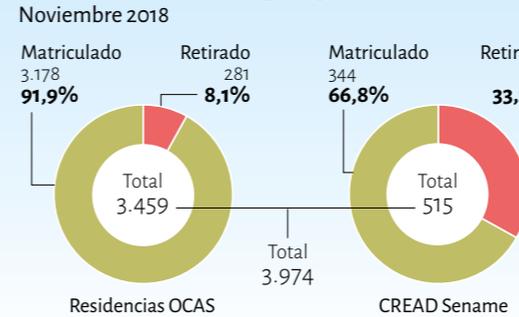
Ingresos totales de niños, niñas y adolescentes a programas de protección, por tipo de atención o programa Año 2018



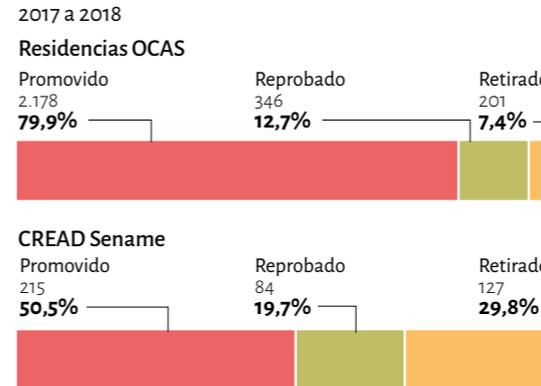
Niños, niñas y adolescentes ingresados a línea de atención ambulatoria, cuidado alternativo y atención OPD, según categoría causal de ingreso Año 2018



Cantidad de niños, niñas y adolescentes (5 a 17 años) matriculados y retirados, por tipo de residencia



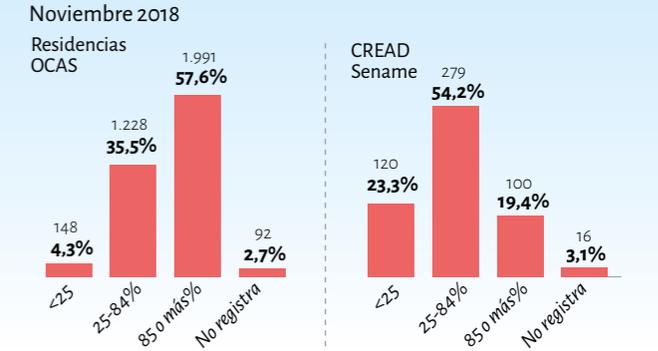
Niños, niñas y adolescentes promovidos, reprobados o retirados, por tipo de residencia 2017 a 2018



Situación de salud, por antecedente de salud y tipo de residencia Año 2018

Antecedente de salud	Residencias OCAS (Cantidad, %)	CREAD Sename (Cantidad, %)
Inscritos en CESFAM	5.561 (92,9%)	707 (95,4%)
Con Problemática de Salud Mental con Diagnóstico	2.058 (34,4%)	412 (55,6%)
Con Problemática de Salud Mental sin Diagnóstico	294 (4,9%)	27 (3,6%)
Inscritos con Enfermedad Crónica	960 (16,0%)	60 (8,1%)
A la espera de Trasplante	3 (0,1%)	0 (0,0%)
Trasplantados	18 (0,3%)	1 (0,1%)
Inscritos con situación de discapacidad	1.012 (16,9%)	50 (6,7%)
Recibiendo tratamiento farmacológico	2.803 (46,8%)	443 (59,8%)
Con problemática de salud en tratamiento	1.960 (32,8%)	220 (29,7%)
Con consumo de drogas	154 (2,6%)	200 (27,0%)
Con consumo de alcohol	46 (0,8%)	116 (15,7%)
Con consumo de alcohol y drogas	171 (2,9%)	19 (2,6%)

Promedio de asistencia escolar, por tramo de asistencia y tipo de residencia



Características de la infraestructura, por tipo de residencia

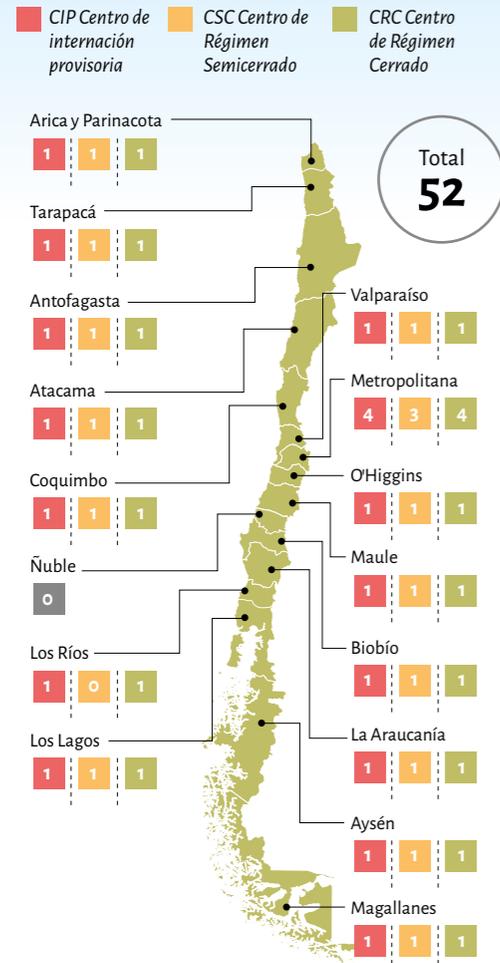
Característica	Residencias OCAS (Cantidad, %)	CREAD Sename (Cantidad, %)
Ambientación acorde a la población	191 (88,4%)	9 (81,8%)
Vestuario adecuado de acuerdo a estación	213 (98,6%)	11 (100%)
Vestuario personalizado para el niño, niña o adolescente	192 (88,9%)	8 (72,7%)
Útiles de aseo personal para el niño, niña o adolescente	209 (96,8%)	11 (100%)
Agua caliente	213 (98,6%)	11 (100%)
Cumple normativa calefón	131 (60,6%)	8 (72,7%)
Cumple normativa llave de gas	134 (62,0%)	7 (63,6%)
Sistema de calefacción	196 (90,7%)	10 (90,9%)
Ventilación adecuada del inmueble	205 (94,9%)	10 (90,9%)
Acceso para personas con situación de discapacidad	65 (30,1%)	5 (45,5%)
Instalaciones habilitadas para discapacitados (baños, rampas, etc.)	40 (18,5%)	6 (54,5%)

La mayoría de los niños, niñas y adolescentes se encuentra inscrito en el Centro de Salud Familiar. Del total de niños, niñas y adolescentes en Residencias OCA, un 34,4% se encuentran con alguna problemática de salud mental con diagnóstico asociado. En el CREAD más de la mitad de los niños, niñas y adolescentes está diagnosticado con problemas de salud mental, 27% con consumo de drogas y 15% con consumo de alcohol.

Fuentes: Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME, agosto 2019; Informe final auditoría social de SENAME, 2019; Anuario Estadístico 2018 de SENAME.

NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL ÁREA DE JUSTICIA

Distribución de centros de privación de libertad por región y tipo de centro



Ingresos totales de jóvenes y adolescentes por sanción o medida

Año 2018

Tipo de proyecto	Sanción/ Medida	Modelo	Recuento	% respecto al total
Medio Libre	Medida	MCA	1.581	19,09%
	Salidas Alternativas	PSA	651	7,86%
	Sanción	PLA	1.117	13,49%
Privativa de libertad	Sanción	PLE	1.389	16,78%
	Sanción	SBC	757	9,14%
	Medida	CIP	1.713	20,69%
Sanción	CRC	641	7,74%	
Sanción	CSC	431	5,21%	
Total			8.280	100%

MCA - Medida cautelar Ambulatoria/PSA - Programa de Salidas Alternativas/ PLA - Programa de Libertad Asistida/PLE - Programa de Libertad Asistida Especial/SBC - Servicios en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño/ CIP - Centro de Internación Provisoria/CRC - Centro de Régimen Cerrado/ CSC - Centro de Régimen Semicerrado

Ingresos a sanciones en medio privativo de libertad según categoría causal de ingreso y modelo

Año 2018

	CRC - Centro De Internación en Régimen Cerrado	CSC - Centro Semicerrado	Total	%
Delitos contra la propiedad	481	346	827	77,1%
Delitos contra las personas	51	41	92	8,6%
Quebrantamiento de sentencias y los que durante una condena delinquen	49	21	70	6,5%
No especifica delito	29	5	34	3,2%
Delitos contra orden flia, moralidad pública e integridad sexual	8	6	14	1,3%
Ley 17.798 control de armas	9	4	13	1,2%
Otros delitos	7	0	7	0,7%
Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas	3	3	6	0,6%
Delitos contra la libertad e intimidad de las personas	2	2	4	0,4%
Faltas ley 20.000 tráfico ilícito de estupefacientes y sus. psicotrópicas	2	1	3	0,3%
Cuasidelitos	0	1	1	0,1%
Delitos contra el orden y seguridad pública	0	1	1	0,1%
Total	641	431	1.072	100%

Fuentes: Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME, agosto 2019; Informe final auditoría social de SENAME, 2019; Anuario Estadístico 2018 de SENAME; Gendarmería de Chile.

Ingresos a sanciones en medio libre según categoría causal de ingreso y modelo

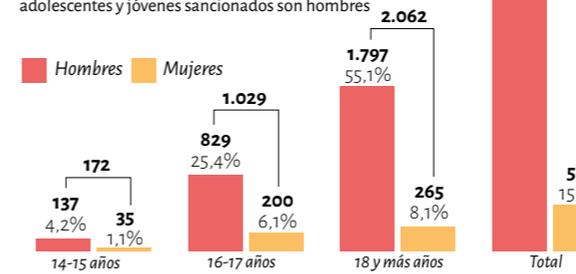
Año 2018

	PLA Programa de Libertad Asistida	PLE Programa de Libertad Asistida Especial	SBC Servicios en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño	Total	%
Delitos contra la propiedad	841	1.158	573	2.572	78,8%
Quebrantamiento de sentencias y los que durante una condena delinquen	113	25	3	141	4,3%
Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas	41	45	36	122	3,7%
Delitos contra las personas	19	62	36	117	3,6%
Ley 17.798 control de armas	38	26	6	70	2,1%
Delitos contra orden flia, moralidad pública e integridad sexual	25	44	0	69	2,1%
Delitos contra el orden y seguridad pública	7	1	35	43	1,3%
No especifica delito	7	18	9	34	1,0%
Faltas	5	1	17	23	0,7%
Ley 18.290 tránsito	4	5	11	20	0,6%
Otros delitos	9	0	4	13	0,4%
Faltas ley 20.000 tráfico ilícito de estupefacientes y sus. psicotrópicas	1	3	6	10	0,3%
Delitos contra la libertad e intimidad de las personas	3	0	6	9	0,3%
Infraacciones otros textos legales	1	0	6	7	0,2%
Cuasidelitos	2	1	2	5	0,2%
Ley 17.336 de propiedad intelectual	0	0	5	5	0,2%
Ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar	0	0	2	2	0,1%
Delitos contra la fe pública, falsificaciones, falsos testimonios y perjurio	1	0	0	1	0,0%
Total	1.117	1.389	757	3.263	100%

Ingresos a sanciones en medio libre según sexo y tramo de edad

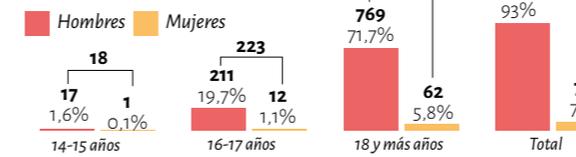
Año 2018

La mayoría de los ingresos a sanciones de medio libre (63,2%) y a sanciones privativas de libertad (77,5%) se registran entre 18 y más años de edad (63%), y aproximadamente 8 de cada 10 adolescentes y jóvenes sancionados son hombres



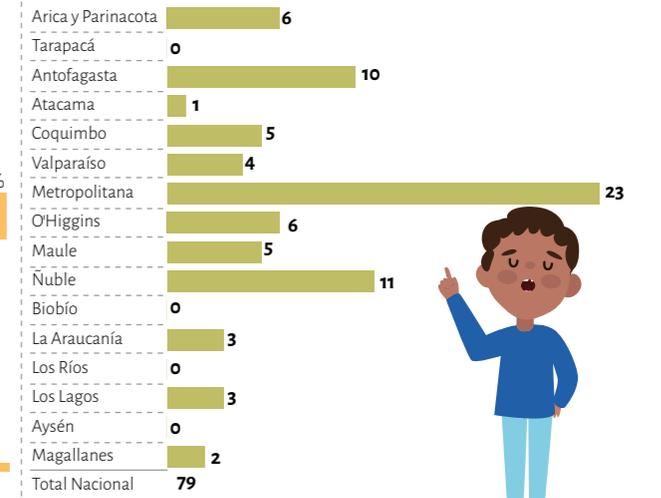
Ingresos a sanciones en medio privativo de libertad según sexo y tramo de edad

Año 2018



Jóvenes en secciones juveniles, trasladados desde el SENAME. Agosto 2019

En agosto 2019 existen 79 jóvenes (todos hombres) vigentes en recintos de Gendarmería de Chile. Las secciones juveniles surgen de la facultad excepcional del Sename, de solicitar al tribunal el cumplimiento de la internación en régimen cerrado en un recinto administrado por Gendarmería



Niños, niñas, adolescentes y adultos fallecidos mientras contaban con vigencia en alguno de los proyectos de la Red SENAME

Año 2018

	Centro AADD Protección (CREAD)	Residencias OCAs	Ambulatorios	Centros AADD CIP-CRC	Centros AADD CSC	Medio libre	Total general
Menores de edad	0	10	41	0	1	16	68
Mayores de edad	1	23	3	1	5	18	51
Total	1	33	44	1	6	34	119
%	1%	28%	37%	1%	5%	29%	100%



PRESENTACIÓN

En este capítulo se hace mención a niños, niñas y adolescentes que, por encontrarse en situación de vulneración de sus derechos o por haber infringido la ley penal juvenil, residen en lugares bajo el cuidado del Estado. Además, se comentan el trabajo de las instituciones facultadas para visitar los lugares de residencia e inspeccionarlos: Instituto Nacional de Derechos Humanos, Poder Judicial y Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros. Sin embargo, se describe que no existe una única institución capaz de ejercer un monitoreo periódico y técnico.

La Defensoría de la Niñez tiene la facultad de visitar los centros de privación de libertad, centros residenciales de protección o cualquier otra institución; por ello, en el capítulo se ofrece una revisión del estado de la situación en Chile de los niños, niñas y adolescentes bajo cuidado estatal y se describen los sistemas de fiscalización y monitoreo existentes. Adicionalmente, se ofrece una descripción de modelos de otros países para inspirar un futuro sistema de inspecciones.

1. Introducción

En términos generales, un niño, niña y adolescente puede quedar bajo el cuidado del Estado como una forma de protección, por encontrarse en situación de vulneración de sus derechos o por haber infringido la ley penal juvenil. En ambos casos, deben residir en centros que son de responsabilidad del Estado en tanto garante de sus derechos.

Se ha preferido usar la definición “niño, niña y adolescente bajo el cuidado del Estado”¹ pues este concepto refleja, de mejor manera, el carácter indiscutible e indelegable que le asiste al Estado de Chile de ser garante del resguardo efectivo de todos sus derechos humanos. Asimismo, es más comprensivo pues incluye tanto a aquellos niños, niñas y adolescentes (NNA) que se encuentran bajo cuidado alternativo, como a aquellos que se encuentran privados de libertad por encontrarse sujetos a procesos penales por infracción a la ley.

El presente capítulo describe y analiza el estado actual de los mecanismos de monitoreo de los centros donde viven los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, dada su relevancia para conocer y evaluar sus condiciones de vida y desarrollo. La existencia de estos mecanismos de monitoreo es una obligación jurídica del Estado, conforme los compromisos que ha contraído en virtud de la ratificación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en su calidad de garante de la protección y ejercicio efectivo de éstos de toda persona bajo su cuidado. Varios países han establecido mecanismos de monitoreo estructurados, que permiten supervisar la situación en la que se encuentran los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, estableciendo herramientas de *accountability* (rendición de cuentas) para lograr asegurar su protección integral.

La observación de parte de los órganos del Estado de las condiciones en las que se encuentran los niños, niñas y adolescentes cuyo cuidado es su responsabilidad, ha sido abordado en nuestro país por diversas instituciones (Instituto Nacional de Derechos Humanos, en el contexto de la misión Sename, Poder Judicial, Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, entre otras). Todos quienes han ejecutado acciones en esta materia, han desarrollado persistentes revisiones que han derivado en contundentes conclusiones que revelan las deficiencias manifiestas que el cuidado por parte del Estado de Chile revela, sin que hasta la fecha, en razón de la falta de atención y cumplimiento debido por los órganos responsables de la ejecución de aquellas acciones de cambio relevadas por las instituciones descritas, hayan podido generar un cambio significativo en la vida y ejercicio efectivo de sus derechos por parte de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado estatal.

¹También se admite el uso de “Niños, niñas y adolescentes bajo la tutela del Estado”.

Teniendo en consideración aquella falta de acción institucional y de los graves problemas e incumplimientos estatales detectados por las instancias indicadas, particularmente críticas en los ámbitos relacionados con la falta de resguardo del derecho a la salud, educación, acceso a servicios, como Defensoría de la Niñez se tomó la decisión de ejecutar un mecanismo de visitas piloto a los lugares en los que se encuentran niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, de manera de ejecutar un mecanismo de monitoreo que, integrando elementos de aquellos más eficientes a nivel comparado, permitan efectivamente promover que se concreten, por parte de los órganos responsables del cuidado y protección, los cambios que generen un impacto real y sistémico, logrando que ellas y ellos, a pesar de encontrarse en dicha situación, tengan un espacio para lograr su desarrollo armonioso e integral en el máximo de sus potencialidades, conforme les asegura la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

Este mecanismo de monitoreo, creado por la Defensoría de la Niñez y que se profundizará más adelante, ha levantado nudos críticos en sus visitas en temas de salud (consumo de alcohol y drogas y salud mental), educación (oferta y pertinencia de la oferta), esparcimiento, infraestructura, existencia de instancia de participación efectiva de quienes residen en el lugar, sistema registral y coordinación interinstitucional de la oferta, déficit importante en el trabajo con las familias (ámbito central para la reinserción social) entre otros ámbitos.

Con todo, como se argumenta a lo largo del capítulo, en Chile no ha existido un mecanismo de monitoreo institucional estable y consistente que permita obtener una mirada completa, transversal e inequívoca de la situación de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado. En parte, esto ha ocurrido por una ausencia de claridad en la separación de las funciones de las instituciones responsables de estos mecanismos, entre las cuales, en principio, se pueden mencionar la de control de sentencias y medidas judiciales; la supervisión técnica y financiera y el monitoreo del estado de ellos y ellas desde una óptica de los derechos humanos.

En este contexto, la Ley N° 21.067, que Crea la Defensoría de la Niñez, en su artículo 15 establece las materias sobre las cuales el Defensor o Defensora deberá hacer su cuenta pública. La letra f) de este artículo incluye, dentro de estas materias, “La situación de los niños que se encuentren en centros de privación de libertad y centros residenciales de protección, sea que reciban o no recursos por parte del Estado”. Tal como se mencionó anteriormente, conocer en profundidad la situación de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, desde el enfoque de derechos humanos, es una de las funciones más críticas y cruciales de la actividad de esta nueva institución del Estado y con el fin de cumplir debidamente esta función, se ha diseñado e implementado un plan piloto de visitas a centros residenciales y de privación de libertad, desarrollándose protocolos de actuación y una amplia gama de instrumentos de recolección de información, que permitan conocer su estado vital y, especialmente, su voz y opinión.

Conscientes de la importancia de la materia, la Defensoría de la Niñez ha optado por centrarse en los sistemas de monitoreo existentes, a fin de conocer con la mayor profundidad y rigor posible el estado actual de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado. Lo anterior, debido a que, tal como se ha señalado, los mecanismos existentes no permiten dar cuenta de manera objetiva, comprehensiva, sistematizada y cabal de la situación de éstos y por ende generar una

intervención adecuada con enfoque en derechos humanos. El desafío inicial en este sentido es, por tanto, determinar las principales ventajas y déficits de los mecanismos existentes a la luz de la experiencia comparada, sus necesidades y derechos, con el fin de consolidar un mecanismo de monitoreo comprehensivo que permita desarrollar de manera estable una observación real y profunda, con directa participación de los propios niños, niñas y adolescentes, de su situación.

A continuación, en primer lugar, se da cuenta de la relevancia e impacto en las vidas de los niños, niñas y adolescentes que tiene que su protección y cuidado se ejecute de manera oportuna y efectiva por parte del Estado y de las exigencias normativas que los instrumentos internacionales, en materia de derechos humanos, establecen respecto de los centros residenciales. Luego, se revisa la experiencia comparada de Inglaterra y Gales y los mecanismos de monitoreo existentes en Chile. Finalmente, se da cuenta de lo realizado por la Defensoría de la Niñez para el diseño e implementación de un mecanismo de monitoreo en Chile y se concluye con recomendaciones respecto del rol que la Defensoría de la Niñez, dentro del sistema de monitoreo, debiese tener respecto de la situación de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado.

2. Marco teórico y normativo de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado

Si bien los padres o tutores legales son los responsables de criar y asegurar el desarrollo armonioso e integral de los niños, niñas y adolescentes (NNA), existen múltiples situaciones en que esto no ocurre, ya sea debido a que éstos se declaran incapaces de llevar a cabo lo anterior, o bien es el Estado quien determina dicha incapacidad. Esta situación se desencadena, la mayoría de las veces, por la presencia de una amplia gama de estresores sociales, tales como la pobreza, los problemas de salud, situaciones de violencia e incluso por circunstancias más globales como son los estados de emergencia. Independiente del factor desencadenante, la evidencia es determinante en relevar las consecuencias negativas para el desarrollo que conlleva la institucionalización, a nivel emocional, cognitivo y afectivo.

La anterior situación, denominada, en términos amplios, niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, incluye diversas formas de cuidado: hogares o familias de acogida, residencias, hogares de familiares o tutores, refugios de emergencia, hogares de transición, entre otros.² Si bien no existen estadísticas definitivas al respecto, de acuerdo a Unicef, en el mundo existirían 2,7 millones de NNA, entre los 0 y 17 años, viviendo bajo cuidado residencial, es decir, 120 de cada 100 mil. En Chile, durante el 2018 se registraron más de 110 mil ingresos en al área de protección del Servicio Nacional de Menores (Sename). La mayoría de ellos se registró en programas de atención ambulatoria (47%) y en la línea de protección de derechos (25,1%). De ellos, cerca de 7.300 ingresaron a residencias de cuidado alternativo el año 2018, la mayoría al modelo de Programa

² Más información ver: Petrowski, N.; Cappa, C.; Gross, P. 2017. Estimating the number of children in formal alternative care: Challenges and results. *Child abuse & neglect* 70, págs.388–398.(Celcis), 2012. También consultar: Almas, A. N., Degnan, K. A., Walker, O. L., Radulescu, A., Nelson, C. A., Zeanah, C. H., & Fox, N. A. (2015). The effects of early institutionalization and foster care intervention on children's social behaviors at the age of eight. *Social Development*, 24(2), 225-239. Dozier, M., Zeanah, C. H., Wallin, A. R., & Shauffer, C. (2012). Institutional care for young children: Review of literature and policy implications. *Social issues and policy review*, 6(1), 1-25.

de Familia de Acogida Especializada (48%) y en segundo lugar al modelo de Residencias de Protección (43%).³

Por otro lado, existen las y los jóvenes que se encuentran privados de libertad, ya sea sujetos(as) a medidas cautelares o cumpliendo una condena en el sistema de justicia juvenil. Aunque no existen estimaciones respecto a la extensión y alcances de los niños, niñas y adolescentes privados de libertad en los sistemas de justicia juveniles en el mundo, es sabido que muchos de ellos y ellas cumplen sus condenas en recintos para población adulta, e incluso en 73 países del mundo cumplen cadena perpetua.⁴ Esto, por lo demás, es una situación recurrente dentro del continente latinoamericano. En Chile el 2018, la mayoría de los ingresos al sistema de justicia de Sename, lo hicieron por sanción o medida a ser cumplida en el medio libre (66,4%). Respecto a las sanciones privativas de libertad, ingresaron 1.072 adolescentes y jóvenes, y un 7,7% de ellos fue sancionado a régimen cerrado. Finalmente, una de las características de las personas en el sistema de justicia de Sename y que se repite a lo largo de los años, es que son en gran medida mayores de 18 años de edad (63%) y aproximadamente el 80% son hombres.⁵

2.1. REGULACIÓN INTERNACIONAL

Los derechos humanos que deben ser resguardados respecto de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, en tanto sujetos de derecho, se encuentran contenidos en diversos instrumentos internacionales que tienen carácter vinculante para Chile, en la medida que han sido recepcionados como derecho interno en virtud de la aplicación del inciso 2 del artículo 5 de la Constitución Política de la República, que dispone que “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. Dentro de estos instrumentos, el principal es la Convención sobre los Derechos del Niño, de Naciones Unidas (CDN), aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas, con fecha 20 de noviembre de 1989 y ratificada por Chile en 1990. Esta Convención ha sido entendida como un “marco mínimo de reconocimiento y respeto de los derechos de los NNA y que combina en un sólo tratado los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, considerándolos como interdependientes y complementarios para asegurar la protección integral de NNA”.⁶

A esta Convención deben sumarse las *Reglas de 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 (Reglas de La Habana); las *Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la administración de justicia juvenil*, adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985 (Reglas de Beijing); las *Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil*, adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su Resolución 45/112, de 14 de diciembre

³ Servicio Nacional de Menores, Anuario Estadístico 2018.

⁴ Human Rights Watch, 2010.

⁵ Servicio Nacional de Menores, Anuario Estadístico 2018.

⁶ Morlachetti, A. 2013. Sistemas nacionales de protección integral de la infancia. Naciones Unidas, pág. 9.

su Resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990 (Directrices de Riad), las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad*, adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990 (Reglas de Tokio) y las *Directrices de Acción sobre el niño en el sistema de justicia penal* adoptadas por el Consejo de la AIMJE, de 21 de octubre de 2016. Además, a estos instrumentos es posible agregar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 2.200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, que hacen referencias expresas a los niños, niñas y adolescentes en relación con su derecho a la identidad, a la nacionalidad y a ser tratado sin discriminaciones arbitrarias y a la obligación de protección contra toda explotación económica y social, respectivamente.

En el ámbito latinoamericano, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en su artículo 19, contiene una norma genérica que señala 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”.

Finalmente, de manera muy relevante han fortalecido el reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, Informes temáticos y de fondo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, resoluciones jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sus Opiniones Consultivas⁷ y las Directrices y Observaciones Generales del Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas (en adelante también, Comité).

2.1.1. Los derechos de niños, niñas y adolescentes bajo cuidado del Estado

La CDN establece una serie de derechos de los niños, niñas y adolescentes, los cuales se mantienen vigentes, independientemente de que el responsable del cuidado sea el Estado y no su familia. Entre estos derechos se encuentran el derecho a la identidad (artículos 7 y 8) y a la vida familiar (artículos 9 y 10);⁸ a expresar libremente su opinión y a que ésta sea debidamente tomada en cuenta (artículos 12 y 13); a la educación (artículo 28) y a una vida sana y segura (artículo 24), entre otros. Para los efectos de este capítulo, resulta especialmente relevante el derecho a la protección y asistencia especial del Estado, cuando el interés superior del niño involucra la privación de su medio familiar, para lo cual se deberá prestar atención a su origen cultural (artículo 20). De la misma manera, el Estado deberá cuidar el cumplimiento de ciertos estándares mínimos frente a la privación de libertad (artículo 37) y resguardar las normas del debido proceso en caso de que deban enfrentar procesos judiciales (artículo 40).

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2002. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002.

⁸ Para una crítica al estado en Chile de este derecho consagrado en la CDN ver: Lathrop Gómez, Fabiola. (2014). La protección especial de derechos de niños, niñas y adolescentes en el derecho chileno. Revista chilena de derecho privado, (22), 197-229. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000100005>. En la misma línea el La Corte Interamericana ha señalado en el caso Gelman vs. Uruguay, de 24 de febrero de 2011, párr. 129 que cuando un niño es separado de sus padres en su infancia temprana no sólo afecta el derecho a la unificación familiar, sino que también su libertad en tanto se ve afectado el ejercicio progresivo de derechos los cuales se ejercen inicialmente mediante la familia.

Al respecto, el Comentario General nº 25, de la Observación General nº 24 sobre Derechos del Niño en la Justicia Juvenil, del Comité de los Derechos del Niño, realiza un análisis sobre el contenido de ambos artículos (Committee on the Rights of the Child, General Comment nº 24, 2019).

Respecto del artículo 37 de la CDN, el Comité enfatiza la necesidad de separar a los niños, niñas y adolescentes de los adultos incluso en celdas policiales. Asimismo, señala que el cumplimiento de la mayoría de edad no significa necesariamente el traslado a instalaciones para mayores de dieciocho años. El comentario subraya también el derecho de mantener contacto con su familia, a través de correspondencia y visitas, para lo cual ellos y ellas deberán ser ubicados en instalaciones lo más cercanas posible al lugar de residencia de sus familias. En consideración a ello, circunstancias que limiten este contacto deberán ser claramente establecidas por ley y no ser entregadas a la discrecionalidad de la administración. Por último, el Comité señala un conjunto de principios y reglas que han de ser observados en cualquier caso de privación de libertad de un niño, niña o adolescente. Entre otros, dispone la prohibición de detenciones incomunicadas, la necesidad de ubicarlos(as) en un medio ambiente que permita el cumplimiento de los objetivos de su reintegración, para lo cual se debe proveer acceso a la privacidad, estímulos sensoriales, oportunidades de vinculación con pares, participación en actividades deportivas, recreativas, artísticas entre otras.

De esta forma, las normas mencionadas no solo establecen un conjunto de derechos que deben ser respetados, sino que también exigen su promoción a través de sistemas de protección especial. En este sentido, estos instrumentos entienden a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho dignos de una protección reforzada, en la medida que son personas en etapa de crecimiento, “que por su condición de desarrollo enfrentan desafíos específicos en cuanto a sus posibilidades para el efectivo ejercicio, la plena vigencia y la defensa de sus derechos... [esto] representa deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”.⁹

En concreto, la CDN exige a los Estados un enfoque integral y amplio en la protección de la infancia, para lo cual se deben desarrollar sistemas nacionales que aseguren el total y efectivo goce y ejercicio de sus derechos. Para ello, los derechos contenidos en la CDN deben traducirse en políticas y acciones concretas por parte del Estado. En efecto, “un abordaje integral a los derechos de la niñez exige no solo una mirada transversal a los organismos públicos, y a las diversas políticas, programas y prácticas. También demanda una transformación sustancial en el diseño e implementación de esas políticas, incluyendo la definición de competencias a organismos especializados en la protección de la infancia”.¹⁰ En la misma línea se pronuncia el Informe del Comité de los Derechos del Niño, de 1 de junio de 2018, en el que, en el contexto de una investigación contra el Estado de Chile por la vulneración a los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes bajo su cuidado, le recomienda al Estado de Chile adoptar el paradigma de protección integral de la Convención.

Para lograr lo anterior, un sistema de protección integral de la niñez debe regirse por cuatro principios que, conforme a lo señalado por el Comité de los Derechos del Niño, en su Observación

⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2017. Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, párr. 278.

¹⁰ Morlachetti, A. 2013. Sistemas nacionales de protección integral de la infancia. Naciones Unidas. pág. 11.

General nº 5, sobre las *Medidas Generales de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*,¹¹ correspondan a:

1. El principio (y derecho) al desarrollo integral, armonioso y holístico de los NNA, que tome en consideración todos sus derechos (art. 6 CDN);
2. El principio de igualdad y no discriminación (art. 2 CDN);
3. El principio del interés superior del niño (art. 3 CDN); y,
4. La participación de los niños, niñas y adolescentes en todos los asuntos que les afecten (art. 12 CDN).

2.1.2. Justicia penal adolescente

Como se señaló, los artículos 37 y 40 de la CDN consagran los estándares mínimos que debe cumplir la Justicia Penal Adolescente. En este sentido, la Convención establece garantías especiales para las y los adolescentes, como una forma de expresión de su derecho a una respuesta penal diferenciada de los adultos. Éstas se deben traducir en, al menos, una respuesta menos aflictiva; el resguardo de garantías especiales durante el proceso, y en la determinación de una edad de responsabilidad penal.¹²

El artículo 37 establece una serie de prohibiciones, tales como la prohibición de los tratos inhumanos o degradantes, la imposición de prisión perpetua, la pena capital, detenciones ilegales o arbitrarias. También se dispone el uso de la detención o de la cárcel como último recurso y, en cualquier caso, conforme a la ley. En lo central para este capítulo, este artículo establece ciertas garantías en caso de privación de libertad, a saber:

1. Ser tratado con humanidad y respeto; teniendo en cuenta las necesidades de las personas de su edad; ser segregado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño;
2. Mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas; acceso a la asistencia jurídica, incluyendo el derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad, entre otras disposiciones.

El artículo 40, por su parte, junto con reproducir las normas generales del debido proceso (artículo 40 nº 1 y 2), dispone la obligación de los Estados de establecer una edad mínima antes de la cual se establezca que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales y la obligación de adoptar medidas para tratar a niños, respecto de los que se alegue o acuse que han infringido la ley, sin recurrir a procedimientos judiciales (artículo 40 nº 3). Por último, el artículo 40 establece la necesidad de adoptar otras medidas alternativas a la cárcel, como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación

¹¹ Comité de los Derechos del Niño. 2003. Observación General nº 5. Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44).

¹² Berríos, Gonzalo. 2011. “La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas”. Polít. crim. Vol. 6, nº 11, págs. 163-191.

en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, para asegurar su bienestar y proporcionalidad tanto en relación a las circunstancias del hecho como con la infracción misma (artículo 40 N° 4).¹³

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha especificado estas obligaciones en casos de privación de la libertad. Al respecto, a modo de ejemplo, ha señalado que

(...) si las circunstancias han cambiado y ya no es necesaria su reclusión, es deber de los Estados poner a los niños en libertad, aun cuando no hayan cumplido la pena establecida en cada caso concreto. A estos efectos, los Estados deben establecer en su legislación programas de libertad anticipada. Sobre este punto, el Comité de los Derechos del Niño, con base en el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos del Niño, prevé la revisión periódica de las medidas que implican la privación de libertad, ha establecido que "la posibilidad de la puesta en libertad deberá ser realista y objeto de examen periódico"¹⁴

Estas normas de la CDH deben ser complementadas por otras normas internacionales, mencionadas precedentemente, que regulan las situaciones de los niños, niñas y adolescentes frente al sistema de justicia.¹⁵ Para los efectos de este capítulo, sin embargo, resultan de especial relevancia las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (conocidas como Reglas de La Habana), adoptadas en 1990.

2.1.3. Las reglas de La Habana

Estas normas buscan establecer criterios mínimos para la protección de las y los jóvenes privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y de fomentar la integración en la sociedad (Regla 3).

Así, se regulan distintos ámbitos vinculados a la privación de libertad de los jóvenes incluyendo el ingreso, registro, desplazamiento, condiciones de vida dentro de los centros, oferta educativa y de formación y en general todos los ámbitos de la vida de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado (Vaquero, 2014). A pesar de normar una gran diversidad de ámbitos, su Regla 16 señala que las disposiciones se aplicarán en el contexto de las condiciones sociales, económicas y culturales de cada país.

Respecto de la administración de los centros donde se encuentren niños, niñas y adolescentes privados de libertad, se establecen una serie de reglas relativas a las siguientes materias:

Antecedentes (Regla 19)

- a. Obligación de existencia de un expediente con toda la información y registros

¹³ Estas normas son complementadas con la Observación General N° 10 del Comité de los Derechos del Niño, en donde se señalan las formas en que los Estados deben actuar a fin de cumplir con la CDH y tener un sistema de justicia juvenil acorde a los derechos consagrados internacionalmente.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2013. Caso Mendoza y otros vs. Argentina. Sentencia de 14 de mayo de 2013, párr. 162.

¹⁵ Unicef. 2008. Adolescentes en el Sistema Penal. Situación actual y propuesta para un proceso de transformación.

jurídicos, médicos y de tratamiento relativos al NNA.

b. El NNA tendrá el derecho a impugnar cualquier hecho u opinión que aparezca señalado en el informe y a su destrucción una vez liberado.

c. En dicho expediente se deberá registrar la orden válida de una autoridad judicial o administrativa que estableció la sanción contra el NNA (Regla 20).

Ingreso, registro, desplazamiento y traslado

a. Deberá existir un registro completo y fiable del NNA con sus datos de identidad, circunstancias de internamiento, día de ingreso, traslado y liberación, notificaciones y detalles sobre problemas de salud, drogas o alcohol (Regla 21).

b. Obligación de notificar a los padres el ingreso, lugar de internamiento, traslado y liberación (Regla 22).

c. Obligación de dar a conocer a los NNA una copia del reglamento con sus derechos y obligaciones, en un idioma que puedan comprender, o comunicándoselos en caso de ser analfabetos (Regla 23).

d. Prohibición de trasladar a los NNA de un centro a otro de manera arbitraria (Regla 26).

Clasificación y asignación

a. Entrevista inicial una vez admitido el NNA donde conste su nivel de tratamiento. Ésta dará lugar a un informe psicológico y social que deberá acompañarse de un informe médico para verificar su estado físico y mental. En base a éstos, y si el tiempo de estadía lo permite, se preparará un plan de tratamiento individual con objetivos, plazos, medios y etapas (Regla 27 y Regla 50).

b. La detención de los NNA deberá tomar en cuenta sus necesidades y requerimientos. La separación deberá hacerse según el tipo de asistencia según necesidades y la protección de su bienestar e integridad física (Regla 28).

c. Obligación de separación de los NNA de los adultos (Regla 29).

d. Centros de detención abiertos, esto es, con escasas o nulas medidas de seguridad, con un número reducido de personas y con un tamaño que permita el acceso de las familias de los NNA (Regla 30).

Medio físico y alojamiento

a. Exigencia de contar con locales y servicios que satisfagan las exigencias de la higiene y la dignidad humana (Reglas 31 y 34).

b. Diseño de los centros. Deberá tomar en cuenta las necesidades del NNA de intimidad, estímulo sensorial, asociación con compañeros, opciones de esparcimiento. Asimismo, deberán minimizar el riesgo de incendio y garantizar una evacuación segura, con procedimientos establecidos previamente (Regla 32).

c. Los dormitorios deberán pensarse para grupos pequeños manteniendo una vigilancia discreta y regular para asegurar la protección de todos los NNA (Regla 33).

d. Derecho a la posesión de sus propias prendas de vestir, sus propios efectos personales, así como de lugares seguros para guardarlos (Reglas 35 y 36).

e. Derecho a recibir agua limpia y potable, así como una alimentación adecuadamente preparada y servida en las horas habituales en calidad y cantidad mínima para que sean saludables (Regla 37).

Educación, formación profesional y trabajo

a. Derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades, en lo posible, fuera del centro de privación. En el caso de NNA extranjeros o con necesidades culturales, étnicas o de cualquier otro tipo tendrán el derecho a una educación especial (Regla 38).

b. Los certificados de estudios no deberán indicar que los NNA han estado reclusos.

c. Deberá facilitar el acceso a una biblioteca, a recibir formación para ejercer una profesión resguardando las normas internacionales sobre trabajo de niños y jóvenes y cuando sea posible remunerando su trabajo de manera justa (Reglas 41 a 46).

Actividades recreativas. Los NNA deberán disponer de tiempo para ejercicios físico al aire libre y realizar actividades de esparcimiento. Deberá proporcionarse educación física correctiva y terapéutica bajo supervisión médica a los NNA que lo necesiten (Regla 47).

Religión. Deberá autorizar a los NNA para que puedan cumplir sus obligaciones religiosas, designar representantes para realizar servicios religiosos y recibir a representantes de su religión y en ningún caso ser adoctrinado (Regla 48).

Atención médica

a. Todo NNA deberá recibir atención médica adecuada de todo tipo, así como los medicamentos y dietas recetados (Regla 55), a través de los servicios e instalaciones sanitarias de la comunidad donde se encuentra el centro (Regla 49).

b. Obligación de los funcionarios médicos de comunicar inmediatamente al director del establecimiento cuando estime que la salud física o mental de un NNA ha sido afectada o pueda serlo (Regla 52).

c. Los NNA que sufran de enfermedades mentales deberán acceder a tratamiento en instituciones especializadas (Regla 53). Asimismo, se deberán organizar programas de prevención, rehabilitación y desintoxicación de drogas (Regla 54).

Notificación de enfermedad, accidente y defunción

a. La familia, tutor o cualquier otra persona designado por el NNA tendrá derecho a ser informado en caso de fallecimiento, cualquier cambio en su estado o enfermedad que requiera traslado o tratamiento por más de 48 horas. Deberá notificarse también a las autoridades consulares si el NNA es extranjero (Regla 56).

b. En caso de fallecimiento, el pariente más próximo podrá examinar el certificado de defunción, el cadáver y disponer su destino. Además, deberá practicarse una investigación, incluso luego

de 6 meses de la liberación si se estima que el fallecimiento se encuentra relacionado con la reclusión (Regla 57).

c. En caso de fallecimiento, enfermedad o accidente grave de un familiar inmediato, deberá informársele y darle la oportunidad de asistir al funeral o de visitarlo en su lecho de enfermo (Regla 58).

Contactos con la comunidad en general

a. Se deberán utilizar todos los medios posibles para que los NNA tengan una comunicación adecuada con el mundo exterior, comunicarse con sus familiares, amigos, visitar a su hogar y familia y permisos especiales por motivos educacionales, profesionales u otros de importancia (Regla 59).

b. Los NNA tendrán derecho a recibir visitas regulares y frecuentes (Regla 60).

c. Los NNA tendrán derecho a comunicarse por escrito o teléfono al menos dos veces por semana con la persona de su elección, además de recibir correspondencia (Regla 61).

d. Los NNA tendrán derecho a informarse periódicamente (Regla 62).

Limitaciones de la coerción física y del uso de la fuerza. Por regla general, se prohíbe el recurso a instrumentos de coerción salvo cuando se hayan agotado los demás medios de control, para impedir que se lesione a otros o a sí mismo o cause daños materiales importantes. Esto se podrán usar solo de la forma expresamente señalada en una ley o reglamento (Regla 64 y 65).

Procedimientos disciplinarios

a. Las medidas y procedimientos disciplinarios deberán contribuir a la seguridad y a una vida comunitaria ordenada (Regla 66).

b. Se prohíbe toda medida que constituya un trato cruel, inhumano o degradante incluidos los castigos corporales, la reclusión en celdas oscuras, el aislamiento, la denegación o restricción de alimentos o contacto con familiares (Regla 67).

c. Se deberán regular contemplado la conducta sancionada, las sanciones, las autoridades competentes para imponerlas, así como para conocer su apelación para lo cual el NNA deberá ser informado debidamente y tener la posibilidad de presentar su defensa (Reglas 68 a 70).

d. Ningún NNA podrá tener a su cargo funciones disciplinarias (Regla 71).

Inspección y reclamaciones

a. La Regla 14 entiende las inspecciones regulares y otras formas de control como una garantía para los objetivos de integración social. Estas deberán llevarse a cabo "por un órgano debidamente constituido que esté autorizado para visitar a los menores y que no pertenezca a la administración del centro de detención".

b. Lo anterior se replica en cuando se establece la necesidad de contar con inspectores calificados o una autoridad debidamente constituida de un nivel equivalente y que no pertenezca a la administración del centro que puedan (Regla 72):

1. Realizar visitas periódicas
2. Sin previo aviso
3. Por iniciativa propia
4. Con plena independencia
5. Con acceso a empleados, NNA y documentación

c. Deberán participar funcionarios médicos para evaluar las condiciones de ambiente físico, higiene, alojamiento, comida, entre otros (Regla 73).

d. Los NNA tendrán derecho a hablar confidencialmente con los inspectores (Regla 73) y podrá presentar peticiones o quejas al director del establecimiento (Regla 75) así como a la administración central de los centros o cualquier otra autoridad judicial competente (Regla 76) para lo cual tendrá el derecho a solicitar la asistencia a miembros de su familia, asesores jurídicos u otros grupos humanitarios (Regla 78).

e. El inspector deberá presentar un informe con conclusiones, recomendaciones, debiendo comunicarse con autoridades competentes a fin de que investigue situaciones que vulneren los derechos de los menores (Regla 74).

Reintegración en la comunidad. Los NNA deberán beneficiarse de medidas para su integración en la sociedad, la vida familiar y educación o el trabajo, para lo cual deberán existir procedimientos, como la libertad anticipada o cursos especiales (Regla 79), además de crearse o recurrir a servicios que ayuden en este objetivo (Regla 80).

Finalmente, estas Reglas hacen referencia a ciertas normas, prohibiciones y obligaciones del personal de los centros de privación. Sobre estos(as), y en particular sobre el(la) director(a) del centro, se señala la necesidad de contar con equipos competentes, con especialistas como educadores, asistentes sociales, psiquiatras, psicólogos, los cuales deberán ser remunerados adecuadamente (Reglas 81 a 87).

2.1.4. Normas y directrices respecto de centros de cuidado alternativo

La normativa internacional ha desarrollado una serie de normas explícitas respecto de los estándares que deben cumplir los centros privativos de libertad para los niños, niñas y adolescentes. Si bien no existe el mismo nivel normativo respecto de los estándares para el cuidado alternativo proteccional, se ha desarrollado una serie de directrices en este ámbito, lo que ha ocurrido, en parte, porque las ya mencionadas Reglas de La Habana son explícitas en decir que son aplicables a la privación de libertad en todas sus formas. Aun así, es importante revisar las directrices que se han establecido para aquellos casos de privación no resultante de una infracción a la ley penal juvenil.

Las *Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños* fueron establecidas a partir de la Resolución 64/142, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, con fecha 24 de febrero

de 2010.¹⁶ El fundamento legal de estas directrices se encuentra en el artículo 20 de la CDN que señala que:

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 Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.
3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, el acogimiento en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o, de ser necesario, el acogimiento en instituciones adecuadas de protección de niños y niñas. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Estas directrices representan una completa guía no solo para el cuidado alternativo sino para la promoción efectiva de la prevención de la separación de los niños, niñas y adolescentes de su familia. De la misma forma, entrega lineamientos para la reintegración familiar luego de la acogida en residencias de cuidado. Su alcance se extiende a hogares familiares de acogida y también a centros no familiares de acogida los cuales denomina “residenciales”, foco central de este informe. Cuando se trata de grandes centros residenciales, las directrices se refieren a ellos como “instituciones”, para lo cual se propone un plan de desinstitucionalización que cada Estado debería desarrollar.

Las directrices se construyen sobre dos principios orientadores, el principio de necesidad y el principio de idoneidad. El primero dice relación con que el cuidado alternativo sea realmente necesario y, por tanto, el último recurso. El principio de idoneidad se refiere al estándar esperado en el cuidado alternativo, el cual debe ser entregado de manera adecuada, según lo que se desarrolla a lo largo de las directrices.

Sus principios y perspectivas explícitas dan cuenta de los enfoques y medidas básicas en que se debería llevar a cabo el cuidado alternativo. En lo central, las decisiones de cuidado deben darse caso a caso desarrollándose respuestas individuales las cuales, todo momento, deben poner como cuestión primordial el interés superior del niño.¹⁷ Otros enfoques que se mencionan, y que luego se desarrollan en específico a lo largo de las directrices, son la prioridad de mantener a los niños, niñas y adolescentes con sus familias, la necesidad de tomar en cuenta la opinión e interés superior del niño (considerando que una acción concreta para el aseguramiento del interés superior consiste en la existencia de instancias efectivas de participación en que éstos puedan manifestar su opinión y que sea debidamente tenida en cuenta),¹⁸ la garantía de los niños,

¹⁶ Las directrices son instrumentos no vinculantes para los Estados, de ahí que estén escritas en términos propositivos (“deberían”) y no como obligaciones (“deben”).

¹⁷ Véase en capítulo Interés superior del niño de este Informe Anual.

¹⁸ Véase en capítulo Derecho a ser oído de este Informe Anual.

niñas y adolescentes de tener siempre un tutor legal, la prohibición de entender la pobreza como única fuente de justificaciones para la separación de su familia. Así, muchas de estas directrices funcionan como orientaciones para el cuidado alternativo. Como ejemplo, señalan las directrices que “los hermanos que mantienen los vínculos fraternos en principio no deberían ser separados”.

Aplicables a todo tipo de acogimiento,¹⁹ se establecen, entre otras cosas, la necesidad de definir procedimientos para determinar de quién es la responsabilidad legal de niños sin cuidado parental. Al respecto, se presume que la responsabilidad corresponde a los padres o principales cuidadores. También se establecen provisiones sobre la función, rol, las aptitudes profesionales, la selección, la formación y la supervisión de los acogedores. Por último, se promueve el respeto de las prácticas religiosas y culturas, así como la debida consideración a la perspectiva de género.

Las directrices dan cuenta de una serie de condiciones para todas las modalidades de acogimiento. Éstas se asemejan, en gran medida, a las normas de las Reglas de La Habana mencionadas más arriba. Entre otras, se hace referencia a las condiciones para el traslado, el contacto con la familia y cercanos, la alimentación sana y nutritiva, atención médica y oferta de educación, derecho a la intimidad y seguridad.

Finalmente, en lo que respecta al acogimiento residencial en particular, las directrices establecen la necesidad de que los centros de acogida sean espacios más bien pequeños, lo más cercanos a un entorno familiar o de grupo reducido, de manera que contribuya a la reintegración familiar. En estos lugares, los niños, niñas y adolescentes bajo cuidado alternativo deben encontrarse segregados de aquellos infractores de la ley penal juvenil. Por su parte, el ingreso a los centros residenciales debe estar regido por procedimientos estrictos los cuales deben estar claramente establecidos por parte de la autoridad competente. Por último, se recomienda una atención personalizada, para lo cual deben existir un número apropiado de cuidadores.

¹⁹ Esta es la terminología usada por las directrices en concordancia con el artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

3. Experiencia comparada de mecanismos de inspección y monitoreo: el caso de Inglaterra y Gales

Como se observó en el apartado anterior, los mecanismos de inspección y monitoreo constituyen una parte fundamental de las reglas internacionales en relación a la protección de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, en cualquiera de sus formas. Si bien para el desarrollo de este capítulo se analizó también la experiencia de Nueva Zelanda y España, dado su nivel de desarrollo e impacto se describe el caso de Inglaterra y Gales. Su estudio se justifica en la medida que se trata de uno de los mecanismos más desarrollados, con organismos independientes para la inspección y con una institucionalidad robusta y presupuesto específico para el desarrollo de los procesos de monitoreo. También cuenta con mecanismos de seguimiento, que permiten constatar y asegurar la efectiva mejora de los centros y del consecuente resguardo de los derechos humanos. En este sentido, se trata del modelo más completo y más avanzado en el monitoreo independiente de centros de protección y privación de libertad de niños, niñas y adolescentes.

3.1. MONITOREO RESIDENCIAS DE PROTECCIÓN

El monitoreo y la revisión de los hogares de niños (Children’s Homes), se realiza a través de distintos mecanismos de fiscalización. Entre estos se encuentran las revisiones internas, realizadas por las Children’s Homes, las que pueden tomar tres formas, a saber: la designación de una persona independiente (the independent person) para revisión del hogar, el reporte de la calidad del cuidado entregado al Inspector de educación de su majestad la Reina de Inglaterra (Her Majesty’s Chief Inspector of Education, HCIM) y la revisión periódica de la infraestructura (Social Care, England N° 541, 2015); el Comisionado de la Infancia (Children’s Commissioner) como una figura autónoma y el Marco común de inspección de los servicios sociales de protección social (Social care common inspection framework, SCCIF), que depende de la Oficina de Estándares en Educación.²⁰

3.1.1. Revisiones internas de los hogares de niños, niñas y adolescentes

La persona independiente

La regulación de los Hogares de Niños plantea la necesidad de que dichas instituciones establezcan a una persona independiente para que realice visitas y reportes acerca de la residencia.²¹ Esta persona debe ser parte de un registro de proveedores autorizados para dicha función, para lo cual se debe postular y cumplir una serie de requisitos exigidos por el departamento de educación.²² La institución debe asegurarse de que la persona independiente visite el hogar al menos una vez

²⁰ Office for Standards in Education, Children’s Services and Skills (Ofsted). Es importante señalar que, en el caso de estudio, el sistema de protección se encuentra inserto dentro del sistema educacional.

²¹ Dicha persona puede ser la misma en el caso de que el proveedor posea más de un hogar de niños.

²² Para mayor detalles sobre la regulación de esta figura ver: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/463220/Guide_to_Children_s_Home_Standards_inc_quality_standards_Version_1.17_FINAL.pdf.

²³ Asimismo, la persona registrada como a cargo de dicha institución.

al mes y que provea toda la ayuda que esta requiera durante la visita.²³ Las características de la visita se especifican a continuación:

1. La persona independiente debe visitar el hogar al menos una vez al mes.
2. La institución debe proveer toda la ayuda que ésta requiera durante la visita, entre otras cosas, permitir que la persona independiente pueda entrevistar en privado (con el consentimiento de ellos) a los niños, niñas y adolescentes, sus padres, familiares y las personas trabajando en el hogar y de inspeccionar las dependencias y los archivos requeridos (a excepción de los archivos de caso de los niños, niñas y adolescentes, a no ser que el niño o la niña y la autoridad a cargo de éste lo autoricen previamente).
3. La visita de la persona independiente al hogar puede no anunciarse.
4. La persona independiente debe generar un reporte acerca de la visita que muestre su opinión acerca de si los niños, niñas y adolescentes están efectivamente salvaguardados, y que la conducta del hogar promueve su bienestar.
5. El reporte de la persona independiente puede recomendar acciones en relación al hogar, además de determinar la temporalidad en la cual el proveedor registrado debe realizar dichos cambios.²⁴
6. Si la persona independiente se da cuenta de un potencial conflicto de interés luego de una visita al hogar, debe incluir en el reporte los detalles del conflicto de interés y las razones por las que la persona independiente no notificó al proveedor registrado de dicho conflicto antes de la visita.
7. La persona independiente debe proporcionar una copia de su reporte a las siguientes instituciones:
 - a. Sistema de Salud (NHS) de Inglaterra.
 - b. Sujeto a solicitud, la autoridad local del área donde el hogar se encuentra localizado.
 - c. El proveedor registrado y, si es que aplica, al administrador registrado.
 - d. El responsable individual (si alguno es nombrado).

Las siguientes personas no pueden ser asignadas²⁵ como persona independiente:²⁶

- a) Si el proveedor registrado es una autoridad local, que la persona empleada por ella esté vinculada con el cuidado de funciones de servicio de dicha autoridad local.
- b) Si el proveedor registrado no es una autoridad local, una persona que es empleada por un pago por éste.
- c) Si la persona se encuentra involucrada en preparar el plan de cuidado de cualquier niño, niña o adolescente localizado en el hogar, o una persona responsable por gestionar o supervisar a dicha persona.

²⁴ Cabe considerar que el proveedor registrado del hogar no se encuentra obligado a realizar dichas acciones.

²⁵ La asignación se hace en base al registro de proveedores por parte del Departamento de Educación.

²⁶ The Children's Homes (England) Regulations 2015, págs. 28-29 (traducción propia).

- d) Una persona responsable por autorizar o financiar servicios provistos por el hogar.
- e) Una persona con interés financiero en el hogar.
- f) La persona responsable (si uno es nominado) o la persona que tiene o ha tenido conexión con la persona registrada.²⁷
- g) La persona registrada.
- h) Una persona trabajando en el hogar.
- i) Esa persona es un niño, niña o adolescente.

Dicha persona puede infringir los puntos a), b) y f) solamente en el caso de que sea contratado por la persona registrada para examinar e investigar, de manera crítica, la forma en que la casa es administrada o gestionada y/o la calidad del cuidado que es entregado a los niños, niñas y adolescentes. Además, la persona independiente debe declarar cualquier conflicto de interés actual o potencial.

El informe de revisión de la calidad de la atención (The quality of care review report)²⁸

La persona registrada debe realizar un informe acerca de la revisión de la calidad del cuidado proporcionado en la residencia, al menos una vez cada 6 meses. Para poder completar dicho informe, la persona registrada debe establecer y mantener un sistema de monitoreo, revisión y evaluación de la calidad del cuidado entregado a los niños, niñas y adolescentes, las opiniones y la retroalimentación de éstos acerca de la residencia, principalmente en relación a sus instalaciones y la calidad del cuidado recibido y cualquier otra acción que la persona registrada considere necesaria para mejorar o mantener la calidad del cuidado proporcionado. La información recopilada debe considerar las opiniones de los niños, niñas y adolescentes, sus padres, las autoridades locales y los profesionales de la residencia.

El informe debe considerar, también, un plan de acciones a realizar por la persona registrada para mejorar la situación de la residencia, que debe ser entregado al Inspector de educación de su majestad la Reina de Inglaterra en 28 días corridos, una vez que la revisión del hogar esté completada, además de tener una copia para revisión en el caso de que una autoridad correspondiente lo solicite.²⁹

Revisión de la infraestructura

La persona registrada debe revisar cuán idónea y adecuada es la ubicación de los locales utilizados como Children's Home al menos una vez al año, tomando en cuenta el reglamento sobre los estándares de protección para niños, niñas y adolescentes. En dicha revisión la persona registrada debe tomar en consideración la opinión de cada persona relevante. Se considera como persona relevante a cualquier persona, organismo u organización que la persona registrada considere relevante con relación al cuidado, la protección o la salvaguarda de un niño o niña en particular en todo tipo de circunstancia.³⁰

²⁷ Por persona registrada se entiende el proveedor registrado o el administrador registrado del hogar.

²⁸ Para mayor información revisar The Children's Homes Regulations (Social Care, England N° 541, 2015), <http://www.legislation.gov.uk/id/uksi/2015/541>.

²⁹ Solamente en el caso de que dicha autoridad no sea el padre o la madre de un NNA residiendo en el hogar.

³⁰ Social Care, England N° 541, 2015.

3.1.2. Comisionado de la infancia

La modificación del Children Act de 2004,³¹ crea la figura autónoma del Comisionado de la Infancia³², con amplias facultades en la promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Luego, en 2014, la Children and Families Act fortaleció la independencia del cargo y le otorgó mayores responsabilidades, especialmente con los niños, niñas y adolescentes que están egresando de cuidados alternativos, viviendo lejos de su familia o recibiendo cuidado de servicios sociales (Children's Commissioner, s.f.). Una de sus funciones de supervisión es la facultad otorgada al Comisionado de la Infancia—o una persona autorizada por éste—de ingresar a cualquier residencia (mientras que no se trate de una vivienda privada) para entrevistar a cualquier niño, niña o adolescentes que se encuentre bajo el cuidado del Estado. Dicha entrevista puede realizarse en privado, si es que el o ella lo aprueba.

Esta figura autónoma posee entre sus funciones, realizar investigaciones sobre cualquier situación de violación de derechos de la infancia y adolescencia y supervisar, a partir de las visitas, a los centros residenciales e instituciones de atención a niños, niñas y adolescentes, con el fin de informar sobre su situación y formular recomendaciones. Una de estas investigaciones es el *índice de estabilidad* (Stability Index), cuyo objetivo es mostrar, a largo plazo, la estabilidad de elementos importantes en el desarrollo como son la residencia, el establecimiento educacional y del trabajador social/psicólogo a cargo de estos en cuidados alternativos.

3.1.3. Marco común de inspección de los servicios sociales de protección social

El SCCIF³³ es un dispositivo diseñado por el Inspector en Jefe de su Majestad (HMCI) que se encuentra activo desde abril de 2017 (Ofsted, 2017). El SCCIF es el encargado de supervisar todo tipo de residencia e instituciones a cargo de niños, niñas y adolescentes.³⁴ Estas inspecciones se deben enfocar en la experiencia y el progreso de los niños, niñas y adolescentes, para lo cual, de manera regular, se les pregunta a estos y los adultos encargados cuáles son los elementos más relevantes relacionados con estos temas. Aun así, algunos de los elementos que se repiten es que los profesionales a cargo tengan disponibles tiempo, recursos e información para realizar correctamente su trabajo y, además, la calidad del apoyo que reciben para lograrlo.

Existen tres tipos de inspecciones. La primera, es la inspección completa que es realizada, al menos, una vez al año, donde el inspector se encuentra en la institución hasta 2 días y se determina la calificación de ésta. Esta calificación tiene una escala de 4 puntos (sobresaliente, bueno, requiere mejoras para ser bueno e inadecuado), que considera la experiencia general y el progreso de los niños, niñas y adolescentes, cómo éstos son ayudados y protegidos y la efectividad de los

³¹ La Children Act de 2004 regula las funciones de los servicios que atienden niños, niñas y adolescentes a nivel local.

³² Children's Commissioner.

³³ Marco común de inspección de los servicios sociales de protección social (*Social care common inspection framework*).

³⁴ Hogares de niños, hogares seguros, agencias de acogida independientes, internados y escuelas especiales residenciales, agencias de adopción voluntaria, agencias de apoyo a la adopción, centros familiares residenciales, programas de vacaciones residenciales para niños discapacitados y provisión de residencias en colegios de educación superior.

líderes y encargados³⁵. La segunda, es una inspección interina realizada en algunos Children's homes, al menos una vez al año, con relación al progreso que se ha observado desde la anterior inspección calificando: (1) la eficacia mejorada, (2) la eficacia sostenida o (3) la disminución de la eficacia. El tercer tipo de inspección son las realizadas en el caso de ser necesarias, en caso de un incidente, queja o preocupación, para la revisión de cualquier trabajo de construcción, o cuando se busca recopilar información sobre un aspecto de particular atención, prestación de servicios, monitoreo de problemas específicos o el cumplimiento de un aviso.

Las visitas de inspección no deben ser anunciadas. Se le pide a la casa que le entregue al inspector un lugar para trabajar, acceso a las instalaciones y documentos. Posteriormente, el inspector debe enviar el reporte, en un máximo de 18 días hábiles posteriores a la visita, el cual le será devuelto con comentarios, en 5 días, para ser publicado en la página oficial de reportes del Ofsted,³⁶ en un máximo de 28 días.

3.2. MONITOREO DE CENTROS PRIVATIVOS DE LIBERTAD: EL INSPECTOR DE PRISIONES DE SU MAJESTAD (HER MAJESTY'S INSPECTORATE OF PRISONS)

La primera comisión de monitoreo de centros privativos de libertad en Inglaterra y Gales data de 1835. La figura actual del Inspector del Sistema de Prisiones surge en 1982 y es regulada por la Ley de Justicia Criminal. En el Servicio trabajan 75 funcionarios, entre los cuales figuran inspectores generales, inspectores especializados (salud y drogas), investigadores y un comité editorial. Desde el año 2009, el Inspector del Sistema de Prisiones coordina, además, las 20 instituciones que conforman el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura.

La inspección de los centros privativos de libertad para niños, niñas y adolescentes se realiza con una periodicidad mínima de una vez al año, aunque puede ser más frecuente en caso de que el Servicio de Justicia Juvenil (Youth Justice Board) lo solicite. Las inspecciones no son anunciadas y se orientan a partir de las recomendaciones establecidas en la inspección anterior. El Inspector debe dar aviso al centro que será inspeccionado solo treinta minutos previos a la visita, el centro está obligado a abrir las puertas y poner toda la información solicitada a disposición del Inspector de manera inmediata.

³⁵ En los casos en que la calificación es inadecuada o que requiere mejoras, existen mecanismos de seguimiento para verificar el progreso y cambios en función de las recomendaciones. Este seguimiento puede conducir a la cancelación del centro o una nueva inspección completa. Para mayor información revisar Ofsted (2017).

³⁶ Office for Standards in Education, Children's Services and Skills.

Las inspecciones tienen una duración aproximada de dos semanas y en ellas participan varias instituciones, además del Inspector, quien es el que lidera el proceso. Las instituciones participantes difieren según el tipo de centro.³⁷ De esta manera, los Centros de Entrenamiento son supervisados, además del Inspector del Sistema de Prisiones, por Ofsted³⁸ y por la Comisión de calidad de los servicios sociales (Care Quality Commission).³⁹ En el caso particular de las Casas de Entrenamiento, que albergan a los niños menores de catorce años, la inspección la realiza solo Ofsted. No obstante lo anterior, en cada una de las inspecciones participan, además del Inspector de Prisiones, Ofsted y la Comisión de calidad de los servicios sociales, el Inspector de Probatoria y el Inspector de la Policía.

3.2.1. Procedimiento de inspección

El proceso de inspección se divide en una serie de etapas, que están debidamente establecidas a través de manuales y pautas que se deben seguir de manera exhaustiva. El proceso incluye la revisión de todo el establecimiento, de los documentos y de los mecanismos de registro. Además, la inspección contempla una evaluación de los usuarios, en cuanto a su satisfacción general con los servicios entregados, sus derechos, salud y condiciones de encierro. Previo a la visita, el Inspector a cargo debe revisar el informe de la supervisión anterior y las posibles apariciones que el centro haya tenido en los medios de comunicación producto de conflictos o denuncias.

³⁷ Existen cuatro tipos de centros privativos de libertad para NNA, en función de sus necesidades de intervención y el nivel de riesgo que presenten. Esta evaluación la realizan las oficinas locales del Youth Justice Board, a partir del instrumento estandarizado ASSET. Además, se toma en consideración la distancia del centro respecto del hogar de los niños, niñas o jóvenes (la cual no puede superar las 50 millas/80 km aprox.); la disponibilidad de plazas; el género; la madurez; la edad y otros factores relevantes para cada caso en particular. De esta forma, existen cuatro tipos de instituciones:

1. Casas seguras para NNA (*Secure children's homes*): alojamientos para NNA que se encuentran en detención preventiva, han sido condenados por el Sistema de Justicia Juvenil o cuyo comportamiento se considera una amenaza importante para su seguridad o la de otros (Ofsted, 2018). Son los establecimientos de justicia juvenil más enfocados en un proceso terapéutico, lo que se observa en la cantidad elevada de profesionales que trabajan en este tipo de instituciones, con una proporción de alrededor de un profesional cada dos NNA (Parliamentary Office of Science & Technology, 2016).

2. Casas seguras de entrenamiento (*Secure training homes*): albergan a NNA de 10 a 17 años, con una capacidad de 6 a 40 camas, que son operados por la autoridad local o por privados. Son supervisados por los servicios sociales y de educación, poseen un cuidador por cada dos NNA y se guían por las Regulaciones de los Hogares de Niños, al 2019 existen 14 Secure Children's Home en Inglaterra, con una capacidad de 120 NNA (CHILDREN'S COMMISSIONER, 2019).

3. Centros seguros de entrenamiento (*Secure training centres*): albergan a NNA de 12 hasta 17 años, cada centro alberga entre 50 y 80 individuos que se alojan en unidades de 5 a 8 personas. Existen 3 *Secure Training Centres* en Inglaterra, con una capacidad total de 223 usuarios. Estos son operados por el Servicio de Prisiones o por privados y supervisados por el YJB, tienen una tasa de 3 cuidadores por cada 8 jóvenes.

4. Instituciones para jóvenes infractores (*Youth offenders institutions*): albergan solamente a adolescentes de 15 a 21 años, donde los jóvenes que tienen hasta 17 años se encuentran segregados del resto de la población penal. Son operados por el Servicio de Prisiones o por privados y supervisados por el YJB, se considera que debe haber un cuidador por cada 10 adolescentes y jóvenes. Tienen una capacidad operativa de 892 adolescentes, divididos en 6 establecimientos.

³⁸ Ofsted (Office for Standards in Education, Children's Services and Skills) es la agencia de calidad de la educación y de los servicios de infancia que inspecciona y regula los servicios que brindan cuidado a los niños y jóvenes, así como también los servicios e instituciones que brindan educación y capacitación.

³⁹ La Care Quality Commission (CQC) es la agencia de calidad de los servicios sociales y de salud que monitorea, inspecciona y regula que estos servicios sean entregados de manera segura, efectiva y compasiva.

A partir de esto, debe desarrollar un plan de acción que contemple diversos mecanismos de recolección de la información, dentro de los cuales se destacan los siguientes:

- Análisis de documentos.
- Recolección de estadísticas.
- Encuesta a usuarios.
- Grupos focales con usuarios.
- Grupos focales con miembros del equipo de prisiones.
- Entrevistas a otros actores involucrados.
- Observaciones.

Durante todo el proceso de inspección se realiza una retroalimentación constante a los miembros del equipo de prisiones, de manera de obtener su perspectiva de los hechos y las circunstancias observadas y así contrastar la información obtenida. Toda la información se debe verificar triangulando diferentes fuentes, con el fin de contrarrestar los efectos normativos presentes en las instituciones totales.

La primera semana de inspección se inicia con una reunión con la dirección del centro privativo de libertad, cuya finalidad es coordinar el proceso y explicar los objetivos y las condiciones de la inspección. Además, se informa a los niños, niñas y adolescentes respecto del proceso, se les aplica una encuesta y se solicitan los datos estadísticos y toda la documentación que será necesario revisar. La encuesta es uno de los elementos centrales de la inspección, ya que permite posteriormente triangular con otras fuentes de información y comparar diferentes centros privativos de libertad utilizando los mismos parámetros. Esta encuesta anónima se aplica a una muestra aleatoria y representativa de los usuarios del centro y en ella se exploran las percepciones de éstos respecto de las condiciones de privación de su libertad.

Durante la segunda semana, se realiza la inspección propiamente tal. El(la) director(a) del centro entrega todas las llaves del establecimiento al Inspector y realiza una presentación de apertura del proceso, en la cual da a conocer las condiciones y los aspectos generales del establecimiento. En esta instancia, además, se entregan todos los documentos y datos que fueron solicitados durante la primera semana de inspección. El equipo de inspección coordina grupos focales con usuarios seleccionados aleatoriamente, en los cuales, a través de una pauta semiestructurada, se exploran aspectos referentes al tratamiento y las condiciones del centro de internamiento. La inspección se realiza a partir de una pauta estructurada denominada *Expectativas para niños, niñas y adolescentes* (Expectations for Children and Young People) y se consideran las siguientes unidades de observación:

El centro y sus dinámicas: se observa el centro, su estructura y organización, la rutina, las relaciones entre el personal y los usuarios y la infraestructura. Estas observaciones se realizan de día y de noche, con la finalidad de captar la rutina y los procedimientos nocturnos también.

Equipo del centro: se realizan entrevistas y conversaciones informales con los miembros del equipo, para pesquisar sus percepciones respecto de las dinámicas del centro y sus roles dentro de la institución.

Informantes externos relevantes: en caso de ser necesario, también se recopila información de fuentes externas al centro, tales como abogados defensores, familiares, visitas, ONG colaboradoras, entre otras.

Niños, niñas y adolescentes privados de libertad: se realizan grupos focales, entrevistas y conversaciones informales con los internos, las cuales son confidenciales. Éstas se llevan a cabo en los dormitorios, patios o en salas especiales, en caso de que los usuarios lo requieran.

Documentación: además de la documentación solicitada en la primera semana, se revisan pautas de registros, hojas de vida, formularios de reclamos, entre otras fuentes. De ser necesario, también se realiza un registro fotográfico de las instalaciones.

La inspección es un proceso transparente, por lo que se debe mantener informado al equipo de prisiones de todos los hallazgos que se vayan obteniendo, de manera que ellos tengan la oportunidad de corroborar o refutar los mismos y posean una idea clara de cuáles van a ser los resultados de la inspección.

Finalmente, se preparan las conclusiones, que son presentadas al director/a del centro privativo de libertad en conjunto con un miembro del Youth Justice Board. El Inspector tiene un período de 18 semanas tras la inspección, durante el cual se pueden incorporar revisiones y reparos. Cumplido este tiempo, el informe se entrega al Secretario de Estado y es publicado en el sitio web del Servicio de Inspección de Prisiones. Tras la publicación, se entrega una retroalimentación a los niños, niñas y jóvenes del centro inspeccionado respecto de las conclusiones y recomendaciones establecidas. Los centros inspeccionados tienen un plazo⁴⁰ de dos meses para diseñar un plan de acción que se haga cargo de solucionar los elementos establecidos en las recomendaciones.

3.2.2. Criterios considerados en la inspección

Como se mencionó anteriormente, el proceso de inspección se basa en una pauta estructurada denominada *Expectativas para niños, niñas y adolescentes*. Esta pauta fue diseñada a partir de un proceso de consulta con diversos organismos relevantes y busca cumplir con los estándares de derechos humanos pertinentes. Se estructura en cuatro áreas centrales:

- a. Seguridad:** los niños, niñas y adolescentes —especialmente los más vulnerables— están en condiciones de privación de libertad seguras.
- b. Cuidado:** los niños, niñas y adolescentes son cuidados, sus necesidades son cumplidas y son tratados con respeto por su dignidad humana.
- c. Actividades propositivas:** los niños, niñas y adolescentes deben participar en actividades educativas y de otro tipo que los beneficien.

⁴⁰ El incumplimiento puede conducir a la cancelación del centro o a una nueva inspección completa.

d. Reinserción: los niños, niñas y adolescentes son preparados para el proceso de reinserción en sus comunidades y son efectivamente apoyados para reducir su futura reincidencia.

Cada área central tiene una serie de pruebas de prisión segura, que describen el estándar de tratamiento y condiciones que se espera que el establecimiento cumpla. Para esto, cada área posee una prueba o test de prisión segura (healty prison test) donde existe una serie de expectativas a cumplir (ver Tabla 1).

TABLA 1: ÁREAS DE REVISIÓN Y SUS RESPECTIVAS PRUEBAS DE PRISIÓN SEGURA	
ÁREAS DE REVISIÓN	TEST DE PRISIÓN SEGURA
SEGURIDAD	<ul style="list-style-type: none"> – Primeros días en custodia. – Protección de los niños, niñas y adolescentes. – Prevención del suicidio y las autolesiones. – Seguridad. – Manejo del comportamiento. – Reducción del bullying y la violencia. – Uso de la fuerza. – Aislamiento o separación.
CUIDADO	<ul style="list-style-type: none"> – Relación entre los niños, niñas y adolescentes y los profesionales del centro. – Vida cotidiana: condiciones de vida; servicios residenciales, y consulta, aplicación y reparación. – Equidad y diversidad: manejo estratégico y características de protección. – Servicios de salud: estrategia, administración clínica y colaboraciones; promoción de salud y bienestar; salud mental; abuso de sustancias; optimización de medicinas y servicios farmacéuticos y servicios de salud dental.
ACTIVIDADES PROPOSITIVAS	<ul style="list-style-type: none"> – Tiempo fuera de la celda. – Educación, conocimiento y habilidades para trabajar (Ofsted en Inglaterra y Estyn⁴¹ en Gales).
REINSERCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> – Hijos, familias y contacto con el mundo exterior. – Libertad anticipada y reinserción. – Planificación de capacitación y prisión preventiva: Protección pública, sentencias largas e indeterminadas para niños, niñas y adolescentes y niños, niñas y adolescentes en cuidados alternativos. – Plan de reintegración. – Intervenciones: salud, asistencia social y uso indebido de sustancias.

κ Fuente: Elaboración propia a partir de Expectations for Children and Young People (HMIP, 2018).

Además, toda expectativa posee una serie de indicadores claramente definidos para medir, a partir de evidencia empírica, si ésta se ha cumplido. Cabe considerar que los indicadores muestran una de las formas mediante las cuales es posible que expectativa se cumpla, pero no excluyen otras maneras de lograrlo.

⁴¹ Her Majesty's Inspectorate for Education and Training in Wales.

De esta forma, se exponen las expectativas necesarias para cumplir la prueba de prisión de cada área, donde cada expectativa viene emparejada a diversos instrumentos de derechos humanos que justifican la definición de ese estándar y posee una referencia cruzada a otra área de revisión. A modo de ejemplo,⁴² la prueba de prisión del tiempo fuera de la celda, que forma parte del área de actividades propositivas, posee seis expectativas claramente definidas. Una de estas expectativas es “Los niños, niñas y adolescentes pasan al menos 10 horas fuera de su celda durante el día, incluyendo al menos una hora al aire libre”, la cual se justifica en base a reglas definidas, principalmente, por las Naciones Unidas y el Comité Europeo de Derechos Humanos. A la hora de revisar el cumplimiento de esta expectativa se debe observar lo analizado en la prueba de prisión de equidad y diversidad; aislamiento o separación; servicios de salud; salvaguarda; vida cotidiana; servicios residenciales, y relación entre los niños, niñas y adolescentes y los profesionales del centro.

Para esta expectativa se definen los siguientes indicadores, a medir que dicen relación a que los niños, niñas y adolescentes:

- Están fuera de sus celdas por un mínimo de 10 horas cada día, incluyendo algún momento durante la tarde.
- Nunca están sujetos a un régimen de aislamiento.⁴³
- Tienen acceso a un vasto rango de actividades constructivas y apropiadas a su edad mientras se encuentran fuera de sus celdas.
- Tienen acceso a áreas de asociación apropiadamente equipadas, que se encuentran en buen estado, con asientos, mesas, juegos y un área de silencio.
- El régimen establecido alienta a los niños, niñas y adolescentes a utilizar mayor parte de su tiempo en estas áreas.
- Las rutinas diarias son predecibles. Los tiempos normales de asociación y el tiempo al aire libre son publicados y consistentes.
- Las actividades no son canceladas sin una buena razón. Las razones para cancelarlas son explicadas a los niños, niñas y adolescentes por adelantado.
- tienen la oportunidad y son alentados a pasar al menos una hora al día en actividades físicas al aire libre.
- No se encuentran encerrados a las horas publicadas.
- Los horarios establecidos maximizan el uso de recursos, el tiempo de los profesionales del centro y permiten que las actividades de entrenamiento y educación se realicen con mínimas interrupciones.

⁴² Para una visión completa de las distintas expectativas definidas para el monitoreo de la inspección revisar Expectations. Criteria for assessing the treatment of children and conditions in prisons (HMIP, 2018).

⁴³ Las reglas mínimas para el tratamiento de prisiones de la ONU definen régimen de aislamiento como 22 horas o más al día sin contacto humano significativo.

A partir de la revisión de cada una de las expectativas, y de sus indicadores, se realiza la evaluación final del centro, que se divide en cuatro niveles:

- **Bueno:** no se ve afectada ninguna de las áreas.
- **Razonablemente bueno:** se observan pocos problemas en algunas áreas.
- **Suficiente:** varias áreas se ven afectadas.
- **Insuficiente:** no se proveen las condiciones ni el tratamiento adecuado.

El informe final incluye un resumen por cada uno de los cuatro elementos evaluados (seguridad, respeto, actividades propositivas y reinserción) junto con la evidencia que respalda las conclusiones. En las recomendaciones se establece, claramente, lo que se espera que el centro mejore o cambie y se sugieren acciones concretas para alcanzar dichas mejoras. Finalmente, se incluyen anexos con el perfil del usuario del centro –el cual es realizado a partir de los datos estadísticos solicitados– y se exponen los resultados de la encuesta a los usuarios.



Cualidades de los mecanismos de monitoreo de Inglaterra y Gales:

- Independencia.
- Institucionalidad y presupuesto.
- Especialización.
- Intersectorialidad.
- Periodicidad y seguimiento.
- Variadas fuentes de información y triangulación.
- Estándares e indicadores claramente operacionalizados.
- Larga duración y profundidad de la inspección.
- Flexibilidad manifiesta en la preparación de cada inspección en particular a partir de hallazgos previos y del conocimiento sobre negligencias y abusos.
- Releva la opinión de los niños, niñas y adolescentes.

A pesar de lo anterior, es importante señalar que, aun cuando estos mecanismos de monitoreo se vienen desarrollando por un tiempo prolongado, aún persisten en los centros y residencias de Inglaterra y Gales casos de abusos de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Con todo, la existencia y consolidación de estos mecanismos hace menos probable la ocurrencia de actos de vulneración de sus derechos siempre cuando estos sistemas sean periódicos y con medios de seguimiento efectivos.

4. Mecanismos de monitoreo en Chile

El monitoreo de los centros de privación de libertad y de residencia de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado se ha llevado a cabo por diversas instituciones sin que exista, hasta ahora, un mandato claro y coordinado, sobre dicha función como un sistema. En este contexto, el sistema más estable de monitoreo ha sido llevado a cabo por el Servicio Nacional de Menores (Sename), mediante las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros (CISC) privativos de libertad y de protección (los cuales fueron suspendidos el año 2013).⁴⁴ Junto con ello, Sename lleva a cabo supervisiones administrativas y técnicas como parte de sus funciones institucionales.

Al mismo tiempo, el Poder Judicial ha realizado inspecciones a estos centros durante los últimos años. Si bien existe la obligación legal de realizar dichas visitas, su periodicidad semestral actual dice relación con un oficio interno⁴⁵ sin que exista una norma legal que demande dicha periodicidad específica.⁴⁶ Finalmente, el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) ha llevado a cabo misiones de observación. Como se verá, si bien estas misiones han sido bastante completas, no corresponden propiamente a un sistema de monitoreo en tanto su periodicidad y seguimiento no se encuentra asegurado.⁴⁷

4.1. INSTRUMENTOS Y DIMENSIONES ANALIZADAS

Para llevar a cabo este análisis se tuvieron a la vista los mecanismos de monitoreo de las residencias Sename para niños, niñas y adolescentes bajo medidas de protección de distintas instituciones (tanto de administración directa como de organismos colaboradores), y de los centros de reclusión cerrados, semi-cerrados y de internación provisoria, por aplicación de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (RPA). En primer lugar, es necesario destacar que, para el caso de la Defensoría de la Niñez y el Instituto Nacional de Derechos Humanos, se tuvo acceso a una serie de instrumentos y protocolos que regulan las visitas de monitoreo. En cuanto a las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros, RPA y protección, se revisó directamente el instrumento de medición, es decir, las actas con las preguntas. Por último, en el caso del Poder Judicial se revisó el Informe Nacional de Visitas a Hogares y Residencias de Protección de la Red Sename y Privados, que no contenían los formularios de preguntas, sino que hacían referencia a las principales conclusiones del monitoreo. Esta información se complementó con entrevistas a informantes clave.⁴⁸

⁴⁴ Las CISC referidas a RPA se encuentran someramente reguladas en dos artículos, 90 y 91, del Decreto 1.378 de la Ley N° 20.084.

⁴⁵ Oficio N° 11-2016 enviado por Rosa María Maggi Ducommun, ministra de la Corte Suprema.

⁴⁶ Su fundamento legal más cercano se encuentra en el artículo 78 de la Ley N° 19.968, sobre Tribunales de Familia, que establece la obligación de los jueces de "visitar personalmente los establecimientos residenciales, existentes en su territorio jurisdiccional, en que se cumplan medidas de protección".

⁴⁷ Como lo señala la introducción de la misión 2017, la decisión de llevar a cabo estas inspecciones se basa en acuerdos de su Consejo Directivo, en este caso, tomado en la sesión 316 del mes de agosto del 2016. La norma genérica que fundamenta estas misiones se encuentra en la Ley N° 20.405 que señala como una de sus funciones la "promoción y protección de los derechos humanos de las personas que habitan en el territorio de Chile".

⁴⁸ Todo el levantamiento, tanto interno como externo, fue desarrollado por un consultor externo, por encargo de la Defensoría de la Niñez.

El análisis se hizo a partir de un análisis de las principales dimensiones que, conforme a la normativa y experiencia comparada internacional revisadas, debiesen estar presentes en un mecanismo de monitoreo. Las dimensiones que se tomaron en cuenta fueron las siguientes:

1. La existencia de un protocolo que contuviera los principios, consideraciones éticas, equipos y materiales que rigen el monitoreo.
2. La determinación de un procedimiento con criterios de selección de centros, y con etapas claramente definidas de preparación previa, inspección, retroalimentación de resultados, entrega de conclusiones al propio centro y a diversas instituciones y, finalmente, con un proceso de seguimiento, tanto de casos críticos, como de los puntos críticos observados a nivel institucional.
3. La diferenciación entre distintas unidades de observación, incluyendo, entre éstas, el centro y sus dinámicas internas, el equipo del centro, los mismos niños, niñas y adolescentes, informantes externos (padres, abogados, tutores, familiares) y la documentación elaborada por el centro.
4. La recolección de información por medio de distintos mecanismos, a saber, el análisis de documentos, la recolección de estadísticas, encuestas a niños, niñas y adolescentes, grupos focales con éstos y éstas y miembros del equipo del centro, entrevistas a otros actores involucrados y mediante la observación directa de los centros. Asimismo, en esta dimensión se incluyó el uso de medios de verificación de los hallazgos.
5. La existencia de inspecciones diferenciadas, incluyendo inspecciones completas periódicas, inspecciones de seguimiento de hallazgos previos, revisiones temáticas o inspecciones a partir de urgencias, incidentes, quejas graves reiteradas, entre otros motivos de preocupación.
6. Una sexta dimensión dice relación con el contenido mismo del instrumento de monitoreo o inspección. Éste se subdividió en cuatro subdimensiones: preguntas relativas al cuidado (existencia de un expediente, segmentación, atenciones médicas, entre otros indicadores), a la seguridad (ingresos, traslados, salidas, procedimientos disciplinarios, protocolos ante accidentes o defunciones, entre otros indicadores), a la oferta de reinserción y recreación (oferta educativa, formativa, empleo, contacto con el mundo exterior, entre otros indicadores), y una dimensión referente al centro mismo, específicamente relativa a la población y dotación de los centros.
7. Finalmente, se contempló una dimensión que diera cuenta de la existencia de índices agregados de valoración que permitieran conocer el nivel de criticidad, prioridad o de cumplimiento de los estándares exigidos a los centros.

A continuación, se analiza la revisión de los mecanismos e instrumentos de monitoreo a partir de los resultados de las instituciones y desde las dimensiones mencionadas.

4.2. RESULTADOS DE LA EVALUACIÓN DE LOS SISTEMAS DE MONITOREO DE LAS INSTITUCIONES FISCALIZADORAS EN CHILE

En términos generales, el monitoreo que realizan las CISC, tanto de los centros privativos de libertad como los centros de protección, se lleva a cabo en base a instrumentos muy completos y, a diferencia de otros, las preguntas son abiertas, lo que permite obtener mayor profundidad en las respuestas. Si bien no se recopila información de los usuarios,⁴⁹ el acta es bastante completa y exige un nivel de detalle de todas las respuestas, lo que permite enriquecer el análisis. También, el acta exige señalar los aspectos favorables y negativos a considerar en cada una de las dimensiones monitoreadas y realizar observaciones con relación a la visita anterior. Esto permite realizar una comparación en el tiempo e incorporar aspectos que no han sido preguntados en el acta, lo que no está presente en otros mecanismos de monitoreo. A pesar de ello, las CISC carecen de protocolos y procedimientos claros de preparación, inspección y seguimiento.

De la misma forma, las unidades de observación y mecanismos de recolección de información resultan ser más bien básicos, en la medida que no incorporan mediciones directas exhaustivas con la población de niños, niñas y adolescentes, ni con los equipos de los centros. En efecto, se aplica una encuesta muy breve a los niños y niñas residentes en una muestra que no cumple con los criterios ni de aleatoriedad ni de representatividad. Para poder incorporar la información requerida en la pauta de observación, no se utilizan mecanismos semiestructurados de entrevistas, ni tampoco se encuentran predeterminadas las fuentes de información. Si bien el instrumento contiene muchos de los indicadores más importantes, el procedimiento de inspección no resulta en un índice que permita valorar ni la criticidad del centro ni su nivel de cumplimiento de normas y estándares esperados. Además, la institucionalidad que realiza el monitoreo, que es la Secretaría Regional Ministerial de Justicia de cada región junto con agentes de la sociedad civil y del Estado convocados (que participan de manera voluntaria), no siempre representan ni la independencia, ni la expertise requerida para dicha labor.⁵⁰

A diferencia de la manera en que las CISC y la Misión del INDH recopilan la información, el Poder Judicial lo hace de una forma menos sistematizada a nivel de centros o residencias. En efecto, si bien se entrega y desglosa información de cada lugar visitado, el nivel específico se basa en observaciones que no permiten un adecuado análisis o seguimiento. Para ello, se utiliza una ficha de visita a las residencias, la cual se basa en una planilla para analizar las Observaciones y Mejoras en diferentes ámbitos, tales como infraestructura, temas de población, personal,

⁴⁹ En el caso de RPA, se realizan unas encuestas a algunos jóvenes, pero éstas no aportan información relevante, debido al déficit en su diseño, a la baja cantidad de NNA que las responden y a la manera en que se aplican (generalmente en presencia de los propios cuidadores de trato directo).

⁵⁰ Esta convocatoria se hace en función de lo señalado en el artículo 90 del Decreto 1.378 de la Ley N° 20.084: Artículo 90. "Integrantes. Existirá en cada región, una comisión interinstitucional de asesoría en la supervisión de los centros de privación de libertad, compuesta por: a) El Secretario Regional Ministerial de Justicia, quien será el coordinador de esta instancia. b) Un representante de los colaboradores acreditados que trabajen en el área de infractores de ley, elegido por los directores o representantes regionales de estas instituciones; c) Un representante de instituciones de la sociedad civil que trabajen en infancia o juventud, designado por el Secretario Regional Ministerial de Justicia; d) Un representante del mundo académico, designado por el Secretario Regional Ministerial de Justicia; y e) Un representante de la Defensoría Penal Pública. Además, el coordinador de la comisión interinstitucional invitará a un representante del Poder Judicial, un representante del Ministerio Público, y un representante de la Oficina Nacional del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef)".

seguridad, salud, educación, alimentación, visitas y procedimientos administrativos. Esta ficha se rellena a partir de preguntas abiertas, lo cual no asegura que se pregunte por todos los puntos de interés, sino que simplemente se analizan las residencias a nivel más general y según criterios específicos. En términos generales, las visitas del Poder Judicial y sus conclusiones se hacen en base a observaciones no participantes de los centros, constituyendo este mecanismo, el medio central de recolección de información junto con entrevistas a una variable cantidad de usuarios niños, niñas y adolescentes.⁵¹ Lo anterior incluye, además, la revisión de información básica de los centros. Su alcance, por tanto, para tener una mirada completa de los centros y de la experiencia de los residentes en su interior, es limitada, lo que se suma a que sus inspecciones son poco diferenciadas según la necesidad de la observación, esto es, no cuentan con visitas parciales, temáticas o de seguimiento, con lo que su efectividad en el seguimiento es menor. Si bien se ha establecido últimamente una periodicidad semestral, ésta no viene establecida por ley, lo que impide asegurar su cumplimiento.

Respecto de la revisión al mecanismo de monitoreo que utilizó el INDH, para la Misión de Observación Sename de 2017, se trató del mecanismo más acabado de monitoreo de las residencias de Sename, con protocolos y procedimientos muy detallados. Una de sus principales características fue contar con una mayor diversidad de mecanismos de recolección de información y abordar diversas unidades de observación. De esta forma, se aplicaron tres instrumentos distintos: uno enfocado en la institución misma objeto de la supervisión, otro para los niños, niñas y adolescentes de las residencias y un último instrumento para el equipo de los centros. Estos instrumentos abordaron la gran mayoría de los indicadores que las subdimensiones de cuidado, seguridad y reinserción contienen. La mayoría de las instituciones de monitoreo analizadas agrupa esa información en solo un instrumento, por lo que las distintas perspectivas de los instrumentos utilizados enriquecieron el análisis. A pesar de lo dicho, y del alto estándar del mecanismo de monitoreo utilizado por el INDH, éste no contiene índices de valoración del centro y, de manera especialmente crítica, no se trata de un mecanismo permanente de inspección, por lo que su capacidad de seguimiento de casos y brechas institucionales queda en entredicho. Por lo mismo, si bien puede entregar una buena fotografía de los centros y los niños, niñas y adolescentes residentes, no puede dar cuenta de los progresos o retrocesos de éstos, lo que resulta fundamental a cualquier medio de monitoreo de centros.

Resultados desde las dimensiones necesarias de un mecanismo de monitoreo

A continuación, se muestran los resultados generales a nivel de las dimensiones necesarias para un mecanismo de monitoreo. Luego, los aspectos negativos o positivos en cada una de estas dimensiones, no dicen relación con falencias o virtudes de las instituciones analizadas, en tanto acá se busca entregar una mirada global del estado del monitoreo a centros privativos y residencias de niños, niñas y adolescentes y no una evaluación de dichas instituciones.

⁵¹ De hecho, de las actas en el apartado de anexo del informe del Poder Judicial es posible ver que en muchas visitas no se entrevista a ningún niño, niña o adolescente.

Dimensiones necesarias para un mecanismo de monitoreo efectivo de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado

- 1) Existencia de protocolos.
- 2) Procedimientos y seguimiento.
- 3) Diversas unidades de observación.
- 4) Diversas formas de recolección de información y verificación.
- 5) Periodicidad definida y sin previo aviso.
- 6) Instrumentos que contengan una amplia variedad de indicadores relativos al cuidado.
- 7) Instrumentos que contemplen indicadores de seguridad y protocolos de procedimientos disciplinarios.
- 8) Instrumentos que contengan indicadores de recreación, reinserción y transición fuera de la residencia.
- 9) Instrumentos que contemplen la verificación de la existencia de la dotación del centro e información sobre los datos sociodemográficos básicos de la población residente.
- 10) Instrumentos que permitan crear índices para medir los niveles de criticidad de los centros.



La existencia de un protocolo que contenga los principios, consideraciones éticas, equipos y materiales que rigen el monitoreo es una dimensión clave para guiar el monitoreo. En este aspecto, la mayoría de los mecanismos carecen de los elementos que encuadren los procesos de inspección. En algunos casos, como las visitas del Poder Judicial, si bien existen los elementos que componen la dimensión, éstos no se encuentran claramente definidos o no son parte de un solo mecanismo.

La dimensión procedimental resulta especialmente crítica para las CISC, si se toma en cuenta que es uno de los principales mecanismos de monitoreo en Chile. A pesar de ello, si bien varias de las instituciones analizadas cuentan con procedimientos de selección, de preparación previa, inspección, retroalimentación y entrega de resultados, varios carecen de procedimientos de seguimiento, tanto de casos críticos, como de los puntos claves observados a nivel institucional. Si se considera que dentro de los objetivos del monitoreo de estos centros se encuentra, no solo la supervisión, sino la mejora de los estándares; es fundamental contar con medios de control que permitan determinar recomendaciones de mejora que luego deben ser supervisadas en el tiempo.

En cuanto a las distintas unidades de observación, todos los instrumentos se observan, de manera principal, al centro residencial mismo. Algunos de ellos, además, tienen medios de observación de los niños, niñas y adolescentes de manera directa; sin embargo, pocos de ellos toman en cuenta a los equipos del centro como unidades a ser observadas. Ninguno de ellos parece recolectar información a partir de informantes externos, los cuales pueden ser claves para contar una visión menos sesgada de lo que ocurre en los centros.

De esta forma, la visión desde los propios niños, niñas y adolescentes parece quedar relegada a lo que observadores externos pueden percibir y conversar (a veces informalmente) en las visitas.

La recolección de información se hace principalmente a través de la observación no participante y mediante la revisión de información secundaria y estadísticas levantadas por el propio centro. En un segundo nivel de importancia se encuentra la aplicación de encuestas (solo a niños, niñas y adolescentes), sin un mecanismo claro de selección y representatividad, y el desarrollo de entrevistas con actores del centro (sin un énfasis específico en los propios niños, niñas y adolescentes). Es prácticamente inexistente la realización de grupos focales, lo que implica la pérdida de una importante fuente de recolección de información cualitativa. Asimismo, no se detalla en prácticamente ningún mecanismo de monitoreo analizado, la exigencia de medios de verificación de los indicadores más relevantes. De esta forma, mucha de la información entregada por el centro, por ejemplo la existencia de un reglamento o el derecho a conocer las normas que rigen el establecimiento por parte de los niños, niñas y adolescentes, queda sujeta a la respuesta unilateral del director(a) de este, sin medios de corroboración efectivos y objetivos.

En cuanto al tipo de inspecciones, el análisis muestra que, en términos generales, se trata de inspecciones incompletas, en el sentido que no abordan todas las unidades de observación posibles de ser medidas, y que éstas no se llevan a cabo de manera periódica, según una agenda predeterminada que permita hacer el seguimiento de los puntos críticos encontrados. Si bien

el INDH cuenta con un monitoreo riguroso, no se lleva a cabo de manera periódica, lo que impide entenderlo realmente como un mecanismo. De manera crítica, la mayoría de las inspecciones no son sorpresivas, sino que son previamente agendadas o de alguna manera los centros llegan a enterarse de los períodos en los cuales serán inspeccionados.

Respecto a la dimensión referente al contenido del o los instrumentos es necesario distinguirlo en tres subdimensiones. En primer lugar, se establecieron un conjunto de indicadores relativos al cuidado.⁵² En general, esta subdimensión se encuentra escasamente incluida dentro de los instrumentos analizados. Si bien existen algunos ítems considerados siempre como, por ejemplo, infraestructura en general, existencia de protocolos de acceso para atención médica, acceso a medicamentos y existencia de tratamientos para personas con problemas de salud mental, otros ámbitos centrales no se encuentran dentro del monitoreo. Dentro de estos aspectos de cuidados se destacan la corroboración de la existencia y ejercicio del derecho a impugnación del contenido de sus expedientes personales, la existencia de una entrevista inicial; un plan de tratamiento individual; una alimentación de calidad; el estado del ejercicio de la libertad para profesar una religión; no ser adoctrinado; tener representantes para servicios religiosos en ciertos casos; el acceso a enfermeros y odontólogos; el registros de vacunas; la existencia de vehículo de emergencia y las notificaciones a los niños, niñas y adolescentes en caso de fallecimiento, enfermedad o accidente grave de familiar inmediato, junto con la oportunidad de asistir al funeral o visitar a cercanos enfermos.

Un segundo ámbito de los instrumentos es el de la seguridad. Esta subdimensión se encuentra especialmente omitida o poco relevada en las actas e instrumentos revisados. Salvo por la pregunta sobre la existencia de protocolos para evacuaciones y aspectos específicos sobre la infraestructura, muchos indicadores referidos a la seguridad de los centros y de los niños, niñas y adolescentes no son monitoreados. Dentro de estos aspectos se encuentran indicadores clave de la seguridad, a saber: registros de ingresos, salidas y traslados; protocolos de notificación en caso de fallecimiento, cambio de estado de los niños, niñas y adolescentes, enfermedad o tratamiento por más de 48 horas. Asimismo, está ausente el monitoreo de protocolos para la aplicación de procedimientos disciplinarios junto con el resguardo del cumplimiento de ciertas prohibiciones, como por ejemplo, la aplicación de sanciones colectivas; y también se observa la preocupante omisión de preguntas relativas a los procedimientos y protocolos claros para el ejercicio del derecho a ser oído, presentar denuncias y/o reclamaciones a la autoridad del centro por parte de los residentes, así como por parte de las personas que inspeccionan el centro.

La tercera subdimensión de inserción y recreación del contenido de los instrumentos, también se encuentra escasamente monitoreada. Al respecto, los instrumentos, en general, solo indagan en la existencia de visitas periódicas y de espacios para su realización con familiares y abogados, junto con el acceso a la educación regular y especial. Sin embargo, muchos aspectos de la inserción o transición fuera de las residencias, no son monitoreados. Dentro de estos ámbitos se encuentra la verificación de la existencia de espacios de formación, las oportunidades de empleo de calidad

⁵² Esta subdimensión dice relación con la satisfacción de las necesidades básicas de cada niño, niña y adolescente acorde a la dignidad humana.

y justamente remunerado y la existencia de espacios de recreación. El contacto con el mundo exterior, un ámbito de especial importancia, no aparece dentro de los instrumentos, con lo que se invisibiliza información relativa a la posibilidad de recibir correspondencia, estar informados, contactarse con familiares y cercanos y tener permisos de salidas, en casos excepcionales o por motivos educacionales o formativos.

En cuanto a la subdimensión de los instrumentos que dice relación con aspectos de los centros mismos, los indicadores de población del centro y dotación son medianamente indagados. Con todo, si bien se pregunta sobre algunos datos de la población de los centros y de la dotación básica de estos, en términos generales, no se obtiene un panorama acabado de las residencias en aspectos cruciales, como la existencia de equipos más especializados en la intervención y cuidado de los niños, niñas y adolescentes como médicos, psiquiatras, terapeutas ocupacionales, kinesiólogos, nutricionistas, entre otros. Sobre esto, si bien en algunos casos se pregunta por dicha existencia, ésta no se confirma a través de medios de verificación que permitan acreditar la presencia real de dichos especialistas. De la misma forma, no se especifica información sobre los datos sociodemográficos básicos de la población del centro como, por ejemplo, en variables cruciales para resguardar el interés superior consistentes en el número de niños, niñas y adolescentes en acercamiento familiar, la proporción que abandona el sistema o sale sin retornar, número de hospitalizados, que requieren tratamiento médico o niños, niñas y adolescentes en situación de completo abandono, entre otras.

Finalmente, los instrumentos no cuentan con índices para medir los niveles de criticidad de los centros. De la misma manera, los resultados de las diversas formas de supervisión no entregan valoraciones generales claras, que permitan tomar medidas concretas respecto de lo levantado. Ninguno de ellos cuenta con un estándar claro y objetivo, contra el cual se pueda contrastar la información recopilada en diversos períodos o por diversas instituciones.

5. Hacia un mecanismo de monitoreo de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado

5.1. EXPERIENCIA PILOTO DE MECANISMO DE MONITOREO DE LA DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

La Ley n° 21.067, que Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez establece, en el artículo 4° letra f), que corresponderá a la institución:

Visitar los centros de privación de libertad, centros residenciales de protección o cualquier otra institución, incluyendo medios de transporte, en los términos de lo dispuesto en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en que un niño permanezca privado de libertad, reciban o no recursos del Estado, sin perjuicio de las facultades de los demás organismos públicos competentes en la materia. Una vez realizada la visita, deberá evacuar un informe que deberá contener, a lo menos, la descripción de la situación general observada, el registro de las eventuales vulneraciones de derechos y las recomendaciones a los órganos competentes, sin perjuicio de denunciar los hechos que constituyan delito.

De la misma forma, en el Plan Estratégico Institucional 2018–2023, se ha establecido como visión la de ser “la institución que asegure que la voz de los niños, niñas y adolescentes sea escuchada y valorada; que vele por el reconocimiento, respeto y restitución de sus derechos, ya sea por parte del Estado como por la sociedad en su conjunto”.

Para lograr lo anterior, la Defensoría de la Niñez ha establecido un proyecto piloto de visitas durante el año 2019, que luego de su implementación y evaluación, permitirá ejecutar el plan definitivo de visitas para el periodo 2020 y siguientes años. Este piloto se ha fijado como objetivo, además de definir las unidades de observación, instrumentos de recolección y protocolos aplicables, establecer el sentido y alcance de las visitas de la Defensoría de la Niñez respondiendo a estándares de derechos humanos y generando una política pública construida desde dicho enfoque con procesos de monitoreo y evaluación constantes. En ese sentido, a la fecha del cierre de este informe, se han llevado a cabo 4 visitas piloto, las que han permitido desarrollar un proceso de retroalimentación y mejoras de los instrumentos y protocolos utilizados.

5.2. EL MECANISMO DE MONITOREO DE LA DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

La Defensoría de la Niñez ha tratado de proyectar e implementar en su fase piloto un mecanismo que le permita recopilar la mayor cantidad de información de las residencias y centros privativos de libertad. Para ello no solo ha tenido en consideración las prácticas, fortalezas y nudos críticos del monitoreo en Chile, a través de la experiencia de las distintas instituciones que lo realizan, sino que también la experiencia comparada.

A modo de descripción del mecanismo de monitoreo de la Defensoría de la Niñez en su fase piloto, se señalarán las características principales del proceso piloto, sus procedimientos, y nudos críticos identificados.

Para recopilar la mayor cantidad de información, la Defensoría de la Niñez ha establecido un protocolo con los principios que deben regir el proceso de visitas, capacitaciones, las consideraciones éticas, el equipo necesario para la realización de las visitas, y los instrumentos y materiales necesarios para efectuarla. A la vez, ha buscado establecer una serie de procedimientos de selección y priorización de centros, incorporando metodologías de preparación, inspección, entrega de conclusiones y seguimiento institucional y de casos críticos.

Para ello, ha desarrollado instrumentos de recolección de información lo más exhaustivos posibles, para observar directamente la vida de los niños, niñas y adolescentes, las distintas unidades, los centros mismos, los equipos y abundante información secundaria, producida por el sistema de justicia y las residencias. En este aspecto, un desafío importante identificado que deberá incorporarse, durante o luego esta fase piloto, dice relación con la inclusión de informantes externos a los centros como unidad de observación. Específicamente, se vislumbra fundamental incluir a las familias y personas cercanas de los niños, niñas y adolescentes, a abogados(as), organizaciones de la sociedad civil que imparten programas y a otros actores que pueden permitir tener una visión completa, más allá de los centros mismos.

La incorporación de distintas miradas y actores clave en los centros se traduce en la aplicación de

una serie de nuevos instrumentos. En efecto, las visitas de la Defensoría de la Niñez han intentado cambiar el paradigma de la observación de centros, complementándola con entrevistas a niños, niñas y adolescentes como actores claves, con lo que se despliega la misión central de la institución de rescatar sus voces. Además, y para complementar la información obtenida por los profesionales visitantes y su seguimiento, se han creado encuestas autoaplicadas para la dirección de los centros, fichas de seguimiento de casos críticos, un informe previo respecto del centro mismo y su información disponible, el análisis de información secundaria y, en caso de necesidad, entrevistas con funcionarios del centro.

Sin embargo, aún se avizora la posibilidad de implementar otros mecanismos de recolección de información que pueden entregar mayor riqueza en el monitoreo de los centros. Así, por ejemplo, se puede pensar en encuestas a niños, niñas y adolescentes y funcionarios(as) de los centros, cuando se cuente con dimensiones de análisis más desarrolladas. En el corto plazo, y para desarrollar dichas dimensiones, es posible pensar en mecanismos cualitativos de recolección de información, en particular, grupos focales con ellos, ellas y con miembros del equipo, además de implementar con mayor claridad la exigencia y determinación de los medios de verificación, para acreditar ciertos aspectos fundamentales.

En cuanto a la pertinencia de la visita y la forma de llevarla a cabo, la Defensoría de la Niñez ha establecido diferenciar las visitas en función de distintos objetivos. De esta manera, no solo se plantea llevar a cabo visitas completas, donde se busca recopilar la mayor cantidad de información posible, sino también inspecciones temáticas o parciales, centradas en aspectos específicos de la vida de los niños, niñas y adolescentes; visitas reactivas, frente a cualquier incidente, queja o denuncia de la cual se haya tomado conocimiento y visitas de seguimiento, para monitorear el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por los profesionales visitantes de la institución.

En atención a los contenidos e indicadores de los instrumentos, la Defensoría de la Niñez ha previsto poner especial atención en incorporar la gran mayoría de los aspectos que, tanto la normativa internacional en la materia, como los mejores ejemplos de la experiencia comparada y nacional, contemplan.

Con todo, y a la mitad de la implementación de su proceso piloto de visitas 2019, se ha identificado el desafío de incluir una serie de indicadores de gran relevancia, los que se detallan a continuación:

Notificaciones por enfermedad, accidente, defunción u cualquier otra información relevante. Dentro de este ámbito se encuentra el derecho de ser informado en caso de fallecimiento, enfermedad o accidente grave de familiar inmediato, así como la oportunidad de asistir al funeral o visitarlos. Asimismo, queda pendiente agregar la verificación de la existencia de procedimientos y protocolos de notificación en caso de enfermedad, accidente, defunción o cambio estado del niños, niñas y adolescentes, enfermedad o tratamiento por más de 48 horas, traslado o cambio de cuidadores. Por último, el deber de existir notificaciones a padres, tutores o responsables cuando ocurra el ingreso, salida y traslado de los centros.

Derecho a ser informado. Al respecto incluir adecuadamente la verificación de los espacios

y canales de información sobre procesos de cambios que ocurren en los centros y las residencias, cuidadores, etc., los cuales pueden tener un impacto importante en la vida de los niños, niñas y adolescentes.

Actividades recreativas. Respecto de este ámbito se debe incorporar la verificación de horarios para el ejercicio físico y la existencia de actividades físicas adaptadas y terapéutica bajo supervisión médica.

Atención médica. Sobre ello resta incorporar registros de disponibilidad de algunos especialistas como psiquiatras, psicólogos, nutricionistas, terapeutas ocupacionales, enfermeros, odontólogos, auxiliares técnicos o paramédicos. Dentro de la misma dimensión, incorporar la verificación de registro de vacunas y la existencia de protocolos en casos en que se estime que la salud física o psíquica de un niño, niña o adolescente ha sido o puede ser afectada.

Contacto con el mundo exterior. Es posible desarrollar aún más algunos puntos relativos a la concesión de visitas íntimas, regulares y privadas, el derecho a obtener permisos de salida en casos fundados, verificación de la existencia de vías de comunicación con el mundo exterior, el derecho a recibir correspondencia y a informarse.

Educación, formación y trabajo. Este ámbito puede ser complementado con información de acceso a biblioteca, la oportunidad de trabajar con una remuneración justa y la existencia de formación profesional con la verificación de certificaciones que no hagan alusión a la reclusión o al sistema residencial.

Entrevista inicial y expediente personal. Resulta fundamental incluir indicadores de certificación tanto de la realización de la entrevista inicial al llegar al centro residencial, así como la existencia de una orden válida, de privación de libertad o de cuidado alternativo, en casos de protección. Al mismo tiempo, resulta prioritario avanzar hacia la comprobación de expedientes individuales junto con el derecho a la impugnación del contenido de éstos y su destrucción luego de la salida del centro.

Procedimientos disciplinarios. En cuanto a la aplicación de uso de la fuerza, aún es posible profundizar en los medios de coerción utilizados, la existencia de un reglamento, protocolo o proceso con autoridades competentes que regule el uso de la fuerza. Del mismo modo, es necesaria la verificación de la no aplicación de medidas que constituyan tratos crueles, inhumanos o degradantes, como celdas oscuras, aislamiento, denegación o restricción de alimentos o visitas, la verificación de la no aplicación de más de una sanción por la misma infracción, sanciones colectivas, o de niños, niñas o adolescentes a cargo de funciones disciplinarias.

Reclamaciones. Recabar información sobre la posibilidad de presentar quejas a la dirección del centro, solicitar la asistencia a miembros de su familia, asesores u otros grupos humanitarios al hacer la reclamación o queja, son ámbitos fundamentales para el ejercicio del derecho a ser oído que se requiere incorporar en el monitoreo.

Además, un ámbito que requiere de mayor desarrollo, más allá de la fase piloto de las visitas, y que requerirá de un enfoque interinstitucional entre la Defensoría de la Niñez y los demás

actores que realizan monitoreo en Chile, dice relación con la generación de estándares claros y compartidos por las diferentes instituciones involucradas, que se traduzcan en indicadores que permitan evaluar no solo la presencia y ausencia de un aspecto o servicio, sino su calidad.

Por último, en relación a la periodicidad del mecanismo, es fundamental avanzar hacia un sistema que permita entregar antecedentes sobre el desempeño de los centros, entre otras cuestiones, respecto de la mejora/retrocesos en los procesos a nivel institucional y de cada niño, niña o adolescente.

5.3. EL PROCESO DE MONITOREO: ELEMENTOS CLAVES A CONSIDERAR

Con la finalidad de relevar en este capítulo los factores clave a considerar en un mecanismo de monitoreo comprensivo y sólido, que realmente dé cuenta de la realidad de vida de los niños, niñas y adolescentes en las residencias y centros, así como sus experiencias dentro de los mismos, es que se realizaron grupos focales con ellos y ellas. Para ello, se acudió tanto a centros privativos de libertad, como a residencias proteccionales, en donde se les explicó a los el sentido y objetivo de tener una conversación y escuchar su opinión con ellas y ellos. En ese espacio inicial se les solicitó su consentimiento, el cual firmaron debidamente. Para evitar una conversación directa sobre su situación actual, se ocupó una metodología participativa.⁵³ Asimismo, se realizaron entrevistas a informantes claves y representantes de ámbitos como el Poder Judicial, el Estado, la sociedad civil y la academia. Lo anterior permitió relevar ciertos elementos que dicen referencia con la historia, cultura y realidad de los establecimientos, lo que, más allá de los estándares internacionales y la revisión de la evidencia comparada, son necesarios de incorporar para generar mecanismos de monitoreo pertinentes y sensibles a las vivencias de los niños, niñas y adolescentes. De la misma manera, esta información permite tener en consideración el desarrollo de mecanismos que eviten, a la larga, resistencias institucionales al cambio y que favorezcan la apertura de estos espacios de cuidado de los niños, niñas y adolescentes.



Elementos esenciales a considerar en un proceso de monitoreo:

1. La relevancia de la rutina.
2. Un mecanismo por, para y con los niños, niñas y adolescentes: el respeto a su voz y privacidad.
3. Rescate del trato y el vínculo con los niños, niñas y adolescentes.
4. La vinculación con la familia.
5. Los límites al encierro.

⁵³ Sobre la metodología: el objetivo de la actividad fue compartir la experiencia de los niños, niñas y adolescentes. Para eso se generó una conversación respecto de sus respectivas rutinas, desde la mañana hasta la hora de dormir. De esta forma, se dibujó una línea en una cartulina, donde cada participante marcó los hitos más relevantes de la rutina (despierto, escuela, almuerzo, entre otros). En cada hito se anotó y conversó sobre: lo mejor y lo peor (cara triste y cara feliz); las personas con que se relacionaban en cada etapa de la rutina; con las personas que se habían dejado de relacionar desde que estoy en el Centro; las cosas que interrumpían la rutina; y, los conflictos o problemas que encontraban en el día a día (ausencia en el colegio, las comidas, ciertos momentos del día, entre otros). En cada punto se buscó promover una discusión en torno a las razones detrás de cada apreciación.

La relevancia de la rutina

A través del análisis de la información recopilada en los grupos focales con niños, niñas y adolescentes fue posible rescatar la relevancia de diseñar mecanismos de monitoreo que sean capaces de explorar, a cabalidad, la rutina diaria y nocturna que experimentan en las residencias y en los centros. Lo anterior solo es posible de recabar a través de estancias prolongadas en dichos lugares, en días no hábiles que permitan una observación profunda de la vida interna de los centros y residencias. Los aspectos más complejos se observan en situaciones de conflicto, en los horarios de encierro, en el caso de los centros cerrados para adolescentes que infringieron la ley, en el retorno a las residencias, en el caso de aquellos y aquellas que realizan actividades afuera, y en la convivencia entre los niños, niñas y adolescentes y los profesionales de trato directo, entre otras instancias relevantes.

Un mecanismo por, para y con los niños, niñas y adolescentes

Un aspecto clave dice relación con la manera de recabar, en profundidad y con respeto, la voz de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en los centros y residencias, sin afectar su derecho a la privacidad y evitando la revictimización y la sobreintervención. Esto último es clave, ya que una extrema supervisión por parte del Estado no solo podría tener riesgos iatrogénicos, como el etiquetaje de éstos como una población de “riesgo”, sino que, además, podría deslegitimar a la institucionalidad y a los profesionales a cargo, como cuidadores aptos frente a los ellos y ellas. Esto podría ir en desmedro de la relación entre los niños, niñas y adolescentes y sus cuidadores y terminar afectando negativamente la convivencia interna. En cuanto al mecanismo a través del cual se recopila la información, se pudo observar que, en general, los mecanismos existentes utilizan dispositivos tradicionales de las ciencias sociales para el levantamiento de información, los cuales no necesariamente son los más pertinentes, transformando las instancias de recolección de información en situaciones donde se confrontan a los niños, niñas y adolescentes con la institucionalidad que está a su cuidado.

El trato y el vínculo con los niños, niñas y adolescentes

En general, los mecanismos de monitoreo de residencias y de centros privativos de libertad se orientan principalmente a relevar la presencia de vulneraciones de derechos, malos tratos y acceso a servicios para los residentes. Sin embargo, un aspecto clave de las instituciones que se encuentran al cuidado de los niños, niñas y adolescentes dice relación con el trato y el vínculo que se establece entre los y las cuidadores(as) y profesionales de trato directo con estos. Este vínculo es, para muchos de ellos y ellas, el único que poseen con el mundo adulto o, al menos, el único que no se encuentra afectado por la vulneración de sus derechos. Es más, la relación que se establece entre estos actores y los niños, niñas y adolescentes debe orientarse a la reparación de relaciones vinculares tempranas, rotas o abusivas, lo cual releva la necesidad de definir cuál debiese ser este vínculo, cómo debiese manifestarse y cómo éste se equilibra con la disciplina y cumplimiento de dinámicas internas en las residencias y centros. Esta discusión en Chile no ha avanzado más allá de la mera identificación de vínculos abusivos y negligentes entre profesionales de trato directo y niños, niñas y adolescentes, y se hace extremadamente necesaria, no solo

para la promoción de estos vínculos y de formas de trato adecuadas y terapéuticas, sino para su correcto monitoreo.

La familia

La relación con la familia es, sin duda, uno de los aspectos más complejos a los que se enfrenta el sistema, especialmente en el caso de los niños, niñas y adolescentes sometidos a medidas de protección. A partir de la información recopilada en los grupos focales, fue posible destacar que el monitoreo de la relación de ellas y ellos con la familia queda relegada a la mera existencia de instancia de visitas o llamadas. Sin embargo, es justamente la vinculación con la familia un aspecto que debiese evaluarse cuidadosamente para facilitarse de manera protegida a través de la acción de los centros. Es imperioso lograr responder, cuanto antes, interrogantes tales como ¿cuál es el rol de las residencias respecto del vínculo con las familias?, ¿debiese este aspecto estar relegado sólo a la intervención de los Tribunales de Familia?, ¿cuáles debiesen ser los mecanismos de intercambio de información entre los tribunales y las residencias, respecto de las familias de estos niños, niñas y adolescentes? estos aspectos, deben constituir un foco central de la intervención, hoy son olvidados en todos los mecanismos de monitoreo existentes.

Los límites del encierro

Un último aspecto importante, relevado especialmente a partir de las narrativas de los niños, niñas y adolescentes, dice relación con el encierro. Con esto, nos referimos, en el caso de los centros de protección, a la cantidad de horas de encierro que pasan durante su rutina diaria, como también a la posibilidad de salir a realizar actividades cotidianas fuera de los centros. Este aspecto no solo queda fuera de los mecanismos de monitoreo existentes, sino que, en lo que resulta más relevante, no existe claridad respecto de sus alcances. ¿Cuáles son los mecanismos a través de los cuales se define que un niño, niña o adolescentes pueda salir o no de la residencia?, ¿tienen libre circulación dentro de las residencias o quedan reclusos en ciertos horarios y espacios específicos? Asimismo, y en relación con las y los adolescentes en centros privativos de libertad, no hay un estándar que defina la cantidad de horas de encierro, ni menos un mecanismo de monitoreo para las mismas.

Todos los aspectos mencionados anteriormente y que fueron relevados por actores claves de la academia, el Estado, la sociedad civil y especialmente por los niños, niñas y adolescentes, debiesen estar estrictamente contenidos en un mecanismo de monitoreo para la situación de sus vidas bajo el cuidado del Estado. Para ello, como se observa claramente, no solo se requiere del establecimiento de un mecanismo, sino que, además, es necesaria la definición de estándares y una coordinación interinstitucional que logre que la protección que el Estado chileno debe brindarles que sea acorde a las exigencias que le impone el derecho nacional e internacional de los derechos humanos, puesto que de dicho trabajo interinstitucional, que no puede estar condicionado por la mayor o menor voluntad de los y las funcionarios(as) y autoridades a cargo, de quienes dependen las medidas concretas que pueden mejorar la experiencia de vida de dichos niños, niñas y adolescentes.

□ Dado que las vidas de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado dependen de una variada serie de dimensiones y ámbitos que cubren distintas agencias y servicios del Estado, es que resulta imperioso y urgente que el Estado de Chile establezca y asegure, a nivel normativo, la participación, información y acción oportuna y efectiva por parte de todos los organismos públicos y privados involucrados.

6. Conclusiones

Como es posible ver en la experiencia de Inglaterra y Gales, el mecanismo de monitoreo para el conocimiento de la situación general de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, requiere una discusión acabada y una clara y responsable definición por parte del Estado. Solo de esta manera será posible lograr una evaluación pertinente acerca de las condiciones de vida y experiencias de los niños, niñas y adolescentes al interior de dichos centros y una correcta valoración e intervención para su adecuado desarrollo y ante las eventuales vulneraciones a sus derechos.

Los diversos instrumentos internacionales exigen, de manera específica y detallada, que el análisis respecto al cuidado de los niños, niñas y adolescentes se realice considerando una variada gama de ámbitos. Tanto su bienestar, como el resguardo de sus derechos, no se agota en un ámbito restringido a dimensiones como la infraestructura de los centros o el acceso a la salud o la educación. De las entrevistas y grupos focales realizados directamente con ellas y ellos, fue posible determinar que incluso el más mínimo aspecto que acontezca en la vida de éstos al interior de estos lugares a cargo de su cuidado, puede tener impactos significativos en sus percepciones afectando, de manera positiva o negativa, su bienestar físico, mental y subjetivo con las consecuencias que aquello involucra para su posible desarrollo armonioso e integral y para el efectivo resguardo de su interés superior.

Así, conocer el estado de vida de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, requiere de un mecanismo de monitoreo y seguimiento permanente, integral, eficaz y eficiente, que considere una serie de procesos diferenciados que permitan hacer un control profundo y consistente de los diversos ámbitos que inciden en sus vidas. Junto a ello, y como lo exigen las Reglas de La Habana, las inspecciones constituyen una garantía para la integración social de éstos, por lo cual deben ser realizadas “por un órgano debidamente constituido que esté autorizado para visitar a los menores y que no pertenezca a la administración del centro de detención” (Regla 14). Estos inspectores, en el lenguaje de la normativa internacional, deben tener la capacidad para realizar visitas periódicas, sin previo aviso, por iniciativa propia y con plena independencia (Regla 72).

Así mismo, las *Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños*, previamente citadas, agregan la necesidad de interactuar con el personal y con los niños, niñas y adolescentes, además de ser una institución accesible, independiente, con estatus y recursos. De esta forma, bajo los términos de las reglas internacionales, y en función de los instrumentos de monitoreo existentes, en Chile no existe, ni ha existido, un mecanismo de monitoreo con estas características, que cumpla oportuna y efectivamente con la vigilancia estricta de las condiciones de vida de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado y que propicie y exija las mejoras y cambios que este grupo especialmente vulnerable de la población requiere y merece.

En este sentido, la Defensoría de la Niñez, en tanto corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio (artículo 1 Ley N° 21.067) y sus funciones legales se encuentra en posición para desarrollar e implementar un mecanismo de monitoreo de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado, siempre que el Estado de Chile le otorgue los recursos financieros y humanos suficientes para desarrollar de manera eficiente esta labor a lo largo y ancho de todo el país. Así en sus funciones se encuentran legalmente definida su función de observar, en específica relación con la protección de los niños, niñas y adolescentes que viven en Chile. De esta manera, no solo puede diferenciarse de las funciones judiciales del Poder Judicial (la supervisión de sentencias y órdenes judiciales) o de las funciones administrativas de Sename o del futuro Servicio de Reinserción Social (supervisión administrativa y financiera), sino que, más que ninguna otra entidad, puede y debe rescatar la voz de esos niños, niñas y adolescentes. Esta misión, que se encuentra en la Ley que la crea y en el Plan Estratégico Institucional constituye un estándar internacional, es decir, una de las garantías que debe ser respetada y promovida a nivel estatal (Reglas de La Habana N° 73, 75, 76).

Sin embargo, el cumplimiento por parte de la Defensoría de la Niñez de un adecuado sistema de monitoreo, involucra para esta institución la necesidad de perfeccionar los instrumentos y desarrollar estándares e indicadores específicos que permitan monitorear los diversos ámbitos de la vida de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado y, para el Estado de Chile, a través de quien ejerza el gobierno, abordar una serie de desafíos, entre los que se encuentran:

- Garantizar el reconocimiento institucional de Defensoría de la Niñez para visitar los centros sin obstáculos ni objeciones y dar cuenta de la situación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado.
- Asegurarle, de manera permanente y sostenida, los recursos económicos y humanos adecuados para visitar todos los centros del país, incluyendo de manera primordial la consulta directa y apropiada a los propios residentes.
- Diseñar e implementar canales adecuados y efectivos, para que los informes y recomendaciones resultantes del mecanismo de monitoreo aplicado por la Defensoría de la Niñez sean considerados por las autoridades competentes, adoptando las medidas y acciones oportunas cuando sea necesario.
- Finalmente, será crucial la debida coordinación entre las distintas instituciones y actores que actualmente realizan labores de monitoreo a los centros donde residen los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado. Deben evaluarse, reorganizarse y delimitarse las dimensiones en que actualmente monitorean estos lugares por parte del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Servicio Nacional de Menores y el INDH, en atención a sus atribuciones específicas, con miras a la mayor eficiencia en la implementación de un sistema de monitoreo, que evite la superposición de acciones y permita la supervisión oportuna y eficaz del cumplimiento de los estándares de derechos humanos respecto de la vida de los niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado.