



OFICIO N° 521/2022

ANT.: No hay.

MAT.: Realiza recomendación sobre medidas de verdad, justicia y reparación para violaciones de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes bajo cuidado y protección del Estado

ADJ.: Informe de Política Pública N°3 "No hay justicia sin verdad: avances en la tramitación de causas de fallecimientos de niños, niñas y adolescentes en la red Sename".

SANTIAGO, 16 de junio de 2022

**DE: SRA. PATRICIA MUÑOZ GARCÍA
DEFENSORA DE LA NIÑEZ
DEFENSORÍA DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ**

**A: SRA. MARCELA RÍOS TOBAR
MINISTRA DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**

Junto con saludarle cordialmente, en mi calidad de Defensora de los Derechos de la Niñez, en razón del mandato legal establecido para nuestra institución, **destinada a la promoción, difusión y protección de los derechos de que son titulares los niños, niñas y adolescentes en territorio nacional**, y en cumplimiento y ejercicio de las facultades contempladas, particularmente en las letras e), i), k) y m) del artículo 4° de la ley N°21.067, que Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez, es que **a partir del presente Oficio se envía el Informe de Política N°3 del Observatorio de Derechos de la Defensoría de la Niñez "No hay justicia sin verdad: avances en la tramitación de causas de fallecimientos de niños, niñas y adolescentes en la red Sename"** y realiza recomendaciones sobre verdad, justicia y reparación al respecto.

El informe citado da cuenta de la denominada arista judicial denominada "*Caso Sename*", que investiga los fallecimientos de niños, niñas y adolescentes en centros de este servicio desde enero de 2005 a julio de 2016. **En particular, informa sobre 200 causas investigadas en la actualidad por la Fiscalía de los Lagos, identificándose que, de 185 causas terminadas, solo el 2% tiene alguna condena.**

En relación con estos antecedentes, el informe reflexiona que **"es posible inferir que, para todo tipo de causas que involucren la violación de derechos humanos, el proceso investigativo y judicial no ha bastado para lograr verdad, justicia y reparación, por lo que, junto con el conocimiento, investigación y condena a estos hechos, se requieren otro tipo de instancias que permitan la reparación"**

Por esta razón, el presente Oficio realiza una recomendación para conformar una Comisión de Verdad, Justicia y Reparación al respecto, en línea con las últimas recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño a Chile tanto en 2018 como recientemente en junio de 2022.

1. ANTECEDENTES

El Informe de Política Pública adjunto recuerda las recomendaciones realizadas por el Comité de los Derechos del Niño en 2018 al Estado de Chile en donde plantea que se **"a) Establezca mecanismos de reparación para las víctimas, actuales y pasadas, priorizando su derecho a ser oídas y a expresar su dolor"** y **"b) Desarrollar un plan de acción de reparación que incluya acciones en salud, especialmente tratamiento psicológico, educación, vivienda, justicia y, en su caso, indemnización económica"**¹.

Esta recomendación fue realizada luego de constatar que **el Estado es responsable de graves y violaciones de derechos humanos al respecto**. El informe utiliza la denominación **"Grave"** en el sentido de

¹ Comité de los Derechos del Niño (2018). Informe de la investigación relacionada en Chile en virtud del artículo 13 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones. Pág.16 <http://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2019/03/2018-Informe-del-Comit%C3%A9-de-los-Derechos-de-la-Ni%C3%B1ez.pdf>



una amplia vulneración de derechos de “miles de NNA bajo la tutela del Estado durante un largo periodo de tiempo” y la “Sistemática” por la “continuada existencia de un sistema de protección basado en una visión asistencia lista” y por “la inacción e incapacidad reiterada de cambiar leyes, políticas y prácticas que se conocían”².

Asimismo, cabe mencionar que dentro de las últimas recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño al Estado de Chile, emitidas en junio de este año, en relación a los “**secuestros y el reclutamiento de niñas en centros residenciales para su explotación sexual por parte de grupos del crimen organizado, y la falta de respuesta del sistema de justicia que devuelve a los niños a los mismos lugares; y el aumento de los casos de abuso sexual de niños, incluso menores de 14 años,**” establece en sus observaciones finales la necesidad de:

“Establecer una comisión de la verdad independiente, imparcial y con la financiación adecuada para examinar todos los casos de abusos a menores en entornos institucionales, incluso dentro de la iglesia católica y en centros residenciales”³

Al respecto, la Defensoría de la Niñez recomendó, en 2020, la “**creación de una Comisión de Verdad, Justicia y Reparación que, liderada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, a través de su Subsecretaría de Derechos Humanos, permita establecer con la mayor claridad os graves hechos de violación a los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes al interior de residencias de protección del Servicio Nacional de Menores o de sus organismos colaboradores**”⁴.

A su vez, el Informe de recomendaciones para la agenda 2022 – 2026, recalcó que esta comisión debe abordar “**a todas y todos quienes han sido víctimas, directas e indirectas, de las graves y sistemáticas violaciones a los derechos humanos en el contexto de su vinculación con el sistema proteccional y bajo cuidado del Estado en sus diferentes formas. Se hace relevante que esta Comisión elabore un informe que reconozca a las víctimas del sistema de forma retroactiva, y a partir de sus hallazgos elabore un plan vinculante de reparación, memoria, justicia y apoyo social, económico y de salud mental**”⁵.

2. RECOMENDACIONES DE DISEÑO PARA LA COMISIÓN DE VERDAD

2.1 Modelo general

A nivel internacional y nacional son diversas las experiencias sobre este tipo de instancias, destacando la conformación de Comisiones especializadas y autónomas. A nivel nacional, las experiencias de la Comisión Rettig y Valech en nuestro país resultan un aspecto clave.

A nivel internacional, destacan experiencias a nivel de abuso sexual eclesial en Australia, así como otras en Irlanda, Holanda o Alemania. En el caso australiano, la instancia autónoma denominada “*Comisión Real de Respuestas Institucionales al Abuso Sexual Infantil*”, fue conformada por abogados, jueces, psiquiatras, policías y un ex senador, y durante cinco años de duración realizó más de siete mil entrevistas privadas y recibieron más de 1300 testimonios escritos. El proceso conllevó la generación de un “*Plan de Reparación Nacional*” y una serie de modificaciones legislativas posteriores⁶.

Cabe destacar que en el caso alemán fue conformada por representantes de universidades y en el caso irlandés (Comisión Ryan) fue encabezada por un juez esclareciendo que desde 1960 unas 30 mil personas fueron víctimas. Todas establecieron diversas conclusiones y un alto número de víctimas de distinto tipo de abuso.

En el “*Informe Verdad, Justicia y Reparación*”, adjunto al presente Oficio, se realiza un análisis del estado de avance de las recomendaciones de la Defensoría de la Niñez en relación con las violaciones de derechos humanos en contexto del estallido social, se incluyen diferentes estándares y elementos mínimos que debiera incluir una instancia como ésta⁷, tales como la garantía de plenas facultades para el acceso a la

² Comité de los Derechos del Niño (2018). Informe de la investigación relacionada en Chile en virtud del artículo 13 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones. Pág.16 <http://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2019/03/2018-Informe-del-Comit%C3%A9-de-los-Derechos-de-la-Ni%C3%B1ez.pdf>

³ Comité de los Derechos del Niño (2022). Observaciones finales sobre los informes sexto y séptimo combinados de Chile. Versión sin editar. Pág. 6. Disponible en: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/CHL/CRC_C_CHL_CO_6-7_48912_E.pdf

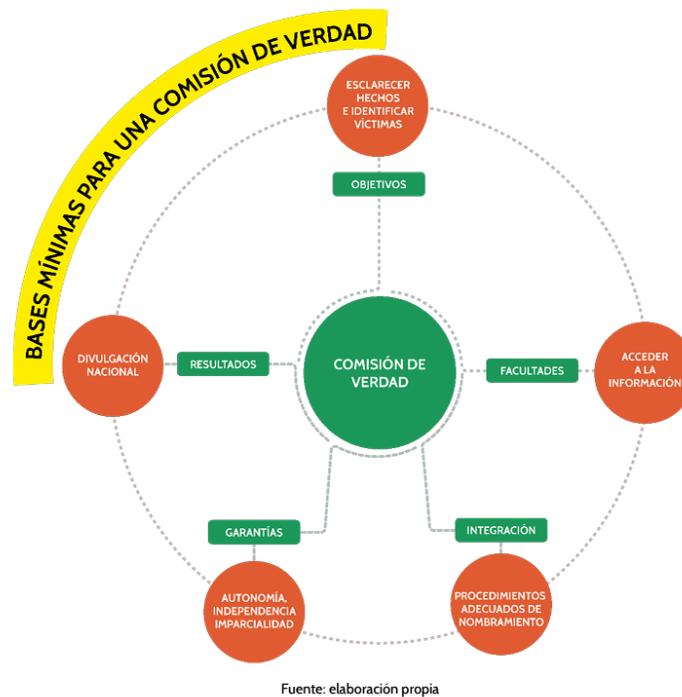
⁴ En septiembre de 2020, la Defensoría de la Niñez envió el Oficio N°715 a la Presidencia de la República remitiendo una propuesta al respecto. El oficio se puede ver en: <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2020/09/Oficio-N-715-S.E.-reparación.pdf>

⁵ Defensoría de la Niñez (2021) Propuestas y recomendaciones con enfoque de derechos para la niñez y la adolescencia en el periodo presidencial 2022-2026. Pág. 79. Disponible en: <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2021/11/Recomendaciones-niñez-y-adolescencia-para-próximo-periodo-presidencial.pdf>

⁶ Al respecto ver: <https://home.crin.org/issues/sexual-violence/australia-abuso-sexual-iglesia>

información, garantías de autonomía, independencia e imparcialidad, sea integrada por procedimientos adecuados de nombramientos de sus miembros, y cuyos resultados puedan divulgarse nacionalmente (Ilustración N°1).

Ilustración 1: Bases mínimas para una Comisión de Verdad



2.2 Conformación

En base a este modelo, se recomienda una conformación autónoma, paritaria, remunerada y colegiada y con un funcionamiento de al menos tres años prorrogables de funcionamiento. Se recomienda que sea conformada por perfiles interdisciplinarios como abogados(as), psicólogos(as), psiquiatras y profesionales de las ciencias sociales, elegidos por el presidente de la República, así como representantes de universidades y la sociedad civil. Asimismo, se recomienda evaluar, siguiendo la experiencia australiana, la participación de jueces. Por su parte, es imperativo que cuenten con comprobada experiencia académica y social, así como un historial de probidad íntegro. Por último, es importante considerar que miembros del INDH, Defensoría de la Niñez y el Ministerio Público, podrán participar como oyentes.

Asimismo, se debe garantizar que, entre sus integrantes, exista representación de personas que, siendo niños, niñas y adolescentes, hayan sido víctimas de violaciones a sus derechos humanos, quienes deben tener el derecho de integrar esa instancia, de manera voluntaria y resguardada, así como de otros grupos en situación de vulnerabilidad afectados. Por último, se deben asegurar mecanismos de acceso a la información y participación de niños, niñas y adolescentes, así como de las víctimas y agrupaciones.

Cabe destacar que se recomienda su creación mediante un Decreto Supremo, en miras a la agilidad en el establecimiento de esta instancia y en la concreción de su funcionamiento, sin perjuicio de que la formalización de esta instancia se establezca por ley para fortalecer la obligación de todos los Poderes del Estado en dedicar tiempo y recursos para el proceso, en cuyo caso se recomienda hacer presente la suma urgencia, de modo de no dilatar su entrada en vigor.

Se recomienda que su carácter sea como organismo colegiado autónomo y se relacione con el Poder Ejecutivo a partir del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, debido a las funciones establecidas para esta repartición en el artículo N°8 de la Ley Orgánica de su Ministerio, en relación a la Subsecretaría de Derechos Humanos, así como por su estratégica relación con los actores del Poder Judicial y la Fiscalía Nacional, el registro llevado a cabo de personas jurídicas de entidades religiosas y la dependencia de servicios públicos claves para el proceso tales como el Registro Civil, la Defensoría Penal Pública, Gendarmería de Chile, Programa Mi Abogado y el Servicio Médico Legal, así como el propio Servicio Nacional de Menores. Además, cabe tener en cuenta que, durante años, este Ministerio fue responsable del área de protección de derechos, incluyendo los de adopción, a cargo de este último servicio.

⁷ Defensoría de la Niñez (2021). Informe Verdad, Justicia y Reparación. Estado de avance de las recomendaciones de la Defensoría de la Niñez a dos años del estallido social. Disponible en: https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2021/10/Informe-verdad-justicia-y-reparación_161021.pdf



El Ministerio deberá prestar todo el apoyo operativo y financiero necesario a partir de sus Subsecretarías y sus servicios involucrados a partir de una Secretaría Ejecutiva, especialmente dedicada a cargo de la Subsecretaría de Derechos Humanos. Por su parte, el marco normativo que habilite su funcionamiento debe establecer la obligatoriedad de todos los organismos de administración del Estado para colaborar en el proceso y traspaso de información que sea requerida, nombrando explícitamente todos los organismos públicos y de administración del Estado que sean requeridos.

2.3 La Verdad

Esta Comisión deberá realizar un proceso de investigación profundo, que cuente con la revisión de insumos documentales, de datos cuantitativos de las diferentes instituciones involucradas y, sobre todo, del testimonio cualitativo de actores involucrados y de las propias víctimas que deseen testificar, ya sea a partir de testimonios directamente obtenidos a partir de entrevistas, así como de forma escrita, bajo criterios regulados de protección de la información y privacidad.

2.3 La Reparación y garantías de no repetición

La reparación es un derecho de toda persona que ha sido víctima de violaciones a sus derechos humanos y tiene como “objeto aliviar el sufrimiento de la víctima”⁸.

Por este objetivo, la Comisión deberá realizar un informe final que dé cuenta de elementos tales como la cantidad, características y rango temporal de graves y sistemáticas violaciones de derechos humanos, identificando a sus víctimas y recomendando, de acuerdo con estos hallazgos, acciones de reivindicación, memoria y reparación psicosocial y financiera, así como acciones judiciales y administrativas, entre otras. Asimismo, deberá contener recomendaciones de corte administrativo, legislativo y de políticas públicas que permitan garantizar la no repetición de los hechos sucedidos en el futuro.

En función de esto el Poder Ejecutivo deberá conformar e implementar un **“Plan de Reparación y Garantías de no repetición”** con objetivos, metas e indicadores, así como un presupuesto asociado, de acuerdo con las recomendaciones provenientes desde el informe de la Comisión.

3. OBJETO DE INVESTIGACIÓN DE LA COMISIÓN

Como graves violaciones de derechos humanos se debe entender de manera amplia, tanto en casos de tortura (incluyendo violencia sexual), desaparición forzada, violencia sexual, apremios ilegítimos, trata de personas, homicidios, y también incluir aquellas que no sean necesariamente de un contexto de violencia generalizado, ya sea que afecten la vida, integridad o libertad, requieran uso del derecho penal y su prohibición ha adquirido carácter de *jus cogens* entre otras⁹.

Asimismo, el marco de análisis del proceso debe ser también entendido de manera amplia, entendiéndose el concepto de *“bajo cuidado del Estado”* a toda instancia que implique un nivel de responsabilidad mayor del Estado en el cuidado o protección de niños, niñas y adolescentes, no solamente bajo tutela legal, **con especial acento en grupos de especial protección tales como niños, niñas y adolescentes con discapacidad, migrantes, de pueblos originarios, de la diversidad sexual, etc.** Esto puede involucrar diversos campos como:

- Centros residenciales bajo la red del Servicio Nacional de Menores y/o del Servicio de Protección Especializada, administrados de manera directa o bajo organismos colaboradores, así como de organismos *coadyudantes* que no hayan recibido financiamiento de este servicio.
- Centros privativos de libertad de diferente modalidad para el cumplimiento de medidas o sanciones, incluyendo a aquellos administrados por Gendarmería de Chile desde antes de la implementación de la Ley N°20.084, y Secciones Juveniles
- Unidades Penitenciarias de Gendarmería de Chile con niños y niñas hijos(as) de madres privadas de libertad.
- Albergues o Viviendas Compartidas para niños, niñas y adolescentes en situación de calle o Albergues generales con presencia de niños, niñas y adolescentes.
- Albergues o residencias temporales para situaciones de emergencias, desastres o crisis humanitaria temporales
- Casas de acogida para mujeres en situación de riesgo grave y/o vital o Casa para mujeres vulneradas por el delito de Trata de personas y migrantes en situación de explotación (con presencia de niños, niñas o adolescentes)

⁸ Comisión Colombiana de Juristas (2007). Principios internacionales de impunidad y reparaciones. Compilación de documentos de la Organización de las Naciones Unidas. Pág. 19.

⁹ Lengua, A. y Ostalaza, V. (2020). Enemistad aparente: la tensión entre el concepto de graves violaciones de derechos humanos de la Corte Interamericana con el Derecho Penal Derecho N° .84 Lima ene-jun 2020. <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.202001.008>

- Centros de hospitalización y tratamiento de diverso tipo sanitario, con particular foco en centros de hospitalización psiquiátrica o Residencias de Tratamiento de Consumo de Sustancias.
- Casas de acogida, internados educacionales, residencias estudiantiles, y cualquier otro centro donde se involucre el cuidado, tutela y/o pernoctación a cargo de alguna forma por el Estado de niños, niñas y adolescentes, a partir de normas, programas u otros.

Por su parte, se recomienda que contemple también, ya sea a través de instancias particulares dentro de la Comisión debidamente coordinadas o en fases sucesivas, otras aristas tales como las adopciones irregulares y las violaciones de derechos ocurridas en contexto institucional amplio, y que incluya otros ámbitos a nivel eclesástico, asociativo y otros, siguiendo la experiencia comparada a nivel internacional existente.

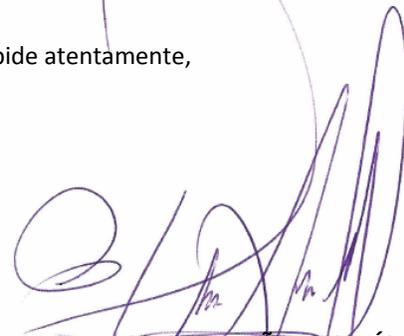
Sobre las adopciones irregulares cabe destacar que, según el Informe final de la Comisión de Verdad Histórica, Reparación Integral y Garantías de No repetición de la Comisión de Derechos Humanos de la Convención Constitucional, identificó como un elemento importante lo siguiente:

“la vulneración de derechos de niñas, niños y adolescentes durante el periodo de dictadura fueron las prácticas de funcionarios públicos que colaboraron con miles de adopciones ilegales, las que incluso se prolongaron en democracia. Sobre este punto, según cifras del poder judicial, más de 20 mil niñas y niños fueron adoptados ilegalmente, principalmente entre 1970 y 1999, señalándose entre las prácticas a la sustracción ilegal de recién nacidos en hospitales y hogares por parte de funcionarios públicos”¹⁰

Cabe destacar que, en la actualidad, la Policía de Investigaciones de Chile tiene a su haber un total de 91 causas de investigación relativas a adopciones ilegales, ocurridas entre 1959 a 2019¹¹.

Por último, cabe remarcar que nos encontramos a disposición, como institución autónoma de derechos humanos, para apoyar la implementación de esta recomendación u otras en la misma línea, siendo un aspecto clave para la institución en la línea del cumplimiento de las observaciones realizadas por organismos internacionales y por la misma necesidad de verdad, justicia y reparación de tantas y tantos niños, niñas y adolescentes que han sido víctimas de violaciones a sus derechos humanos.

Sin otro particular, se despide atentamente,



PATRICIA MUÑOZ GARCÍA
ABOGADA
DEFENSORA DE LA NIÑEZ
DEFENSORÍA DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ

GMB/GGR/ mmo

Distribución:

- Destinataria
- Sra. Jeanette Vega Morales, Ministra de Desarrollo Social y Familia
- Sra. Haydee Oberreuter Umazabal, Subsecretaria de Derechos Humanos
- Sr. Jaime Gajardo Falcón, Subsecretario de Justicia
- Sra. Rocío Faúndez García, Subsecretaria de la Niñez
- Archivo Defensoría de la Niñez

PMG/GMB/GGR

¹⁰ Convención Constitucional (2021). Informe Final Verdad Histórica, Reparación Integral y Garantías de no Repetición. Capítulo 4. Pág. 5. Disponible en: https://www.cconstituyente.cl/comisiones/verDoc.aspx?prmID=1052&prmTipo=DOCUMENTO_COMISION

¹¹ Para más información, ver la información desplegada por el Observatorio de Derechos según información entregada vía Oficio por la Policía de Investigaciones de Chile al respecto: <https://www.defensorianinez.cl/observatorio/adopcionesilegales/>

