



Convención sobre los Derechos del Niño

Distr. general
6 de mayo de 2020

Original: español
Español, francés e inglés
únicamente

Comité de los Derechos del Niño

Investigación relacionada con Chile en virtud del artículo 13 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones

Informe del Comité**

* Publicado nuevamente por razones técnicas el 3 de junio de 2020.

** Aprobado por el Comité en su 78º período de sesiones (14 de mayo a 1 de junio de 2018).

GE.20-06436 (S)



* 2 0 0 6 4 3 6 *

Se ruega reciclar



I. Introducción

1. De conformidad con el artículo 13 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, el Comité, si recibe información fidedigna que indique violaciones graves o sistemáticas por un Estado parte de los derechos enunciados en la Convención o en sus Protocolos facultativos, invitará a ese Estado a colaborar en el examen de la información y, a esos efectos, a presentar sin dilación sus observaciones al respecto. El Comité, teniendo en cuenta las observaciones que haya presentado el Estado parte de que se trate, así como cualquier otra información fidedigna que se haya puesto a su disposición, podrá designar a uno o más de sus miembros para que realicen una investigación y le presenten un informe con carácter urgente. Cuando se justifique, y con el consentimiento del Estado parte, la investigación podrá incluir una visita al territorio de este.
2. Chile ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño el 13 de agosto de 1990 y su Protocolo Facultativo relativo a un procedimiento de comunicaciones el 1 de septiembre de 2015. El procedimiento del artículo 13 es, por tanto, aplicable a partir del 1 de diciembre de 2015.
3. El 22 de julio de 2016, el Comité recibió una solicitud de investigación en relación con la situación de los niños, niñas y adolescentes privados de entorno familiar que se encuentran en centros residenciales de Chile, bajo control directo o indirecto del Servicio Nacional de Menores (SENAME). Los hechos descritos indicaban una posible violación grave y sistemática de los derechos enunciados en la Convención. Dicha información fue completada con documentos oficiales del SENAME, de la Cámara de Diputadas y Diputados y de la Fiscalía, que se hicieron llegar al Comité.
4. El Comité consideró fidedigna la información recibida, la examinó en su 74° período de sesiones, celebrado del 16 de enero al 3 de febrero de 2017, y decidió, sin prejuzgar el fondo de la información, registrar la solicitud de investigación. De conformidad con el artículo 13, párrafo 1, del Protocolo Facultativo y el artículo 35 del reglamento del Comité en relación con el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, el Comité decidió solicitar a Chile que presentara observaciones sobre las cuestiones planteadas al Comité.
5. Chile presentó sus observaciones al Comité el 18 de mayo de 2017. Teniendo en cuenta las observaciones recibidas y apreciando toda la información proporcionada, tras examinar toda la información disponible y considerando que la situación descrita cumplía el criterio para el establecimiento de una investigación, el Comité decidió realizar una investigación confidencial sobre la potencial violación grave o sistemática de diversas disposiciones de la Convención con respecto a un importante porcentaje de niños, niñas y adolescentes bajo tutela del Estado parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13, párrafo 2, del Protocolo Facultativo y en el artículo 36 de su reglamento, y designar a tal efecto a Jorge Cardona y José Rodríguez Reyes, miembros del Comité, para llevarla a cabo.
6. El Estado parte autorizó la visita de los dos expertos designados por el Comité.

II. Visita al Estado parte

7. La visita tuvo lugar entre los días 8 y 12 de enero de 2018. Los expertos visitaron las regiones de Santiago y Valparaíso.
8. De conformidad con el artículo 37 del reglamento, se solicitó al Estado parte la designación de un interlocutor para facilitar la cooperación. Fue designado por el Gobierno y prestó amplia colaboración en el ámbito de su mandato.
9. Durante su visita, los expertos se entrevistaron aproximadamente con 100 personas, entre ellas el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, el Ministro de Desarrollo Social y Familia, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, varios jueces de familia, el Fiscal Nacional y varios fiscales responsables de investigaciones sobre el tema, la Directora del SENAME en el momento de la visita y una directora anterior, la Directora del Consejo Nacional de la Infancia, la General jefe de los Carabineros, el Director del Servicio Médico

Legal, el Director del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), varios diputados y senadores, funcionarios de diversos servicios y ministerios, representantes de organismos de las Naciones Unidas, representantes de sindicatos de funcionarios del SENAME y representantes de diversas organizaciones de la sociedad civil, incluidas algunas personas que, en su infancia, habían estado en centros dependientes del SENAME.

10. Los expertos visitaron cuatro residencias, dos de administración directa del SENAME (Playa Ancha, en Valparaíso, y Galvarino, en Santiago) y dos de organismos colaboradores (Aldea Cardenal Raúl Silva Henríquez, en Punta de Tralca, y Pequeño Cottle, en Santiago).

11. El Comité aprecia la colaboración recibida del Gobierno y de todas las instituciones con las que solicitó reunirse.

III. Fuentes de información y confidencialidad de las actuaciones

12. De conformidad con el artículo 35 del reglamento, el Comité solicitó información adicional proveniente de diversas fuentes.

13. El Comité reunió abundante prueba documental. Muchos de los documentos son de dominio público, como el Informe Final de la Comisión de Investigación de la Cámara de Diputados de 2013; las actas de la Comisión de Investigación de la Cámara de Diputados de 2017; el informe “Proyecto de levantamiento y unificación de información referente a los niños, niñas y adolescentes en sistema residencial en Chile”, elaborado en 2012 por una comisión institucional del poder judicial con apoyo del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (en adelante “Informe Jeldres”) y otros informes del poder judicial; el informe del INDH titulado “Misión de observación a centros residenciales de protección de la red SENAME”, realizado tras visitar, entre enero y abril de 2017, un total de 171 centros residenciales de protección (en adelante “Informe INDH”); los informes anuales del INDH; la documentación proporcionada por el SENAME, etc. Otros documentos fueron remitidos al Comité o entregados en mano a los expertos durante su visita de forma confidencial. El Comité está gratamente impresionado por la cantidad de datos recopilados por los actores que se le han proporcionado y que han contribuido a la investigación.

14. Los datos de los párrafos siguientes están extraídos de los informes oficiales y públicos, salvo que se especifique otra fuente.

15. De conformidad con el artículo 13, párrafo 3, del Protocolo Facultativo, la investigación tendrá carácter confidencial, y se recabará la colaboración del Estado parte en todas las etapas del procedimiento. Todas las personas que participaron en las audiencias durante la visita al país suscribieron una declaración solemne de confidencialidad.

IV. Antecedentes y contexto

16. El SENAME fue creado por el Decreto-ley núm. 2465 de 1979 como un organismo dependiente del Ministerio de Justicia y es el órgano responsable tanto del sistema de reinserción social de adolescentes en conflicto con la ley, como del sistema de protección de niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados, mediante programas ambulatorios o residenciales.

17. Los programas residenciales están destinados a la atención de niños, niñas y adolescentes carentes de un entorno familiar adecuado. A finales de 2016, el número de niños, niñas y adolescentes ingresados en centros residenciales era de 14.245. Aunque existen 15 tipos diferentes de centros residenciales, estos pueden ser clasificados en dos grandes grupos: Centros Residenciales de Administración Directa (CREAD), administrados por el SENAME, y centros de Organismos Colaboradores Acreditados Subvencionados por el SENAME (OCAS), de administración privada. Existen en todo el país 11 CREAD y aproximadamente 240 OCAS. Este último sistema de tercerización se realiza mediante

licitaciones públicas y es el mayoritario, pues en 2016 el número de niños, niñas y adolescentes ingresados era de 11.492 en OCAS y 2.753 en CREAD.

18. Junto a los CREAD y los OCAS, existe una figura denominada “organismos coadyuvantes” que son centros privados no acreditados por el SENAME y respecto de los cuales el SENAME no ejerce ningún control. Estos centros no están regulados jurídicamente, pero están tolerados por el poder judicial, que envía a niños, niñas y adolescentes a los mismos por insuficiencia de plazas en los CREAD y los OCAS. En agosto de 2016, había 405 niños, niñas y adolescentes en estos centros.

19. Corresponde exclusivamente a los tribunales de familia, creados en virtud de la Ley núm. 19968 de 2008, la competencia para separar a los niños, niñas y adolescentes de sus familias biológicas o de quienes tengan su custodia legal y derivarlos a una residencia como medida excepcional y transitoria cuando no exista otra alternativa de cuidado en el medio familiar. La dirección del SENAME tiene el deber de denunciar ante los tribunales aquellos hechos que pudiesen poner en peligro a algún niño, niña o adolescente institucionalizado, solicitar al tribunal la adopción de medidas y ser parte en los procesos.

20. Las advertencias y denuncias sobre el mal funcionamiento y la vulneración de derechos en los centros de protección son de larga data. Entre ellas destacan el Informe Jeldres de 2013, el Informe de la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados sobre el SENAME de 2013, las actas de las comparecencias y los documentos presentados a la Segunda Comisión Investigadora de la Cámara de Diputados sobre la situación de SENAME entre 2016 y 2017 o el Informe INDH de 2018.

21. El Comité manifestó su preocupación al respecto y formuló recomendaciones sobre el sistema de protección en sus observaciones finales a Chile de 2002 (CRC/C/15/Add.173, párrs. 35 y 36) y de 2015 (CRC/C/CHL/CO/4-5, párr. 54).

V. Existencia de una violación grave o sistemática de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en centros de protección residenciales en Chile bajo control directo o indirecto del Servicio Nacional de Menores

A. Incumplimiento de las obligaciones del Estado parte derivadas de la Convención relativas a los niños, niñas y adolescentes privados de entorno familiar

1. No discriminación

22. De conformidad con el artículo 2 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar la no discriminación por cualquier razón, incluida la posición económica de niño, de sus padres o de sus representantes legales.

23. Existe consenso en que la pobreza es una causa de internación. Las “condiciones socioeconómicas deficitarias” son frecuentemente utilizadas por los actores del sistema para fundar la interposición de denuncias por maltrato o falta de cuidado parental.

24. La mayoría de los niños, niñas y adolescentes internos en centros residenciales son pobres. Las regiones con más concentración de niños, niñas y adolescentes en el sistema residencial del SENAME son la región Metropolitana de Santiago, el Biobío y la Araucanía. El Biobío es la región más pobre del país, mientras que la Araucanía ocupa el tercer lugar.

25. El Comité estima que el Estado parte vulnera el artículo 2 de la Convención por permitir que los niños, niñas y adolescentes ingresen en el sistema residencial por razón de carencias económicas, sin que los tribunales de familia activen la ayuda material que requieren las familias para otorgarles el cuidado adecuado, privilegiando así la internación frente a otras modalidades de atención y limitando la atención y el enfoque en soluciones alternativas a la internación como medida de intervención.

2. Interés superior del niño

26. De conformidad con el artículo 3, párrafo 1, y el artículo 25 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos. También tiene la obligación de llevar a cabo un examen periódico de las circunstancias propias de la internación del niño.

27. La decisión de separar a un niño, niña o adolescente de su familia debe ser la última alternativa que cabe considerar frente a la posibilidad de mantenerle en su medio familiar inmediato o en su familia extensa. Sin embargo:

a) Los jueces dan limitada consideración a acciones sociales con respecto a la familia para resolver una situación de vulneración de derechos del niño, niña o adolescente y evitar la separación;

b) La frecuente ausencia de motivación suficiente de las sentencias impide conocer los elementos considerados, la ponderación entre los mismos, las circunstancias apreciadas y el proceso seguido para la determinación del interés superior del niño como consideración primordial de la decisión adoptada.

28. Los programas de protección residencial no están obligados a hacer una evaluación independiente de la continuación de la medida de internación según el interés superior del niño, niña o adolescente, lo que provoca en ocasiones que estos cumplan largos períodos de internación en los centros, incluso de más de cinco años.

29. Por razones administrativas se separan hermanos en diversas residencias. A principios de 2017, el 24,1 % de los niños, niñas y adolescentes internados tenía hermanos en otros centros.

30. El Comité considera que el Estado parte vulnera el artículo 3, párrafo 1, y el artículo 25 de la Convención por:

a) Primar la internación sobre otras alternativas de intervención con la familia;

b) No tener establecidos legalmente los criterios y circunstancias que deben ponderarse para la evaluación y determinación del interés superior, y no motivar suficientemente la evaluación y determinación del interés del niño en las sentencias de internación;

c) No llevar a cabo evaluaciones periódicas independientes de la situación de cada niño, niña o adolescente en función de su interés superior;

d) Prolongar sin control los tiempos de internamiento;

e) Separar a hermanos por razones de carácter administrativo sin consideración de su interés superior.

3. Obligación de asegurar el respeto de las normas por las instituciones encargadas de protección

31. De conformidad con el artículo 3, párrafos 2 y 3, de la Convención, Chile tiene la obligación de asegurar a los niños la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, y que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los mismos cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad y número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

32. La infraestructura y equipamiento de muchas de las residencias se encuentran en estado crítico, y hay un deterioro permanente de los centros, con reparaciones parciales y de mala calidad. Hay deficiencias relativas a la seguridad, como ausencia de vías de escape y zonas de seguridad, extintores vencidos o inexistentes, escaleras en mal estado, falta de planes de evacuación, piscinas sin malla de seguridad, etc. También hay precariedad en el tamaño y uso de los espacios en el interior de los inmuebles, como escasez de espacios comunes multiuso, deficiencias en cocinas, deterioro de muebles y enseres, vidrios

quebrados, puertas dañadas, techos en mal estado y baldosas rotas. Hay asimismo insuficiencia de servicios higiénicos, algunos sin diferenciación por sexo, y duchas y/o baños sin separación en cubículos o sin puertas.

33. Existe una sobrepoblación de niños en los centros. A finales de 2017, en 5 de los 11 CREAD había una sobrepoblación del 60 %, 46 %, 35 %, 33 % y 24 %.

34. Los programas residenciales con características de alta complejidad son licitados al amparo de bases técnicas poco específicas, lo que favorece interpretaciones discrecionales y arbitrarias por parte de los OCAS.

35. Existe insuficiencia y falta de capacitación del personal, tanto para las labores de supervisión como en los equipos profesionales y educadores de trato directo. La titulación exigida para un trabajador de trato directo con los niños, niñas y adolescentes ingresados (4º medio) es manifiestamente insuficiente. Gran parte del personal carece de competencia y metodología para intervenir. La tipología de los niños, niñas y adolescentes internados está evolucionando hacia una conducta más disruptiva, pero, a pesar de que se incrementa la complejidad de la conducta de los ingresados, no ha aumentado la competencia de los trabajadores para tratarla. El Informe INDH señala que la mitad de los funcionarios que respondieron la encuesta relataron no haber recibido capacitación. Los turnos de los trabajadores (de 12 horas) pueden llegar a ser de 24 o 36 horas por la recurrente falta de personal. No hay programas de salud mental o física para los funcionarios que, sin embargo, se ven sometidos a mucho estrés en el trabajo. Todo ello repercute en el cuidado y protección de los niños, niñas y adolescentes. Por otra parte, la selección de los profesionales y técnicos del SENAME ha seguido una lógica partidista, incorporando a militantes políticos sin un proceso de selección basado en las cualificaciones necesarias.

36. La supervisión técnica que hace el SENAME de los OCAS viene referida fundamentalmente a la situación de los centros subvencionados, y no de los niños, niñas y adolescentes ingresados.

37. El poder judicial es el responsable de la supervisión de la situación de los niños, niñas y adolescentes, y de su avance en el programa de reintegración. Pero, por una parte, la mayoría de los jueces carecen de formación específica para evaluar dicho avance y se limitan en gran medida a supervisar la situación del centro y, por otra parte, las decisiones judiciales no determinan en muchos casos qué derechos han sido vulnerados, lo que no permite identificar para qué se interna y de qué debe recuperarse el niño, niña o adolescente. Ello resulta en un trabajo casi inexistente en cuanto a planes de intervención y también en una falta de seguimiento de lo que debe hacer el organismo encargado. Cuando hay un plazo establecido, con frecuencia este expira sin el conocimiento del tribunal que conoce de la causa, encontrándose el niño, niña o adolescente institucionalizado sin medida vigente.

38. Más de 400 niños, niñas y adolescentes se encuentran en “organismos coadyuvantes” que no están regulados jurídicamente, pero el poder judicial envía a los niños, niñas y adolescentes a los mismos porque no hay plazas suficientes en los CREAD y los OCAS. Al no recibir subvención, estos centros no son supervisados por el SENAME.

39. Han existido advertencias reiteradas al Ministerio de Justicia y al SENAME por parte de la Contraloría General de la República de gravísimos incumplimientos de la normativa por parte de los centros que no han recibido una respuesta eficaz.

40. El Comité considera que el Estado parte vulnera el artículo 3, párrafo 3, de la Convención por:

a) Mantener unas infraestructuras inadecuadas para la atención y el cuidado de los niños, niñas y adolescentes internados que se encuentran en precarias condiciones de vida en cuanto a higiene, limpieza y seguridad;

b) Fallar de manera prolongada en destinar profesionales especializados y en número suficiente a la atención, protección y cuidado de los niños, niñas y adolescentes que llegan al sistema residencial con antecedentes de violencia, maltrato, abandono y abuso sexual;

c) No proporcionar los cuidados necesarios para la atención especializada de los niños, niñas y adolescentes, en particular en lo que se refiere a la capacidad de la planificación

y la calidad de los planes de intervención individual de acuerdo con las normas mínimas exigidas a nivel internacional;

d) No mantener un rigor suficiente en las tareas de supervisión que competen tanto al poder judicial como al SENAME, incluyendo el cumplimiento de estándares mínimos en relación con infraestructuras, seguridad, vigilancia y carencias materiales relativas a higiene y bienestar; y tener información inadecuada y/o poco fidedigna, transmitida por las residencias a los tribunales, en relación con el estado integral de los niños, niñas y adolescentes;

e) Enviar a niños, niñas y adolescentes a “organismos colaboradores” respecto de los que no existe control.

4. Medidas generales de aplicación

41. De conformidad con el artículo 4 de la Convención, Chile tiene la obligación de tomar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención.

i) Legislación

42. La Ley de Menores núm. 16618 de 1967 tiene una visión tutelar del niño en la que prima la lógica paternalista y represiva del Estado. Han existido tres proyectos de ley de protección integral, en 2005, 2013 y 2015, pero no se ha aprobado ninguno hasta la fecha.

43. Los OCAS están regulados por la Ley núm. 20032, en la que no se establecen suficientes medidas de control de la actividad en los centros residenciales.

ii) Coordinación

44. Los profesionales que trabajan en los centros manifiestan falta de coordinación con el Ministerio de Educación. Señalan que el sistema educativo no solo no colabora, sino que, en ocasiones, es un obstáculo al no permitir la flexibilidad necesaria para proporcionar una atención específica a cada niño, niña o adolescente mediante adaptaciones curriculares.

45. La coordinación y el trabajo intersectorial con el Ministerio de Salud, aunque han experimentado avances, siguen siendo insuficientes y, en la mayor parte de los casos, los servicios públicos de salud no proporcionan una atención adecuada.

46. Por falta de coordinación, el expediente del niño, niña o adolescente, cuando llega el centro, no incluye una información completa en materia de salud, educación y servicios sociales.

iii) Datos

47. El sistema de recopilación de datos del SENAME tiene por finalidad la obtención de subvenciones, no dar cuenta de la situación de cada niño, niña y adolescente. Así, es difícil disponer de datos completos, fiables y desglosados que permitan conocer la situación de cada uno de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en el sistema de protección, y determinar si hay discriminaciones o disparidades en el respeto de sus derechos.

iv) Recursos

48. Los recursos asignados al sistema residencial de los OCAS (denominados “auxilio económico”) muestran una visión caritativa de la acción del Estado. La máxima subvención permitida por la ley es el 65 % del coste, pero solo se concede extraordinariamente. Los OCAS deben, pues, financiar el resto organizando actividades filantrópicas. La propia denominación “auxilio económico” demuestra una visión de ayuda subsidiaria muy alejada de la obligación jurídica de proporcionar los recursos necesarios para garantizar los derechos. Durante la visita al país, las máximas autoridades expresaron la idea de que la acción de protección de los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados se considera caridad, y no un derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes y una obligación jurídica del Estado.

49. El auxilio económico a los OCAS se proporciona por acciones y no por resultados. La ayuda se concede en función del número de niños, niñas y adolescentes atendidos, de forma que, el egreso de cada uno de ellos equivale a menos ayuda económica. Ello resulta en un incentivo perverso para retener a los niños, niñas y adolescentes y para no realizar el trabajo de reintegración familiar.

50. Los CREAD, aunque están mejor financiados por su carácter público, carecen de financiación suficiente, lo que origina una falta de recursos técnicos, humanos y materiales para prestar los servicios mínimos necesarios para rehabilitar a los niños, niñas y adolescentes y asegurar su calidad de vida.

51. El Comité concluye que Chile vulnera el artículo 4 de la Convención por:

a) La continuada ausencia de una ley integral de la infancia que defina el marco jurídico de la institucionalidad pública y especifique las políticas y programas relativos al trabajo con niños, niñas y adolescentes con una perspectiva basada en sus derechos;

b) La falta de coordinación entre los diversos ministerios y servicios responsables de la atención integral de los niños, niñas y adolescentes en el sistema de protección;

c) La ausencia de datos que proporcionen información adecuada en relación con el estado integral de los niños, niñas y adolescentes;

d) El mantenimiento de un modelo de financiación del sistema de protección basado en el principio de subsidiariedad, que transfiere la responsabilidad de proveer de los recursos necesarios para el cuidado de los niños, niñas y adolescentes a los organismos colaboradores que operan según una perspectiva filantrópica y no de derechos;

e) El establecimiento de un sistema de subvención de los OCAS que incentiva la internación prolongada;

f) La insuficiente asignación de recursos a los CREAD para el cumplimiento de sus funciones.

5. Derecho a la vida, supervivencia y desarrollo

52. De conformidad con el artículo 6 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho intrínseco de todo niño a la vida y, en la máxima medida posible, garantizar su supervivencia y su desarrollo.

53. Según datos del SENAME, entre enero de 2005 y junio de 2016, fallecieron en centros residenciales 210 niños, niñas y adolescentes (40 en CREAD y 170 en OCAS). Entre el 1 de julio y el 31 de diciembre de 2016, se reportaron otros 46 fallecimientos. Las indagaciones realizadas por la Fiscalía desde septiembre de 2016 evidencian, entre las causas de un número importante de estos fallecimientos, graves negligencias por parte del personal responsable del cuidado de los niños, niñas y adolescentes.

54. Existe una alta tasa, creciente año tras año, de reingresos de los niños, niñas y adolescentes que participan en programas del SENAME: 4.168 en 2013, 4.648 en 2014 y 5.744 en 2015. La primera causa de reingreso es la negligencia. Entre enero y abril de 2016, 3.180 niños, niñas y adolescentes reingresaron en distintos programas.

55. El sistema de protección no garantiza la separación de los niños, niñas y adolescentes de acuerdo con su perfil, de forma que los de alta complejidad conviven en residencias de protección simple, aquellos cuyos derechos han sido vulnerados conviven con los “vulneradores” de derechos, y adolescentes conviven con niños y niñas de corta edad.

56. Tanto para su evaluación como para su ingreso en centros, existen listas de espera de niños, niñas y adolescentes que incluyen desde víctimas de negligencia (22 %), hasta víctimas de abuso sexual (5,5 %) que, mientras tanto, no reciben la protección y el tratamiento adecuados.

57. El Comité considera que Chile vulnera el artículo 6 de la Convención por:

a) La desprotección del derecho a la vida de los niños, niñas y adolescentes que se da, repetidamente y por largos períodos de tiempo, en los programas residenciales;

b) Los repetidos ingresos y egresos de los niños, niñas y adolescentes en los centros, que demuestran que estos están expuestos de manera continuada a vulneraciones de sus derechos en sus familias y comunidades, y que el Estado no adopta las medidas necesarias para que las vulneraciones cesen y se eviten lo antes posible;

c) Las listas de espera, que reflejan que el Estado no da prioridad a proporcionar la atención y los cuidados adecuados a los niños, niñas y adolescentes cuya supervivencia y desarrollo están en riesgo;

d) Las condiciones de infraestructura y equipamiento de los centros, que ponen en peligro la supervivencia y el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes.

6. No separación de la familia salvo en interés superior del niño

58. De conformidad con el artículo 9 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho del niño a no ser separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando tal separación sea necesaria en el interés superior de niño.

59. Los dos criterios básicos que rigen las medidas de separación de un niño, niña o adolescente de su familia son la excepcionalidad y la transitoriedad de la institucionalización. En consecuencia, el ingreso de un niño, niña o adolescente en un centro residencial es una medida que debe tomarse tras haber considerado todas las otras alternativas que permitan conservar los vínculos familiares y con la comunidad a la que pertenece, haciendo siempre primar las soluciones familiares, en familia extensa o ajena, a las institucionales.

60. Por regla general, la jueza o el juez de familia toma la decisión de separar al niño, niña o adolescente de su familia y entregarlo al cuidado del Estado con escasa o ninguna participación del niño, niña o adolescente y de la familia, especialmente la familia extensa. Ello no permite evaluar sus condiciones particulares, ni las medidas necesarias para ayudar a la familia a salir de la situación en que se encuentre para que el niño, niña o adolescente pueda volver a ella en el corto plazo.

61. La mayor parte de los centros carecen de recursos para desarrollar acciones de reintegración familiar. Además, las bases técnicas de los OCAS y los CREAD no establecen expresamente las estrategias, encuadres y lineamientos esperados para realizar, de manera precisa y con enfoque de derechos, el trabajo con las familias de los niños, niñas y adolescentes.

62. El 32,7 % de los centros solo permite visitas en los horarios laborales, lo que limita las posibilidades de trabajo de los centros con los familiares y los vínculos de los familiares con los niños, niñas y adolescentes. El 50 % de los centros pone restricciones a la frecuencia de las visitas y el 30 % solo admite dos visitas por semana. El 23,3 % de los centros prohíbe a los padres participar en las reuniones del colegio, sobrepasando así las limitaciones que imponen los tribunales. El 12,7 % de los centros reporta suspender las visitas por mal comportamiento de los niños, niñas y adolescentes, en tanto que el 17,2 % de los niños, niñas y adolescentes dice haber sufrido la suspensión. La mitad de ellos no siente que dispone de la libertad para poder llamar o tener contacto con sus familiares y el 11,9 % ve limitada la posibilidad de establecer comunicación con sus familiares fuera de los horarios de visita presencial. Un tercio de los centros no cuenta con espacios destinados al encuentro con familiares y muchos no promueven la posibilidad de los familiares de involucrarse en los cuidados de los niños, niñas y adolescentes.

63. El 57,4 % de los centros no se encuentra en la misma comuna del domicilio familiar de los niños, niñas y adolescentes, y el 7,24 % de estos está en centros ubicados en regiones distintas a las de la familia. El 4,94 % de los alejados son lactantes o preescolares.

64. El Comité concluye que Chile vulnera el artículo 9 de la Convención por:

a) Permitir que los niños, niñas y adolescentes ingresen en el sistema residencial sin ofrecer a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en el proceso;

b) No buscar suficientes alternativas en la red familiar extensa;

c) No disponer de programas de trabajo especializado con el núcleo familiar de los niños, niñas y adolescentes;

d) No tomar todas las medidas necesarias para que los niños, niñas y adolescentes que son separados de sus padres puedan beneficiarse de acciones que tengan como objetivo principal restituirles su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en familia y en la comunidad;

e) No haber establecido lineamientos claros sobre el proceso de reintegración familiar y la participación de la familia de los niños, niñas y adolescentes, incluido con respecto a las visitas que reciben en el tiempo de institucionalización, que son fundamentales para el mantenimiento de un vínculo familiar y la proyección de egreso con un miembro de la red familiar;

f) No proporcionar la oferta adecuada de centros en el mismo territorio de los niños, niñas y adolescentes para no desarraigarlos.

7. Derecho a expresar su opinión y a ser escuchado

65. De conformidad con el artículo 12 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar al niño el derecho de expresar su opinión en los asuntos que lo afecten, teniendo debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez, incluido el derecho de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte.

66. La mayoría de los niños, niñas y adolescentes (el 86,4 %) dice tener conocimiento de las causas de su ingreso, y el 70,6 % dice ser informado de cuándo hay audiencias para revisar la continuidad de su permanencia en los centros. No obstante, solo el 32,1 % dice tener la oportunidad de hablar con el magistrado y el 30,8 % con el abogado que los representa en sus causas. En cuanto a los centros, el 4,1 % indica que los niños, niñas y adolescentes no se encuentran autorizados para hablar con el juez o la jueza directamente en caso de requerirlo, el 20,4 % reporta que durante la última visita de los jueces de familia los niños, niñas y adolescentes no hablaron con ellos y el 7,5 % no sabe si lo hicieron.

67. El 31,8 % de los centros reporta no contar con un protocolo de quejas y sugerencias o no saber de su existencia. El 11,7 % de los centros que manifiestan contar con un protocolo propio señala que no existe por escrito, lo que no asegura que sea conocido y compartido por profesionales, familias y residentes de los centros. El 15,5 % de los centros reporta no contar con un buzón de reclamos. Más allá de los reclamos, el 37,2 % de los niños, niñas y adolescentes siente que los profesionales del centro no escuchan sus opiniones frente a situaciones que los afectan.

68. Más de un tercio de los centros (el 39,4 %) declaró que los niños, niñas y adolescentes no pueden participar en ningún tipo de decisiones. Solo el 34,7 % de estos reportaron tener el derecho a la participación y opinión respecto a las decisiones que se toman y que afectan el funcionamiento del centro.

69. El Comité considera que Chile vulnera el artículo 12 de la Convención por:

a) No informar adecuadamente, y en todos los casos, a los niños, niñas y adolescentes ni procurar que comprendan la información para que su opinión sea respetada en el proceso que lleva a su ingreso en centros;

b) No garantizar el acceso de los niños, niñas y adolescentes al juez y a un abogado;

c) No disponer de protocolos claros y conocidos sobre la posibilidad de expresar quejas o denunciar vulneraciones de derechos;

d) No garantizar a todos los niños, niñas o adolescentes la oportunidad de ser escuchados y de expresar sus opiniones en las decisiones de los centros que les afectan para contribuir así en la gestión de sus espacios cotidianos.

8. Asistencia apropiada a los padres y representantes legales en lo que lo respecta al niño

70. De conformidad con el artículo 18 de la Convención, Chile tiene la obligación de prestar la asistencia apropiada a los padres y representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta al niño.

71. El sistema carece de medidas adecuadas y suficientes para apoyar el fortalecimiento de las familias con dificultades emocionales, económicas y sociales, de modo que puedan cumplir con sus responsabilidades para mantener a los niños, niñas y adolescentes con sus familias, y por lo tanto no se pide a los operadores que desarrollen acciones eficaces que ayuden a la prevención de la separación de los niños, niñas y adolescentes de su familia.

72. El Comité considera que el Estado vulnera el artículo 18 de la Convención por no prestar la asistencia apropiada a los padres o representantes legales en el desempeño de sus funciones parentales, y por no disponer de una red eficaz y suficiente de apoyo intersectorial, especialmente en materias de salud, educación y ayuda en beneficios sociales y de intervención para la familia de origen.

9. Protección contra la violencia

73. De conformidad con el artículo 19 de la Convención, Chile tiene la obligación de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

74. El Informe INDH muestra que, en un período de 12 meses, 8 de cada 10 niños, niñas y adolescentes en los centros reportó ser castigado por parte del personal. Esa situación afectaba por igual a niños y niñas, con independencia de su edad. Reportaron castigos como encierros, contención física, ducha fría, salidas nocturnas al patio, aislamiento social o prohibición de jugar. Hay también castigos que involucran maltrato físico y que intentan justificarse como “contención” de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran alterados o descompensados emocionalmente: “los tiraban al piso, les doblaban el brazo” o “una tía mete la cabeza de un niño de 6 años en un horno caliente hasta que se sofoque”.

75. Según información proporcionada por el SENAME, en 2016 existían 83 sumarios administrativos vigentes por maltrato a niños, niñas y adolescentes por parte de funcionarios del SENAME.

76. El 48,4 % de los niños, niñas y adolescentes reporta ser objeto de violencia física o psicológica reiterada por sus pares. Por su parte, los educadores muestran poca intención por contener a los niños, niñas y adolescentes, así como negligencia respecto de la gravedad y las consecuencias que pueden tener conductas marcadas por la violencia en el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes. El 34,3 % de estos indica no poder pedir ayuda a un adulto del centro para resolver su situación de vulneración.

77. El Comité considera que el Estado vulnera el artículo 19 de la Convención por:

a) Las prácticas de cuidado y castigo que, por omisión o acción directa, permiten o naturalizan las relaciones violentas y los maltratos entre los niños, niñas y adolescentes y entre estos y los adultos;

b) La inadecuación de las directivas y de la capacitación del personal en técnicas educativas y disciplinarias no violentas, lo que provoca que el acercamiento, comunicación y trato entre los adultos y los niños, niñas y adolescentes se caracterice por la arbitrariedad y la violencia.;

c) La inadecuada capacitación del personal, en cuanto a la violencia entre pares, para disminuir la exposición continuada de los niños, niñas y adolescentes a agresividad en su medio cotidiano y para desarrollar técnicas no violentas de resolución de conflictos.

10. Derecho del niño con discapacidad a la atención adecuada para una vida plena y decente

78. De conformidad con el artículo 23 de la Convención, Chile tiene la obligación de procurar al niño con discapacidad una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse por sí mismo y faciliten su participación activa en la comunidad. Tiene asimismo la obligación de garantizar el derecho del niño con discapacidad a recibir cuidados especiales.

79. Según el Informe INDH, el 15,3 % de los niños, niñas y adolescentes ingresados en los CREAD presenta algún grado de discapacidad y están distribuidos en 9 de los 11 centros. Las condiciones para asegurar la plena inclusión tanto física como social de niños, niñas y adolescentes con discapacidad en centros residenciales hacen necesario un esfuerzo especial de ajustes razonables y preparación. Sin embargo, esto no está protocolizado, los profesionales de atención directa no están capacitados para la atención a la diversidad y no hay personal de apoyo previsto para compensar esta situación. Existen 12 centros residenciales de los OCAS solo para personas con discapacidad, donde los niños, niñas y adolescentes suelen entrar con corta edad y permanecen toda la vida. En muchos casos la institucionalización se produce porque las familias no tienen ni los recursos ni la preparación para cuidar de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad. En estos centros, el auxilio económico del SENAME, solo cubre alrededor del 20 % del coste, debiendo los centros buscar el resto con actividades filantrópicas. En estos centros son muy pocos los niños, niñas y adolescentes que mantienen contacto con su familia y es excepcional que regresen a ella. Tampoco hay ayudas del Estado para cubrir los gastos de posibles familias de acogida, aunque estas existan. Los niños, niñas y adolescentes salen del centro excepcionalmente, al tener en su interior su propia escuela especial, su servicio de salud y servicios de rehabilitación.

80. El Comité considera que Chile vulnera el artículo 23 por:

- a) No proporcionar los apoyos necesarios a las familias con niños con discapacidad a fin de impedir su internamiento en instituciones;
- b) No proporcionar los apoyos necesarios a los niños, niñas y adolescentes con discapacidad ingresados para el disfrute de una vida plena y decente que asegure su dignidad;
- c) Mantener un sistema de segregación en centros específicos que conduce a una situación de exclusión y aislamiento de su entorno social.

11. Derecho al más alto nivel posible de salud

81. De conformidad con el artículo 24 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho del niño a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.

82. Entre el 35 % y el 44 % de los niños, niñas y adolescentes residentes en centros no tiene un historial médico actualizado. En varios informes se han detectado niños, niñas y adolescentes con enfermedades crónicas que no reciben tratamiento. En diciembre de 2016, de los 1.334 niños, niñas y adolescentes que presentaban “patologías físicas y mentales de difícil manejo”, solo 164 habían recibido algún tipo de atención por parte de la red asistencial pública.

83. El Ministerio de Salud reconoció que el 69,1 % de los niños internados tiene trastornos mentales, a pesar de lo cual son escasos los servicios de salud mental. El SENAME cuenta con 17 psiquiatras en 8 de las 15 regiones del país, es decir, un psiquiatra por cada 8.560 niños, niñas y adolescentes si consideramos el total de atendidos por el SENAME, o un psiquiatra por cada 470 si se considera solo los institucionalizados.

84. Hay falta de cuidados en la administración de medicamentos a los niños, niñas y adolescentes, sin supervisión médica adecuada, lo que resulta en que se suministren más de 10.000 dosis mensuales de psicofármacos. En el Informe INDH, la mitad de los niños, niñas y adolescentes reportó estar tomando medicamentos para su salud mental, aunque el levantamiento de información clínica no contempla la evaluación psicológica o psiquiátrica por un especialista, ya que estas evaluaciones son efectuadas por un técnico y un médico generalista. Son prácticamente inexistentes los dispositivos de atención residencial de carácter psiquiátrico para casos por consumo de alcohol y drogas. Los funcionarios de trato directo recurren a la medicación sin supervisión médica, muchas veces para tranquilizar a los niños, niñas y adolescentes.

85. El 68,6 % de los niños, niñas y adolescentes de 14 años o más presentan sintomatología que hace sospechar que cursan un cuadro depresivo; el 26,2 % de ellos dijeron que hacía más de un año que se sentían así; el 45,3 % dijo no haber accedido a un psicólogo o psiquiatra dentro o fuera del centro.

86. El Comité concluye que Chile vulnera el artículo 24 de la Convención por:

- a) La sistemática falta de diagnóstico de la salud integral de los niños, niñas y adolescentes ingresados;
- b) La disponibilidad limitada de acceso a servicios de salud mental;
- c) La ausencia de planes para los niños, niñas y adolescentes con problemas de salud mental, trastornos psiquiátricos o neurológicos o consumo de alcohol y drogas, y la falta de capacitación y control del personal de trato directo en el suministro arbitrario de psicofármacos;
- d) La falta de programas especializados en número y calidad suficientes en materia de rehabilitación, además de protocolos, seguimiento y evaluación periódica.

12. Derecho a la educación

87. De conformidad con el artículo 28 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho a la educación.

88. Según el Informe Jeldres, la mitad de los niños, niñas y adolescentes en los centros tienen un retraso escolar equivalente a dos años, y muchos son calificados de analfabetos. El Informe INDH de 2017 reveló que el 19,8 % de los niños, niñas y adolescentes sufren retraso escolar, y de estos, el 21,7 % no recibe apoyo en las tareas. Adicionalmente, el 7 % de los niños, niñas y adolescentes no sabe leer y/o escribir, y un porcentaje similar no va a la escuela.

89. La gran mayoría de los niños, niñas y adolescentes frecuentan escuelas públicas, donde ni los profesores ni el personal están capacitados y sensibilizados para su situación particular y, por lo tanto, no proporcionan la atención necesaria. En algunos casos, las residencias tienen sus propias aulas escolares, lo que implica el aislamiento social de los niños, niñas y adolescentes. Ninguna de estas situaciones contribuye a compensar, eliminar o minimizar los efectos de las vulneraciones de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y tienen graves consecuencias en su desarrollo educativo.

90. El Comité considera que el Estado parte vulnera el artículo 28 de la Convención por:

- a) La falta de medidas particulares y adecuadas, incluida la inadecuada preparación de los profesores y el personal, respecto a la situación de vulnerabilidad física, emocional y psicológica de los niños, niñas y adolescentes, en un contexto educacional inclusivo y protector que resulta en altos niveles de retraso escolar;
- b) La falta de las medidas necesarias para que los niños, niñas y adolescentes en el sistema residencial puedan acceder a la educación en condiciones de igualdad con los otros niños, niñas y adolescentes.

13. Derecho al descanso, esparcimiento y cultura

91. De conformidad con el artículo 31 de la Convención, Chile tiene la obligación de garantizar el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar plenamente en la vida cultural y en las artes.

92. Los centros se caracterizan por espacios poco adecuados para jugar, los juegos existentes se encuentran en malas o precarias condiciones, hay áreas verdes descuidadas, piscinas en desuso o con agua sucia, canchas sin aros, mallas y juegos oxidados y lugares sin sombra o techumbre. Además, hay una escasez de espacios abiertos para la recreación, y solo el 59,3 % de los centros tiene áreas verdes.

93. El 43,2 % de los niños, niñas y adolescentes reporta no contar con juguetes o juegos para su uso; solo el 57,1 % declara poseer libros, y el 29,3 % de los centros no tiene biblioteca. Existe un limitado acceso a computadores e Internet (el 46 %). La televisión tiene una preponderancia del 91,9 %, lo que puede ser contraproducente sin la supervisión adecuada. Solo el 25 % de los niños, niñas y adolescentes realiza actividades recreativas diariamente. Los niños, niñas y adolescentes reportaron que se aburren, que no hay programadas actividades complementarias o socioeducativas, como talleres o salidas fuera del recinto.

94. El Comité considera que Chile vulnera el artículo 31 de la Convención por no proporcionar a los niños, niñas y adolescentes internados la oportunidad plena de jugar y participar en actividades recreativas propias de su edad, en particular considerando que el juego o la expresión artística pueden ayudar a los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados a externalizar sus experiencias de vida traumáticas o difíciles y de esa forma superarlas. Por otro lado, el exceso de tiempo libre en algunas instituciones, sumado a la escasez de actividades e implementación para el juego y la recreación, establece un cuadro de inactividad que puede afectar negativamente el desarrollo y la salud mental de los niños, niñas y adolescentes.

14. Protección contra la explotación y los abusos sexuales

95. De conformidad con el artículo 34 de la Convención, Chile tiene la obligación de proteger al niño contra todas las formas de explotación y abusos sexuales, en particular la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquiera actividad sexual ilegal y la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales.

96. Dependiendo de la región, el abuso sexual es la segunda o tercera causa de ingreso en la red del SENAME, y la internación expone nuevamente a los niños, niñas y adolescentes a esos abusos. A partir de 2012, investigaciones del poder judicial, la procuraduría y el INDH han expuesto casos de violencia sexual entre niños, niñas y adolescentes, entre adultos del centro y niños, niñas y adolescentes, y casos de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes por adultos.

97. El Informe Jeldres consignó un alto número de abusos sexuales evidenciando, por ejemplo, que en la residencia Ajllasga de Arica, existía una red de prostitución infantil que afectaba a 24 niñas, y cuya investigación culminó con la formalización por explotación sexual infantil de dos trabajadores del hogar. En enero de 2016, en la ciudad de Freirina, se desarticuló una red de explotación sexual con niñas de las dependencias del SENAME.

98. El Informe INDH identificó un total de 34 casos de abuso sexual de niños, niñas y adolescentes ocurridos el año anterior, la mayoría sufridos por niñas. Los niños, niñas y adolescentes que reportaron abuso sexual pertenecían a un total de 20 centros en 9 regiones diferentes. Los abusos habrían sido cometidos por otro niño, niña o adolescente, por adultos que trabajaban en el centro o agresores no especificados. La mayoría de los niños, niñas y adolescentes reportan seguir en contacto con la persona que habría cometido el abuso, y la mitad reportaron haber sufrido abusos reiterados. Dos tercios de los niños, niñas y adolescentes reportaron abusos que se habían producido o iniciado cuando tenían menos de 14 años.

99. Durante la visita, los expertos escucharon testimonios estremecedores de antiguos internos de centros residenciales: “por las noches me embadurnaba con mis heces para que no se me acercaran”, “al llegar oía como se repartían a los nuevos: este para mí”.

100. Dos tercios de los centros reportan contar con un protocolo de abuso sexual del SENAME, mientras que el resto no reporta o desconoce la existencia de dicho protocolo.

101. En cuanto a la capacitación, solo el 15,9 % de los centros reportaron haber realizado alguna capacitación en el área de prevención de abuso sexual, mientras que solo el 6,6 % del personal reporta haber recibido capacitaciones en el último año.

102. El Comité considera que el Estado parte vulnera el artículo 34 de la Convención por:

- a) No prevenir violencias sexuales entre pares y entre niños, niñas y adolescentes y los adultos que tienen la responsabilidad de protegerlos;
- b) No actuar oportuna y eficazmente cuando la violencia sexual es conocida y reportada;
- c) La ausencia, desconocimiento o no aplicación de protocolos específicos con directrices en materia de manejo y/o prevención de situaciones de abuso sexual en algunos centros, lo que genera que no sean reportados los casos o, en caso de reporte, no se tomen medidas administrativas y judiciales de forma oportuna, contribuyendo a una situación de impunidad;

- d) La falta de capacitación del personal en la prevención del abuso sexual.

15. Protección contra la tortura y tratos crueles inhumanos o degradantes

103. De conformidad con el artículo 37 a) de la Convención, Chile tiene la obligación de velar por que ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

104. En diciembre de 2016 se conoció que 25 niños internados en el centro de Playa Ancha de Valparaíso habían sido víctimas de fuertes maltratos y golpes cometidos por funcionarios de la institución. En mayo de 2016 se conocieron actos de violencia en contra de niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad en el centro Alihuen de Santiago, cometidos por el director y funcionarios.

105. A inicios de 2017, el Fiscal a cargo de la investigación penal por la muerte de Lisette Villa, de 11 años, en el centro Galvarino, concluyó que la niña habría fallecido producto del ejercicio de violencia física por parte de personas responsables de su cuidado, formalizando en marzo de 2017 la denuncia a ocho personas por delitos de tortura y apremios ilegítimos.

106. Los niños, niñas y adolescentes en las residencias han reportado prácticas de malos tratos tales como: maltrato psicológico; gritos; encierros; aislamiento social o amenazas de violencia; maltrato físico leve, como tirones de cabello o de orejas, empujones o cachetadas; y maltrato físico grave, consistente en golpes con correas, puños y objetos diversos, quemaduras con cigarro o agua caliente, e incluso amenazas con cuchillos o armas.

107. El Comité considera que el Estado parte vulnera el artículo 37 a) de la Convención por:

a) No proteger a los niños, niñas y adolescentes bajo su custodia de torturas y/o tratos crueles, inhumanos o degradantes, prácticas que son normalizadas y justificadas como formas de disciplina y contención. Estas prácticas ocurren bajo la custodia del Estado y son llevadas a cabo por funcionarios públicos, o personas en el ejercicio de funciones públicas en los OCAS, causando daño físico y/o mental a los niños, niñas y adolescentes con una finalidad de castigo, lo que es calificable de tortura;

b) No actuar oportunamente para parar y eliminar prácticas de tortura y/o tratos crueles, inhumanos o degradantes conocidos en los centros.

B. Atribución al Estado de las violaciones

108. El Estado es directamente responsable de las violaciones llevadas a cabo en los CREAD, así como de las llevadas a cabo en los OCAS o en otros centros. Y ello, no solo por falta de supervisión, sino también porque dichos centros, a efectos de atribución de responsabilidad, deben ser considerados agentes del Estado, al actuar en el ejercicio de funciones públicas por delegación del Estado. Como ha señalado el Comité, los Estados no están exentos de sus obligaciones en virtud de la Convención y sus protocolos facultativos cuando delegan sus funciones o encargan su desempeño a una empresa privada o a una organización sin fines de lucro (CRC/C/GC/16, párr. 25).

109. En el ámbito de este informe, el Comité considera que el Estado parte ha violado los siguientes artículos de la Convención: 2; 3, párrafos 1 y 2; 4; 6; 9; 12; 18; 19; 20; 23; 24; 25; 28; 31; 34; 37 a) y 39. Estos artículos deben leerse junto con las observaciones generales núms. 1 (2001) sobre los propósitos de la educación; 5 (2003) sobre medidas generales de aplicación de la Convención; 8 (2006) sobre el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes; 9 (2006) sobre los derechos de los niños con discapacidad; 12 (2009) sobre el derecho del niño a ser escuchado; 13 (2011) sobre el derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia; 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial; 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud; 17 (2013) sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes; y 19 (2016) sobre la elaboración de presupuestos públicos para

hacer efectivos los derechos del niño, así como las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños.

C. Naturaleza grave o sistemática de las violaciones

110. De conformidad con el artículo 35 del reglamento, el Comité debe evaluar si las violaciones de los derechos son graves y/o sistemáticas.

111. El Comité considera que las violaciones son “graves” si es probable que produzcan daño sustancial a las víctimas. Una determinación con respecto a la gravedad de las violaciones debe tomar en cuenta la escala, la prevalencia, la naturaleza y el impacto de las violaciones encontradas.

112. El término “sistemático” se refiere a la naturaleza organizada de los actos que conducen a violaciones repetidas y la improbabilidad de su ocurrencia aleatoria.

113. El Comité evalúa la gravedad de las violaciones en Chile a la luz del daño y sufrimiento experimentados por los niños, niñas y adolescentes en el sistema residencial del SENAME. Las vulneraciones de derechos afectaron a miles de niños, niñas y adolescentes que entraron en los hogares, en todo el territorio del país y durante un período largo de tiempo que se prolonga hasta hoy. Las violaciones encontradas son de una naturaleza amplia y su impacto se estima de largo plazo. Además, la obligación por parte del Estado en virtud del artículo 20 de la Convención de garantizar el derecho a una protección y asistencia “especiales” incrementa la gravedad y alcance de las violaciones señaladas.

114. La naturaleza sistemática de las violaciones se debe, por un lado, a la continuada existencia de un sistema de protección basado en una visión asistencialista y una lógica paternalista del Estado y, por otro, a la inacción e incapacidad reiteradas de cambiar leyes, políticas y prácticas que se conocían, a través de varios informes de las autoridades, como repetidamente vulneradoras de derechos de los niños, niñas y adolescentes bajo la tutela del Estado.

115. El Comité considera que el Estado parte es responsable de:

a) Graves violaciones de los derechos enunciados en la Convención, considerando que el sistema de protección residencial de Chile ha resultado en una amplia vulneración de derechos de miles de niños, niñas y adolescentes bajo la tutela del Estado durante un largo período de tiempo y, en particular:

i) Violación de su obligación de respetar los derechos de los niños, niñas y adolescentes durante su estadía en las residencias de administración directa del Estado, que ha resultado en una doble victimización de los niños, niñas y adolescentes por parte del personal;

ii) Violación de su obligación de proteger por no proporcionar la protección y el cuidado adecuados a los niños, niñas y adolescentes que entran en el sistema de protección residencial por haber sido víctimas de vulneraciones de derechos, ni los cuidados necesarios para su recuperación y rehabilitación física y psicológica;

iii) Violación de su obligación de hacer cumplir los derechos de los niños, niñas y adolescentes por la inexistencia de medidas efectivas y oportunas para poner fin a las violaciones de derechos, tanto en su familia de origen como en las residencias de administración privada.

b) Violaciones sistemáticas de los derechos enunciados en la Convención, a causa de:

i) La falta de una ley integral de protección de la niñez basada en una perspectiva de derechos humanos;

ii) La existencia y uso extendido y continuado de medidas judiciales que fallan en su propósito de protección y recuperación;

iii) El mantenimiento de un cuadro administrativo del SENAME no adecuado en cuanto a recursos humanos y financieros;

- iv) La incapacidad y/o falta de voluntad de tomar medidas eficaces y oportunas a pesar de que la situación del sistema de protección residencial es conocida a través de informes oficiales de los poderes ejecutivo, judicial y legislativo.

VI. Primera recomendación urgente

116. Tras la visita realizada, el Comité se dirigió por carta al Estado parte para expresarle su profunda preocupación con respecto a las condiciones de infraestructura del CREAD Playa Ancha en Valparaíso. En opinión del Comité, dichas condiciones constituyen en sí mismas una violación de la Convención, en especial de los artículos 6, párrafo 2, y 39.

117. Dada la urgencia de la situación, el Comité instó al Estado parte a:

- a) Cerrar con efecto inmediato el centro residencial CREAD Playa Ancha;
- b) Llevar a cabo un análisis exhaustivo de la situación individual de cada niño allí recluido, teniendo en cuenta sus derechos y necesidades específicas; y
- c) Colocar a los niños, niñas y adolescentes en la atención adecuada a sus necesidades individuales.

118. El Estado parte respondió aceptando el requerimiento y comprometiéndose a cerrar el centro en abril de 2018.

VII. Recomendaciones

A. Prevención y protección

119. El Comité considera que las violaciones descritas no son producto de circunstancias puntuales, de personas concretas o de una determinada coyuntura, sino que su mantenimiento a lo largo de casi 40 años y la falta de corrección ante las reiteradas denuncias y constataciones demuestran que existen unas causas estructurales que han permitido esa situación.

120. En este sentido, el Comité considera que existen, principalmente, cuatro causas estructurales que han favorecido las graves y sistemáticas violaciones descritas en este informe: a) la visión tutelar de la infancia; b) una incorrecta interpretación del carácter subsidiario del Estado; c) la excesiva judicialización del sistema; y d) la insuficiencia de recursos humanos, técnicos y financieros en el sistema.

121. Chile se sigue rigiendo por el sistema tutelar contenido en la Ley de Menores núm. 16618 de 1967. Este sistema considera a los niños, niñas y adolescentes como “objetos de protección”, frente al cambio de paradigma de la Convención, que los considera como “sujetos de derecho”. El Comité, en sus observaciones finales de 2015 a Chile, manifestó su preocupación por este enfoque tutelar incompatible con un marco jurídico que reconozca y garantice los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes. Este enfoque ha provocado la ausencia de políticas preventivas de la vulneración de derechos y ha considerado que la filantropía, el proporcionar “techo y comida” o “separar de la familia” son suficientes para proteger a los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados, sin preocuparse por una visión integral que permita poner en funcionamiento mecanismos claros de participación, defensa y protección de sus derechos.

122. El Comité recomienda que el Estado parte adopte el paradigma de protección integral de la Convención, especialmente:

- a) **Aprobando con urgencia la ley de protección integral de la infancia y garantizando que esta sea conforme con la Convención;**
- b) **Promoviendo los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes y estableciendo programas que detecten prontamente los riesgos de violaciones;**

c) **Prestando la asistencia apropiada a la familia en el cumplimiento de sus obligaciones parentales a fin de reducir la necesidad de cuidados alternativos;**

d) **Protegiendo a los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados con medidas que prioricen el acogimiento familiar, en familia extensa o ajena, frente al residencial; y trabajando con la familia para procurar su retorno siempre que sea en interés superior del niño, niña o adolescente.**

123. El concepto de Estado subsidiario informa el sistema constitucional chileno. En virtud de él, el Estado solo debe intervenir cuando el ciudadano, individual o colectivamente, no lo haga. Tal perspectiva trajo como consecuencia que el Estado dejara mayoritariamente en manos de instituciones privadas la atención a los niños, niñas y adolescentes en situación de desamparo, tradicionalmente atendidos por instituciones filantrópicas. En el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, los Estados tienen tres tipos de obligaciones: respetar, proteger y hacer cumplir los derechos humanos, y nada impide que un Estado se apoye en el sector privado para el cumplimiento de dichas obligaciones. Pero el Comité enfatiza que es al Estado al que corresponde el diseño, implementación, ejecución y evaluación de políticas públicas y sociales en materia de niñez y, aunque puede apoyarse en la sociedad civil para el cumplimiento de las metas trazadas, no puede delegar su responsabilidad.

124. **El Comité recomienda que el Estado parte asuma plenamente la responsabilidad de regular, controlar y financiar el respeto, protección y realización de todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el sistema de protección, y en ese sentido:**

a) **Modifique la Ley de subvenciones, exigiendo estándares de calidad a los OCAS, tanto en el número como en la cualificación del personal, en la calidad de las instalaciones y en el desarrollo de programas de rehabilitación de los niños, niñas y adolescentes y de trabajo con las familias, de conformidad con la Convención y las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños;**

b) **Proporcione recursos financieros y técnicos suficientes para el cumplimiento de dichos estándares;**

c) **Establezca mecanismos eficaces de supervisión.**

125. Existe consenso sobre la excesiva judicialización del sistema. Los jueces tienen encomendada la adopción de todas las medidas de protección, desde las ambulatorias a las residenciales. Pero no tienen un conocimiento preciso de los recursos alternativos a la internación, ni el tiempo necesario para el estudio de cada caso individual, ni la capacitación para saber cuál es la medida social más adecuada para cada niño, niña o adolescente. Aunque se reserve a los tribunales la decisión de separación de la familia, los sistemas administrativos integrados por personal con formación especializada resultan más eficaces para realizar el seguimiento preventivo de los niños, niñas y adolescentes en una situación de riesgo, así como para aplicar las medidas más adecuadas a las características de cada uno de ellos y proponer la creación de aquellas medidas que no existan. Naturalmente, dicho sistema administrativo debe acompañarse de un recurso ante los tribunales de todas las acciones que inciden en la vida de los niños, niñas y adolescentes, en caso de oposición a las mismas.

126. **El Comité recomienda que el Estado parte desjudicialice el sistema de protección, en particular:**

a) **Cree un servicio de protección administrativo, especializado y dotado de recursos suficientes, que conozca a fondo los recursos existentes para la garantía de todos los derechos, que detecte las carencias existentes y que realice un seguimiento individualizado desde las situaciones de riesgo y con competencia para adoptar las medidas necesarias a fin de prevenir, proteger y remediar situaciones de vulneración de derechos;**

b) **Establezca criterios claros y estrictos para la toma de decisiones sobre cuidados alternativos de los niños, niñas y adolescentes, con garantías procesales que garanticen su derecho a que su interés superior sea una consideración primordial y que todas las partes sean debidamente escuchadas;**

c) **Regule un procedimiento de revisión judicial de las acciones del sistema administrativo;**

d) **Fortalezca el papel del Defensor de la Niñez como supervisor del respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el sistema de protección.**

127. Existe, finalmente, una carencia estructural de recursos humanos, técnicos y financieros suficientes y especializados para cumplir con la obligación de protección y asistencia especiales a la que tienen derecho los niños, niñas y adolescentes temporal o permanentemente privados de su medio familiar. Los profesionales que trabajan en el sistema son insuficientes en número y muchos carecen de competencia para llevar a cabo sus funciones y no deberían estar dentro del sistema.

128. **El Comité recomienda que el Estado parte:**

a) **Dote de recursos humanos, técnicos y financieros suficientes y especializados al sistema;**

b) **Establezca programas de formación continua y especializada para el personal que trabaja en el sistema;**

c) **Establezca procedimientos eficaces de supervisión del personal que trabaja en el sistema, y su sanción y remoción ante casos de violaciones de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.**

B. Reparación de las víctimas

129. De conformidad con el artículo 39 de la Convención, Chile tiene la obligación de adoptar todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y que esa recuperación y reintegración se lleve a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

130. El Comité desea resaltar que, en el caso específico de esta investigación, el Estado parte tiene una obligación reforzada de reparación de las víctimas por ser el mismo Estado el responsable directo de las violaciones de los derechos de gran parte de los niños, niñas y adolescentes ingresados en centros de protección, tanto por la acción u omisión de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, como por acciones u omisiones de funcionarios del SENAME y trabajadores de los OCAS.

131. **El Comité recomienda que el Estado parte:**

a) **Establezca mecanismos de reparación para las víctimas, del presente o del pasado, priorizando su derecho a ser oídas y a expresar su dolor;**

b) **Desarrolle un plan de acción de reparación que incluya acciones en los ámbitos de la salud, especialmente tratamiento psicológico; la educación; la vivienda y la justicia, y, en su caso, proporcione indemnización económica.**

132. **El Comité recomienda que el Estado parte adopte todas las medidas necesarias, a corto, medio y largo plazo, para aplicar con urgencia las recomendaciones señaladas y proteger, respetar y hacer cumplir todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en el sistema de protección.**

C. Seguimiento

133. **El Comité solicita al Estado parte que le informe en el plazo de seis meses sobre las medidas que haya adoptado y tenga previsto adoptar, incluidas las medidas urgentes solicitadas en febrero de 2018, y le recomienda que difunda las conclusiones y recomendaciones del Comité.**