



**Magister en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal
Constitucional
Centro de Estudios Constitucionales de Chile**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de Talca**

**Tesis para optar al grado de Magister en Derecho Constitucional con Mención
en Derecho Procesal Constitucional**

Tema: "El Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (MNP) en Chile, a la luz de los estándares internacionales y la experiencia comparada"

Tesista: Paulina Zamorano Valenzuela

Director de Tesis: Gonzalo Aguilar Cavallo

ÍNDICE

CONTENIDO:	PÁGINA:
INTRODUCCIÓN. 4
CAPÍTULO I. MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL Y COMPARADO. 6
1. Origen del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura. Surgimiento y fundamento del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura. 6
2. Funciones del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura. 8
2.1 Características y condiciones de las visitas. 8
2.1.1. Lugares de la visita. 10
2.1.2. Lugares de detención de personas vulnerables. 10
2.2 Recomendaciones a las autoridades, revisión de legislación y proyectos de ley, y formulación de políticas públicas. 12
2.3 ¿Tiene la facultad o el deber de denunciar actos de tortura o malos tratos? 13
3. Características del MNP y cualidades de sus miembros. 15
3.1 Independencia funcional, personal y financiera. 15
3.2 Pluralidad y multidisciplinariedad de los miembros del MNP, expertos capacitados e idóneos. 17
3.3 Inmunidad de los miembros del MNP en el ejercicio de sus funciones. 18
4. Creación, designación o mantención del MNP. 19
4.1 MNP consagrado a nivel constitucional o legal. 20
4.2 Institucionalidad a cargo del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura. 20
4.3 Experiencia comparada en la creación o designación del Mecanismo 22

Nacional para la Prevención de la Tortura.

CAPÍTULO II: MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA EN CHILE	24
1. Designación del INDH como MNP: ¿es el INDH la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP?	25
1.1 El Instituto nacional de derechos humanos (INDH) en Chile: origen y características.	26
1.2 Instituciones Nacionales de Derechos Humanos: perspectiva comparada.	27
1.3 Principios de París: estándares internacionales.	30
1.4 Experiencia comparada en la implementación del MNP en Costa Rica, Honduras y Uruguay.	36
1.5. Opciones en el proceso de instalación del MNP: el caso chileno.	39
2. El proyecto de ley que designa al INDH como MNP.	44
2. 1. Autonomía operativa o funcional del MNP.	44
2. 2. Independencia personal de los miembros del MNP.	46
2. 3. Independencia financiera del MNP.	48
3. Otros análisis de los contenidos claves del proyecto de ley del MNP.	50
3.1. Funciones y atribuciones de MNP.	51
3.2. El deber de denunciar.	53
3.3. Algunas definiciones relevantes.	55
CONCLUSIONES.	59
BIBLIOGRAFÍA.	63

INTRODUCCIÓN

El Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (OPCAT) fue adoptado por Naciones Unidas en 2002, con la finalidad de prevenir la tortura y otros malos tratos a través de visitas periódicas y sin previo aviso a los lugares donde se encuentren personas privadas de libertad. Para ello, el OPCAT estableció la creación de un órgano internacional, el Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT), y otro nacional, el Mecanismo Nacional para Prevención Tortura (MNP), los cuales tendrían por función la de realizar visitas a lugares de privación de libertad y la de establecer un diálogo con las autoridades para mejorar las condiciones de privación de libertad.

Los Estados de conformidad a su contexto político y nacional, podrán optar por crear una nueva institución que desempeñará las funciones de MNP, designar a una ya existente, o bien, mantener como MNP a una institución que ya se encontraba cumpliendo dichas funciones. Para ello, los Estados disponen de un plazo de un año contado desde la entrada en vigencia del Protocolo, prorrogable por un periodo máximo de 3 años. En el caso de Chile, el OPCAT fue ratificado el 12 de diciembre de 2008, entrando en vigencia el 11 de enero de 2009, sin embargo, luego de más de ocho años de incumplimiento internacional, en mayo de 2017, el Ejecutivo presentó un proyecto de ley ante la Cámara de Diputados, designando al Instituto Nacional de Derechos Humanos como MNP concediéndole nuevas atribuciones y funciones.

La presente investigación buscará determinar si el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) es la institución más adecuada para hacerse cargo del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (MNP) en Chile, a la luz de los estándares internacionales y experiencias comparadas. Planteándose como principales problemas jurídicos, si el INDH es la institución que debiese hacerse cargo del MNP; cómo debiese configurarse el MNP dentro del INDH a la luz de las recomendaciones de órganos internacionales que se han pronunciado en la materia; y cómo ha sido esto resuelto por otros países de la Región.

En razón de lo anterior, esta tesis tiene como hipótesis que el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) no es la institución más adecuada para hacerse cargo del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (MNP), porque no es no absolutamente independiente de conformidad a los estándares internacionales y porque su atribución de denunciar actos de torturas y otros malos tratos entorpece el mandato preventivo del MNP; razón por la cual el Estado debió crear una institución para hacerse cargo del MNP.

El objetivo general de este estudio es el determinar cuál sería el diseño más adecuado del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura en Chile a la luz de los estándares internacionales y experiencias comparadas. Y dentro de los objetivos específicos se encuentran la de examinar las directrices mínimas del derecho internacional para la configuración del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura, analizar las experiencias comparadas de MNP en Uruguay, Honduras y Costa Rica, estudiar las características y funciones del INDH a la luz de la experiencia comparada, determinar si el INDH es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP y analizar el proyecto de ley del MNP, a la luz de la experiencia internacional y comparada, para la formulación de recomendaciones o modificaciones.

En cuanto a la metodología, se empleó el método dogmático jurídico para el estudio y análisis del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura y del Instituto Nacional de Derechos Humanos. Asimismo, se utilizó el método comparado, en el análisis de las experiencias comparadas de tres países de la Región: Uruguay, Honduras y Costa Rica, los cuales ya han instalado el Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura, seleccionándose el caso de Uruguay porque configuró un sistema de MNP mixto compuesto tanto por la Institución Nacional de Derechos Humanos como por el Defensor del Pueblo, Honduras en cambio, optó por crear una nueva institución, mientras que Costa Rica designó a la Institución Nacional de Derechos Humanos como MNP. Finalmente, a través del método dogmático jurídico, se efectuará un análisis del proyecto de ley que designa al INDH como la institución a cargo del MNP, elaborándose una serie de recomendaciones que permitan ajustarlo a los estándares internacionales en la materia. En definitiva, se trata de una investigación científica documental descriptiva y comparativa, cuya principal fuente de información serán los estándares internacionales desarrollados en la materia así como la experiencia comparada.

El presente estudio contendrá la siguiente estructura: en el capítulo 1 se encargará de realizar un análisis acerca del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura, en la que se expondrán los principales estándares, características y requisitos que se deben tener en consideración para su configuración a nivel nacional. Luego, en el capítulo 2, se examinará el INDH, específicamente sus funciones, características, cumplimiento de obligaciones internacionales, procedimiento de acreditación y su establecimiento a nivel internacional. Posteriormente, se analizarán las experiencias comparadas de Uruguay, Honduras y Costa Rica quienes ya han instalado el Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura para identificar los principales rasgos y características que se han desarrollado en estos procesos. Finalmente, se desarrollarán las principales conclusiones en torno a la institución que se hará cargo del MNP, así como otras recomendaciones al proyecto de ley en actual tramitación.

Es preciso señalar que se espera que esta investigación constituya un aporte académico a la discusión acerca de la institucionalidad que se debería hacer cargo del MNP y al proyecto de ley en actual tramitación, toda vez que no existen estudios sobre la materia en Chile y las pocas referencias se encuentran a nivel de organismos internacionales de derechos humanos, como informes de visitas de países, informes de relatores especiales, informes de respuesta del Estado, manuales para la designación e implementación, entre otros, pero sin registrar un desarrollo importante en la doctrina.

CAPITULO I

MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL Y COMPARADO.

El Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (OPCAT) fue adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 2002, con el objetivo de implementar medidas efectivas para prevenir la tortura y otros malos tratos. Para ello, se tuvo en consideración que la manera más efectiva de prevenirla era a través del establecimiento de un sistema de visitas periódicas, y sin aviso previo, a los lugares donde se encuentren personas privadas de libertad. Esta función estaría a cargo de dos órganos, uno internacional, el Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT), y uno nacional, el Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (MNP). Ambos actúan coordinadamente en la realización de visitas y en el diálogo con las autoridades para mejorar las condiciones de privación de libertad.

El presente capítulo realizará un estudio acerca del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura a la luz del derecho internacional y comparado, comenzando con una breve exposición acerca del origen del OPCAT y el fundamento para la creación del MNP. Posteriormente, revisaremos las funciones del MNP, así como sus características y las cualidades de los miembros que la conforman. Finalmente, analizaremos la creación, designación y mantención de los MNP, su consagración normativa e institucional, y la experiencia comparada en la materia.

1. ORIGEN DEL PROTOCOLO FACULTATIVO A LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA. SURGIMIENTO Y FUNDAMENTO DEL MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA.

El OPCAT se creó para dar cumplimiento a los artículos 2 y 16 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, que establecen la obligación de los Estados de implementar todas aquellas medidas que permitan prevenir la tortura. Desde el Preámbulo del Protocolo, se establece que la protección de las personas privadas de libertad contra la tortura y malos tratos se fortalece por medios no judiciales de carácter preventivo a través de las visitas, de este modo, la idea de la prevención de la tortura es la razón principal de la existencia del Protocolo, lo que conlleva el deber de los Estados de actuar de manera proactiva y con anticipación; y no cuando éste ya se ha ocasionado.¹

De esta manera, el OPCAT establece un sistema de visitas periódicas a los lugares en que se encuentren personas privadas de libertad, con el fin de prevenir la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este sistema se basa en dos órganos independientes, uno internacional, creado por el mismo OPCAT, el SPT, conformado por expertos internacionales, con el mandato de programar visitas a lugares de detención y hacer recomendaciones a los Estados partes²; y otro nacional, el MNP, con

¹ BOEGLIN (2009 b), p. 24.

² El artículo 11 del OPCAT, también mandata al Subcomité, a asesorar y ayudar a los Estados partes en la creación de sus mecanismos nacionales de prevención, ofrecerles formación y asistencia técnica, hacer

el mandato de examinar periódicamente el trato de las personas privadas de libertad con miras a fortalecer la prevención contra la tortura, realizar recomendaciones a las autoridades competentes, y hacer propuestas y observaciones acerca de la legislación existente o de los proyectos de ley que existan en la materia.³ Estos órganos actúan coordinadamente para prevenir la tortura a través de dos aspectos fundamentales: el efecto disuasivo de las visitas periódicas, planificadas o intempestivas, a los lugares donde las personas se encuentran privadas de libertad y la instauración de un diálogo con las autoridades estatales mediante sus informes o recomendaciones.⁴

El OPCAT abre nuevos horizontes para el sistema de derechos humanos, estableciendo una relación triangular entre los Estados, el SPT y los MNP.⁵ Dicha triangulación fue replicada por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD), obligando a los Estados a crear, establecer o mantener uno o varios mecanismos independientes, para promover, proteger y supervisar la aplicación de dicha Convención⁶. Estos tratados presentan algunas similitudes, como el doble nivel de vigilancia (internacional y nacional) para el cumplimiento y efectividad de sus mandatos⁷; y ambos se remiten a los Principios de París para el establecimiento de su mecanismo nacional.⁸ Sin embargo, el OPCAT permite al SPT visitar un país sin la venia o autorización del Estado, mientras que el CRPD determinó que el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad dependerá del autoinforme o de los reportes que realice el Estado.⁹

El modelo de visitas preventivas a los lugares de detención surgió con la propuesta de Jean Jacques Gauthier, quien observando el trabajo desplegado por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), se convenció de que las visitas regulares y sin aviso a los lugares de detención disminuía la ocurrencia de tortura y malos tratos, por lo que en 1977 fundó el Comité Suizo contra la Tortura (CST), hoy conocido como Asociación para la Prevención de la Tortura (APT).¹⁰ En 1980, la noción de un sistema internacional de visitas adquirió fuerza con la elaboración de una propuesta de Protocolo Facultativo realizada por el CST, la cual fue presentada por Costa Rica ante Naciones Unidas, siendo discutida recién en 1989 una vez que se adoptó la Convención contra la Tortura.¹¹ Por otra parte, en el sistema europeo de derechos humanos se creó el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CEPT), órgano de expertos independientes creado por el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes; cuyo trabajo permitió demostrar el impacto de las visitas en la prevención de la tortura y los abusos, sirviendo de experiencia para la elaboración del OPCAT.¹² Finalmente, en el año 2002, el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos envió el informe final al Consejo Económico y Social y a la Asamblea General de las Naciones Unidas que incorporaba el MNP dentro del OPCAT, entrando en vigencia en junio de 2006.¹³

recomendaciones para fortalecer la capacidad y el mandato de estos mecanismos, entre otros.

³ Artículo 19 del OPCAT.

⁴ FIO (2015), p. 15, también en CORIOLANO (2013), p. 18.

⁵ GEAMANU (2012), p. 42. También en OLIVIER y NARVAEZ (2009), p. 39.

⁶ Artículo 33.2. de la CRPD.

⁷ The Opcat Research Team (2009), p. 1

⁸ MEUWISSEN (2015), p. 445.

⁹ PEGRAM (2016), p. 8.

¹⁰ IIDH y APT (2008), p. 40-45.

¹¹ AMNISTÍA INTERNACIONAL (1996), p. 7.

¹² PINO (2011), p. 61. También en ROMÁN (2004), p. 487-498.

¹³ RIBOTTA (2012), p. 165-166.

El proceso de construcción del sistema de prevención de la tortura convirtió al MNP en el nuevo actor nacional con legitimación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁴, adquiriendo dos importantes particularidades, por una parte, se encargan de supervisar la correcta aplicación de una norma internacional, esto es, visitar centros de detención a la luz de los parámetros establecidos en la Convención contra la Tortura¹⁵, y por otra parte, logran lo que los organismos internacionales de derechos humanos no habían logrado hasta el momento, la participación regular de las autoridades estatales en la aplicación de un tratado internacional de derechos humanos.¹⁶

Asimismo, el sistema de visitas preventivas a cargo del MNP permite abordar una de las mayores críticas que se han impuesto sobre los diferentes mecanismos internacionales de visita de Naciones Unidas, garantizar de manera permanente el cumplimiento un tratado.¹⁷ Esto es así, dado que por razones presupuestarias y humanas, el SPT no habría podido visitar con cierta frecuencia y periodicidad todos los lugares de privación de los Estados que ratificaron el Protocolo, ni tampoco habrían podido darle el adecuado seguimiento a sus recomendaciones, por lo que la creación del MNP permitió superar lo que hubiese significado uno de los obstáculos prácticos del SPT.¹⁸

2. FUNCIONES DEL MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA

El OPCAT contempla tres funciones mínimas del MNP, por lo que los Estados deben asegurar su cumplimiento, pudiendo otorgar otras que sean de carácter eminentemente preventivo.¹⁹ La más importante consiste en la realización de visitas periódicas y sin previo aviso a los lugares de privación de libertad, por cuanto constituye el pilar sobre el cual descansa el sistema internacional de prevención de la tortura y uno de los mayores desincentivos para la comisión de la tortura.²⁰ Así también, el MNP debe efectuar recomendaciones al Estado acerca de los problemas detectados en las visitas, así como respecto de los más diversos temas que digan relación con el sistema de privación o restricción de libertad, y luego, darles seguimiento para verificar si se cumplieron. Por último, el MNP debe proponer modificaciones legislativas en materia de tortura y de privación de libertad, intervenir en la discusión de proyectos de ley y sugerir políticas públicas con una mirada global y sensible acerca de las causas estructurales que generan o propician la comisión de actos de tortura o malos tratos.²¹ Por tanto, estas tres funciones se encuentran interrelacionadas, siendo esenciales para una eficaz prevención de la tortura.²²

2.1 CARACTERÍSTICAS Y CONDICIONES DE LAS VISITAS

¹⁴ CORIOLANO (2013), p. 3.

¹⁵ CEBADA (2009), p. 205.

¹⁶ STEINERTE (2013), p. 129.

¹⁷ EVANS (2004), p. 32

¹⁸ NOWAK Y MC ARTHUR (2008), p. 923.

¹⁹ Artículo 19 del OPCAT. APT Y ACNUDH (2014), p. 8.

²⁰ PINO (2013), p. 8

²¹ SARRE (2009), p. 100 y sgtes.

²² PINO (2013), p. 23

Las visitas periódicas que realiza el MNP a lugares de privación de libertad generan un importante efecto disuasivo de comisión de tortura por parte de las autoridades de esos recintos, constituyendo la base del sistema internacional de prevención de la tortura.²³ Además, forman parte de un proceso de estudio y análisis continuo acerca del sistema global de las condiciones de privación de libertad, oportunidad en la que los expertos se entrevistan con los detenidos y el personal a cargo del recinto, se examinan las instalaciones, los procedimientos dentro de la institución y el sistema de garantías para prevenir que se ocasionen torturas o malos tratos a los privados de libertad; y luego se elaboran las recomendaciones a las autoridades²⁴

Las visitas se realizan en base a los principios de confidencialidad y de cooperación; en cuanto al primero, se trata de una reserva respecto de lo visitado para con el Estado y respecto de la autoridad o funcionario que informa al MNP. En este sentido, es confidencial tanto la individualización de las víctimas y de quienes suministran información al MNP (salvo consentimiento expreso de ellos), como también los datos recopilados u obtenidos de la solicitud de antecedentes, tal como los expedientes médicos.²⁵ Ahora bien, pese a que la confidencialidad constituye una forma de protección o garantía para quien informa o denuncia; también constituye una "paradoja del sistema de monitoreo internacional" porque el OPCAT busca transparentar hechos ocultos bajo cuatro paredes pero desde la vereda del resguardo de la información.²⁶ Por otra parte, el principio de cooperación se refiere a que el Estado debe prestar toda asistencia o ayuda al MNP en la labor de prevenir la tortura y otros malos tratos, incluyendo los funcionarios a cargo de los recintos penitenciarios, buscando que se generen lazos de intercambio de información.²⁷

Para que las visitas sean efectivas, éstas deben ser realizarse de manera frecuente, en cualquier momento del día y sin aviso previo a las autoridades del recinto²⁸. Pueden tener el carácter de "ad hoc", es decir, efectuadas con la finalidad de verificar el cumplimiento de las recomendaciones de los MNP, o bien, para verificar que no se tomaron represalias en contra de los privados de libertades o de quienes aportaron información al MNP. Asimismo, las visitas pueden ser "temáticas", es decir, cuando se realizan para investigar un tema en particular como por ejemplo, la salud de los privados de libertad o los derechos de la población LGTBI.²⁹ De esta forma, tanto las visitas preventivas como las conversaciones con las autoridades buscan "mejorar las condiciones y el trato de las personas privadas de libertad, las condiciones de los lugares de detención en su conjunto y el sistema general de centros de detención del Estado en cuestión"³⁰

En las visitas, los MNP pueden entrevistarse privadamente con las personas recluidas, sin que intervengan o sean oídos por los funcionarios del recinto, para así generar el ambiente propicio para una conversación franca y sin temor a represalias. Excepcionalmente podrían encontrarse presente algunos vigilantes por razones de seguridad, o bien, algún intérprete en caso de que sea necesario. Del mismo modo, los MNP pueden entrevistarse privadamente con cualquier otra persona que pudiese

²³ EVANS (2009), p. 1

²⁴ APT (2006), p. 15.

²⁵ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, Anexo, párr.6

²⁶ EVANS (2009), p. 49.

²⁷ RIBOTTA (2012), p. 164.

²⁸ EVANS (2009), p. 1

²⁹ FIO (2015), p. 37

³⁰ APT (2006), p. 16.

facilitar información sobre los lugares de detención, como los funcionarios que se desempeñan en el recinto.³¹

Asimismo, los MNP pueden solicitar todo tipo de información que diga relación con los lugares de detención, el número de detenidos, el trato que reciben y las condiciones de su detención.³² Otro aspecto a examinar son las videograbaciones, lo que puede resultar sumamente útil para identificar incidentes específicos o para verificar el trato general al privado de libertad.³³ Por consiguiente, el acceso a la información es sumamente amplia, pudiendo abarcar diversos tipos de documentos o archivos, como expedientes médicos, reglamentos internos del recinto, reglamentos del personal, registro de actividad física, registro de alimentación, así como por ejemplo, los horarios de reclusión en celda, registro de medidas disciplinarias, entre otros.³⁴

2.1.1 LUGARES DE LA VISITA

El OPCAT no establece un listado exhaustivo de lugares de privación de libertad sino que amplía dicho concepto para otorgar una mejor y más extensa protección a las personas reclusas³⁵, señalándose que los MNP pueden visitar todos los lugares de privación de libertad en forma de detención o encarcelamiento, o bien custodia en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente, por orden de una autoridad judicial, administrativa, o de otra autoridad pública³⁶. Esta descripción contiene como principales características el que la persona privada de libertad no puede abandonar el lugar por su propia voluntad y el vínculo que dicha privación tiene con el Estado.³⁷

Esto implica que los MNP tienen la facultad para ingresar a diversas instalaciones que cumplan con lo señalado por el OPCAT tales como: cárceles, recintos policiales, centros de detención preventiva o prisiones preventivas, lugares de detención administrativa, instituciones donde se encuentren reclusos jóvenes y adolescentes, centros hospitalarios³⁸, instituciones psiquiátricas y lugares donde se encuentren personas con discapacidad, recintos de detención de migrantes o de quienes solicitan asilo³⁹, pasos fronterizos, puertos y aeropuertos internacionales, los hogares que alojan adultos mayores⁴⁰, medios de transporte de prisioneros, recintos utilizados para el servicio militar, y en cualquier otra institución y situación en que la pasividad del Estado podría propiciar o aumentar el riesgo de daños efectuados por particulares.⁴¹

2.1.2 LUGARES DE DETENCIÓN DE PERSONAS VULNERABLES

El MNP debiese atender con especial cuidado los espacios de detención, privación de libertad o de libertad reducida de los grupos vulnerables o históricamente discriminados, como por ejemplo, los menores de edad, migrantes y extranjeros, refugiados y asilados, las personas pertenecientes a pueblos indígenas, quienes

³¹ CARVER (2010), p. 26

³² Artículo 20 del OPCAT.

³³ PINO (2013), p. 34

³⁴ APT (2010), p. 103

³⁵ FIO (2015), p. 15

³⁶ Artículos 4 y 20 c) del OPCAT.

³⁷ APT (2010), p. 53

³⁸ APT (2016), p. 7

³⁹ NOWAK Y MC ARTHUR (2008), p. 931 y 934.

⁴⁰ IPPDH (2012), p. 13.

⁴¹ CAT. *Observación General N° 2*. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008, párr. 15.

padecen de alguna discapacidad física o mental⁴², las lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros e intersexuales⁴³, las mujeres privadas de libertad⁴⁴, así como también atender a los casos discriminación múltiple o cruzada.

A/ En el caso de las personas institucionalizadas y bajo tratamiento médico sin consentimiento informado, se verificó que, en algunas ocasiones, eran encerradas en una celda del centro de salud durante días e inyectadas sin su consentimiento, negándoseles las visitas⁴⁵; en el caso del MNP francés, éste recomendó la instalación de cámaras que filmasen en las celdas de aislamiento y en los pasillos del centro hospitalario, la construcción de ventanas transparentes para dichas celdas, y la confección de un registro que detallara el uso de medidas coercitivas.⁴⁶ En torno a las instalaciones que prestan servicios de atención de la salud, el Subcomité afirmó que, los medios físicos o farmacológicos de coerción son formas de privación de libertad, por lo que los Estados deben utilizarlos como medidas de última ratio por razones de seguridad, también se deben definir los criterios y la extensión de la medida, y señalar los mecanismos de denuncia y de revisión judicial.⁴⁷ Así, algunos países, como Ucrania, han configurado un MNP que insta a realizar visitas a los hospitales, catalogando como un trato cruel el hecho de no suministrar a los pacientes suficientes analgésicos.⁴⁸

B/ En el caso de refugiados y asilados, el MNP debiese efectuar una interpretación amplia acerca de la privación de libertad y lugares de detención, abarcando a lo menos cuatro zonas habituales de malos tratos: la detención en aeropuertos y otras zonas fronterizas, la detención de inmigración o administrativa (incluidos los centros de asilo semiabiertos o semi-cerrados), los campos de refugiados y los centros extraterritoriales de procesamiento o retención; en el caso del MNP de Georgia, también monitorea los vuelos de repatriación de migrantes.⁴⁹ Las visitas a estos lugares deberían realizarse con la asistencia o cooperación del ACNUR u otras ONGs especializadas en la materia, por cuanto podrían otorgarle un valor agregado al trabajo del MNP.⁵⁰

C/ En el caso de las mujeres, el SPT pudo evidenciar que las condiciones de encierro facilitaba la comisión de agresiones y violaciones sexuales por parte de policías y personal penitenciario masculino, permitiéndose en algunos casos, el ingreso a personas ajenas a la institución para que las agrediesen sexualmente, o bien, se propiciaba la prostitución.⁵¹ Los grupos de mayor vulnerabilidad son las niñas, las víctimas de trata de personas, las trabajadoras sexuales, las mujeres con necesidades de salud mental, mujeres con discapacidad, las lesbianas, extranjeras y las que pertenecen a minorías étnicas y raciales⁵², así también, existen otras razones de discriminación o de violencia y que dice relación con la clase social, el tipo de delito por

⁴² SPT. *Enfoque del concepto de Prevención de la Tortura*. CAT/OP/12/6, 30 de diciembre de 2010, párr. 5.

⁴³ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 48 y sgtes.

⁴⁴ SPT. *Prevención de la tortura y los malos tratos contra mujeres privadas de libertad*. CAT/OP/27/1, 18 de enero de 2016, párr. 20.

⁴⁵ SPT. *Enfoque del SPT respecto de los derechos de las personas institucionalizadas y bajo tratamiento médico sin consentimiento informado*. CAT/OP/27/2, 26 de enero de 2016, párr. 9.

⁴⁶ APT (2016), p. 23

⁴⁷ SPT. *Enfoque del SPT respecto de los derechos de las personas institucionalizadas y bajo tratamiento médico sin consentimiento informado*. CAT/OP/27/2, 26 de enero de 2016, párr. 9.

⁴⁸ APT (2016), p. 15

⁴⁹ APT (2016), p. 31

⁵⁰ EDWARDS (2008), p. 824 – 825 y SARRE (2009), p. 111 y 112.

⁵¹ SPT. *Prevención de la tortura y los malos tratos contra mujeres privadas de libertad*. CAT/OP/27/1, 18 de enero de 2016, párr. 25.

⁵² SPT. *Enfoque del concepto de Prevención de la Tortura*. CAT/OP/12/6, 30 de diciembre de 2010, párr. 5 letra j)

el que se les acusa o condena, la edad y su condición de madre.⁵³ Los lugares donde los funcionarios policiales o autoridades penitenciarias cometan frecuentemente actos de violencia y de abuso sexual contra las mujeres son los recintos donde se encuentran detenidas preventivamente y en los vehículos de transporte policial con motivo de su traslado a otras instituciones, en algunos países, éste último lugar supone el de mayor riesgo de abuso sexual⁵⁴. Por tanto, el MNP deberá atender y verificar que las mujeres cuenten con asistencia letrada, que sean atendidas por médicos especialistas (en materia de traumas y violencia sexual), que sean vigiladas por personal femenino, que se encuentren separadas de los detenidos hombres, que exista un mecanismo de quejas y de reclamación eficaz. Asimismo, podrán recomendar medidas que permitan eliminar o disminuir el riesgo de abuso sexual, como la instalación de cámaras.⁵⁵

D/ En el caso de la población LTBI, la violencia se exagera en situaciones de privación de libertad, incluso experimentan una grave discriminación antes de la detención, pues pueden ser detenidas arbitrariamente como resultado de prejuicios homofóbicos o transfóbicos, tanto así que en un estudio, el 7% de las personas transgénero encuestadas afirmaron haber sido detenidas o encerradas en un calabozo por prejuicios de los agentes policiales.⁵⁶ Esto los coloca en una jerarquía más baja que la del resto de los privados de libertad, siendo sometido a malos tratos tanto por el personal del recinto como por el resto de los internos. Asimismo, se disponen de medidas de protección que en la mayoría de los casos agravan su encarcelación, tal como el aislamiento o confinamiento en solitario, restringiéndole su derecho a acceder a educación o gozar de programas que permitan acceder finalmente a beneficios intrapenitenciarios o a la libertad condicional. Por dicha razón, los MNP al momento de realizar las visitas a recintos donde se encuentren personas LTBI, deben efectuar el registro acerca de la cantidad de personas que pertenecen a este grupo, verificar los motivos de su detención (que no sea motivada por prejuicios), revisar si existen mecanismos de denuncia e investigación por malos tratos, revisar las medidas de protección y recomendar aquellas que no impliquen su aislamiento o segregación administrativa.

2.2 RECOMENDACIONES A LAS AUTORIDADES, REVISIÓN DE LEGISLACIÓN Y PROYECTOS DE LEY, Y FORMULACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS.

Otra de las funciones del MNP es la de mantener un diálogo fluido con las autoridades a cargo de los recintos de privación de libertad, con la finalidad de mejorar el trato hacia los privados de libertad y prevenir la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes.⁵⁷ Siendo de suma importancia que el MNP establezca vías de comunicación y alianzas con los ministerios competentes y los responsables de la administración y gestión de los recintos de detención, así como también con otros interlocutores nacionales, como ONGs o sociedad civil en general, e internacionales como el Subcomité.⁵⁸ Asimismo, es necesario que el MNP se encargue de sensibilizar a las autoridades y al público en general acerca de la prevención de la tortura; para así, alentar y facilitar la modificación de la legislación y la creación de políticas públicas destinada a mejorar las condiciones de privación de libertad.⁵⁹

⁵³ SALGADO (2014), p. 100.

⁵⁴ Así por ejemplo quedó consignado en el caso de México, ver Amnistía Internacional (2006), p. 6 y 7.

⁵⁵ APT Y PRI (2013), p. 9 y 10

⁵⁶ GRANT *et al.* (2011), p. 163.

⁵⁷ PLOTON (2015), p. 154

⁵⁸ SPT. *Instrumento analítico de autoevaluación de los MNP*. CAT/OP/1, 16 de febrero de 2012, párr. 30.

⁵⁹ SPT. *Instrumento analítico de autoevaluación de los MNP*. CAT/OP/1, 16 de febrero de 2012, párr. 4.

Por consiguiente, el MNP debe en primer lugar, identificar las insuficiencias de los lugares de detención o de reclusión e informar a las autoridades con la finalidad de que se corrijan dichas deficiencias. Estas recomendaciones deben ser precisas, claras, con plazos de cumplimiento y dirigidas a los funcionarios pertinentes y competentes para resolver el problema.⁶⁰ Una vez efectuadas estas recomendaciones, el MNP deberá comprobar periódicamente si se les dio solución a través de visitas de seguimiento a las instituciones, sobretodo, a las más problemáticas y/o solicitando información a las autoridades.⁶¹ Este trabajo se materializa a través de un Informe Anual que contendrá información acerca de las actividades realizadas por el MNP, las recomendaciones efectuadas, las soluciones detectadas y los asuntos aún pendientes de resolver.⁶²

En segundo lugar, el MNP debe hacer presente a las autoridades otras debilidades del sistema o vacíos legislativos, pudiendo abarcar en sus recomendaciones una diversa gama de posibilidades, como la revisión de la legislación vigente con las normas internacionales en materia de protección de personas privadas de libertad, intervenir en la discusión de un proyecto de ley que sea de su competencia, o bien iniciar proyectos de ley o enmiendas a las existentes.⁶³ Para facilitar esta labor, será necesario que el poder ejecutivo o legislativo, remita al MNP el respectivo proyecto de ley o el borrador de reformas a la ley que diga relación con materias de privación de libertad⁶⁴

Además, en tercer lugar, el OPCAT establece que los MNP se encuentran facultados para producir información, realizar investigaciones y formular propuestas sobre políticas públicas en materia de prevención de la tortura y privados de libertad.⁶⁵ De este modo, el MNP debe además producir información relevante en la materia, como por ejemplo, informes temáticos, análisis estadísticos o elaboración de bases de datos, que permitan servir de insumo para el diseño de políticas públicas en materia de prevención de la tortura.⁶⁶

Cabe precisar que en estos estudios y análisis estadísticos, el MNP deberá incluir a la población tradicionalmente discriminada o grupos vulnerables, como las mujeres, migrantes y extranjeros, y las personas LGTBI; en este sentido, se ha evidenciado la carencia de métodos de autoidentificación y de recopilación de información que permita visibilizar la problemática de estos grupos, así el ACNUDH afirmó que en las estadísticas oficiales se tiende a subestimar el número de incidentes y además, en el caso de la población LTBI se efectúa una categorización inexacta o prejuiciada de los casos, dando lugar a información errada y registros incompletos.⁶⁷

2.3 ¿TIENE LA FACULTAD O EL DEBER DE DENUNCIAR ACTOS DE TORTURA O MALOS TRATOS?

En torno a la facultad de los MNP para intervenir en el esclarecimiento o juzgamientos de casos individuales o colectivos de tortura, algunos han postulado que los MNP podrían presentar denuncias en el marco de sus visitas, intervenir en los procesos

⁶⁰ RIBOTTA (2012), p. 170.

⁶¹ SPT. *Instrumento analítico de autoevaluación de los MNP*. CAT/OP/1, 16 de febrero de 2012, párr. 24

⁶² RIBOTTA (2012), p. 170.

⁶³ APT (2010), p. 101

⁶⁴ PINO (2013), p. 23

⁶⁵ Artículo 19 del OPCAT

⁶⁶ IPPDH (2012), p. 15.

⁶⁷ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 59.

judiciales como parte o terceros interesados, o bien, elaborar informes y amicus curiae para las instancias jurisdiccionales.⁶⁸ Tal es el caso de Argentina, que determinó que el MNP no sólo podrá impulsar las acciones judiciales o administrativas que sean necesarias para investigar los hechos que configuran el delito de tortura, sino que estará obligado a hacerlo, incluso sin el consentimiento del afectado.⁶⁹ En este sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Quispialaya vs. Perú, que en la parte resolutive del fallo instó al Estado a poner en práctica el MNP con la facultad de denunciar los hechos de tortura, así como la de investigar y recabar pruebas que configuren el delito.⁷⁰

La facultad del MNP para iniciar acciones judiciales o intervenir en los procesos judiciales no se encuentra regulada en el OPCAT. El SPT no la contempló dentro de sus Directrices argumentando que las visitas no tienen por finalidad "ofrecer oportunidades de investigar, examinar o resolver situaciones personales"⁷¹, afirmando que el MNP podría "derivar" algunos casos de tortura a otra institución para que sea ésta la que inicie litigios u otras acciones judiciales, resaltando que se trata de un sistema que enfatiza en la prevención y no en la persecución de las violaciones cometidas.⁷² El SPT sólo ha recomendado que el MNP promueva o facilite la creación de un registro nacional que contenga información sistematizada acerca de las denuncias penales iniciadas para investigar la comisión de actos de tortura y otros tratos; así como los resultados de los mismos.⁷³

A este respecto, tanto la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas como APT sostuvieron que esta facultad podría debilitar la relación de cooperación y confianza entre los MNP y las instituciones del Estado, por cuanto los funcionarios evitarían señalar abiertamente los casos de tortura de la que fuesen testigos por riesgo a ser enjuiciados, así también las propias víctimas, quienes podrían temer eventuales represalias.⁷⁴ Además una facultad de este tipo podría conllevar un exceso de trabajo a los MNP, no pudiendo desempeñar en óptimas condiciones la labor de conducir el programa de visitas preventivo, lo que provocaría un entorpecimiento de la función principal de los MNP, que es la de prevenir la tortura.⁷⁵

La discusión en torno a la posibilidad de que el MNP pueda iniciar acciones judiciales se origina por la confusión conceptual entre las facultades de prevención y de protección, que se hace incluso más evidente al momento de designar a la institución que se hará cargo del mecanismo nacional, como sucedió con México, quien radicó el MNP en la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal, la cual tenía un mandato constitucional en materia de protección, en otros casos, se ha designado a una institución cuyos funcionarios tienen el deber de denunciar los delitos.⁷⁶ La separación entre las facultades preventivas y de protección, fue un elemento a considerar en la elaboración de la Convención contra la Tortura, por lo que Gauthier propuso la creación de una convención internacional separada de la Convención contra la Tortura que se refiriera específicamente a la prevención de la tortura, por cuanto entendía que se

⁶⁸ IPPDH (2012), p. 16.

⁶⁹ CORIOLANO (2013), p. 69. Véase también en IPPDH (2012), p. 21.

⁷⁰ Corte IDH. *Caso Quispialaya vs. Perú (Fondo)* (2015), p. 75, párr. 11.

⁷¹ CAT. *Cuarto Informe Anual del Subcomité*. CAT/C/46/2, 3 de febrero de 2011, párr. 55

⁷² CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 19

⁷³ SPT. *Instrumento analítico de autoevaluación de los MNP*. CAT/OP/1, 16 de febrero de 2012, párr. 27

⁷⁴ OACDH EN MÉXICO. *Aportes al Debate sobre el Diseño e Implementación en México MNP* (2007), p. 306. Y APT (2006), p. 28.

⁷⁵ OACDH EN MÉXICO. *Aportes al Debate sobre el Diseño e Implementación en México MNP* (2007), p. 306. Y APT (2006), p. 28.

⁷⁶ BOEGLIN (2009 a), p. 14

encontraban frente a dos enfoques de trabajo distintos: reacción y prevención; finalmente, dicha iniciativa adquirió la forma del Protocolo Facultativo.⁷⁷

La misma idea existió detrás de la creación del Comité Suizo contra la Tortura, en esa oportunidad, se propuso separar las funciones preventivas y de protección en materia de tortura, creándose para dichos efectos dos instituciones distintas, la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT) – que enfatiza la prevención – y la Organización Mundial contra la Tortura (OMCT) – que se enfoca en la protección⁷⁸, en opinión del ex Secretario General de APT, De Vargas, ello era necesario porque *"no era posible que la misma organización denunciara a los gobiernos torturadores y les pidiera que abriesen sus lugares de detención a un mecanismo de visita"*⁷⁹. En este mismo sentido, parafraseando a Boeglin, *"¿Cómo, siendo realista, ganar la confianza de las autoridades a cargo de los lugares de detención si, por parte de una misma institución, algunas visitas vienen a documentar y tramitar denuncias, y otras a "generar" un clima de confianza?"*⁸⁰.

De este modo, el OPCAT tiene por base y fundamento la prevención de la tortura y otros malos tratos, lo que supone una labor proactiva, de anticipación, a diferencia de la función reactiva que se pone en marcha una vez que se generó el daño.⁸¹ Todo esto es coincidente con las buenas prácticas en materia de implementación de los MNP cuando se radican en instituciones ya existentes, proponiéndose que para evitar la desnaturalización de su función preventiva, es necesario separar ambas funciones a través de mecanismos de coordinación interna, generando por ejemplo, manuales de procedimiento o directrices.⁸²

3. CARACTERÍSTICAS DEL MECANISMO PARA LA PREVENCIÓN Y CUALIDADES DE SUS MIEMBROS.

La independencia constituye uno de los requisitos principales del MNP, siendo uno de los temas principales que se discutieron durante el proceso de acuerdo y redacción del OPCAT, en dicha oportunidad, se sostuvo que la independencia del MNP le otorgaría credibilidad, permitiendo el cumplimiento eficaz de su mandato.⁸³ A continuación, examinaremos la autonomía funcional, personal y financiera de los MNP, contempladas en el OPCAT y desarrollado por el derecho internacional. Luego, revisaremos las cualidades y aptitudes que deberán poseer los miembros del MNP, como la pluralidad y multidisciplinariedad, el equilibrio de género, y la representación de grupos minoritarios y étnicos; así como el tipo de inmunidad que invisten.

3.1 INDEPENDENCIA FUNCIONAL, PERSONAL Y FINANCIERA

La independencia del MNP es de tal importancia que, sin ella, los MNP no podrían ser los socios nacionales del SPT, el sistema perdería efectividad y junto a ello, el OPCAT

⁷⁷ PINO (2013), p. 8

⁷⁸ CASSESE (1991), p. 65

⁷⁹ DE VARGAS (1997), p. 35. (traducción original): *"il n'était pas possible pour la même organisation de dénoncer les gouvernements qui torturent et de leur demander d'ouvrir leur lieux de détention à un mécanisme de visites"*.

⁸⁰ BOEGLIN (2009 a), p. 17

⁸¹ PINO (2013), p. 10

⁸² FIO (2015), p. 33.

⁸³ EVANS y HAENNI-DALE (2004), p. 41

se convertiría en otro tratado regular de derechos humanos.⁸⁴ En gran medida, la independencia dependerá del contexto en el que opera dicho mecanismo, por lo que se deberá atender a las especificidades del sistema jurídico, a las dificultades del marco geopolítico y al contexto sociopolítico del Estado.

El OPCAT dispone que los MNP deben gozar de independencia funcional, personal y financiera.⁸⁵ La independencia funcional o autonomía operativa significa que los expertos y miembros del MNP deben poder actuar sin interferencia de las autoridades del Estado, partidos políticos, funcionarios a cargo de los recintos de privación de libertad, entre otros; esto implica que el MNP debe ejercer sus funciones sin la autorización o la venia de otras reparticiones o autoridades públicas, así como también respecto de la misma institución de derechos humanos cuando se encuentre inserta en ella.⁸⁶

La autonomía personal de los miembros del MNP consiste en la independencia de los miembros en el ejercicio de sus funciones, para lo cual deben ser percibidos como independientes tanto por la sociedad como por las autoridades.⁸⁷ Esto garantiza a través de los mecanismos de designación y remoción de los miembros del MNP, por lo que los Estados deben asegurar la realización de consultas a los actores interesados, incluyendo a la sociedad civil, respetando las reglas básicas de transparencia y adecuada elección, propiciándose las instancias de participación y control por parte de la ciudadanía.⁸⁸ De este modo, mientras más transparente y participativo sea el mecanismo de designación y remoción de los miembros del MNP, mayor será su legitimidad al momento de actuar.⁸⁹

Por otra parte, la independencia financiera significa que los MNP deben ser autónomos para disponer de su propio presupuesto, pudiendo decidir libremente acerca de cómo se van a distribuir dichos recursos, sin necesidad de autorización o aprobación gubernamental o Estatal.⁹⁰

Cuando el órgano a cargo del MNP realice además otras funciones, el Estado debe asegurar que cuando ejerza su rol de MNP lo haga en una dependencia o departamento distinto, que cuente con su propio personal y financiamiento⁹¹, todo en aras a la eficacia⁹². De este modo, las instituciones nacionales que ejerzan la labor de MNP deben ser independientes no sólo respecto del Estado sino que también de la institución nacional de derechos humanos, incluso, la solicitud de presupuesto y el plan de trabajo de ambas deben ser presentados ante las autoridades de manera separada.⁹³ Según APT, el otorgamiento de recursos financieros y logísticos a los MNP es crucial, toda vez que permite la eficaz implementación de los mandatos de prevención de los MNP.⁹⁴

⁸⁴ STEINERTE (2014), p. 28

⁸⁵ El artículo 18 del OPCAT prescribe que: "1. Los Estados Partes garantizarán la independencia funcional de los mecanismos nacionales de prevención, así como la independencia de su personal. (...) 3. Los Estados Partes se comprometen a proporcionar los recursos necesarios para el funcionamiento de los mecanismos nacionales de prevención."

⁸⁶ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 12 y 13. Y APT (2010), p. 97.

⁸⁷ APT (2010), p. 97

⁸⁸ CORIOLANO (2013), p. 5.

⁸⁹ IPPDH (2012), p. 9.

⁹⁰ APT (2010), p. 98.

⁹¹ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 19.

⁹² EVANS (2009), p. 50.

⁹³ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 12 y 13.

⁹⁴ APT (2010), p. 98

Si bien el financiamiento de los MNP constituye un deber para los Estados, en la práctica, existen casos en los que no disponen de recursos suficientes para llevar a cabo su monitoreo regular a los lugares de detención (a modo de ejemplo, Mali, Liberia o Nigeria), por lo que se ven forzados a buscar fuentes externas de financiamiento. De este modo, el Fondo Especial contemplado en el OPCAT representa una de las mejores oportunidades para contribuir en el trabajo que desarrollan los MNP.⁹⁵

Por último, es preciso señalar que el OPCAT dispone que los Estados al crear o designar un MNP deberán tener en consideración los "Principios relativos al Estatuto de las Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos"⁹⁶, también conocidos como los "Principios de París"⁹⁷. La referencia explícita a los Principios de París, conlleva a sostener que los requisitos de independencia contemplados en el OPCAT deben interpretarse a la luz de las normas establecidas en dichos Principios⁹⁸, esto es, que la composición y el nombramiento de sus miembros se ajuste a un procedimiento que ofrezca garantías necesarias para asegurar la representación pluralista de la sociedad civil, que dispongan de recursos suficientes, cuenten con infraestructura adecuada, y que los miembros puedan cumplir con su mandato de manera estable.⁹⁹ Sin embargo, se ha sostenido que dichos Principios fueron elaborados para orientar a la creación y funcionamiento de las instituciones de derechos humanos y no la de los MNP.¹⁰⁰

3.2 PLURALIDAD Y MULTIDISCIPLINARIEDAD DE LOS MIEMBROS DEL MNP. EXPERTOS CAPACITADOS E IDÓNEOS

De conformidad al OPCAT, los Estados deben asegurar la pluralidad y multidisciplinariedad de los miembros del MNP, respetando el equilibrio de género y representatividad de las minorías étnicas y de grupos minoritarios.¹⁰¹ Así también se debe garantizar la idoneidad ética y técnica de sus miembros, quienes en su conjunto, deben poseer los conocimientos y experiencia necesaria para la eficacia de su funcionamiento.¹⁰²

Según el Comité contra la Tortura, la exigencia de pluralidad, por definición, no podría llevarse a cabo cuando se trata del Defensor del Pueblo (una sola persona); por lo que en estos casos pareciera ser preferible una estructura paralela que tenga el mismo nivel de importancia ("una relación de iguales"), que se complementen y generen sinergias en sus respectivos trabajos, debiendo fomentarse la cooperación mutua e implementando campañas públicas para dar a conocer el trabajo de ambas¹⁰³, o bien, tal como ha sido resuelto por algunos países, como Costa Rica, entregar la función del MNP a una unidad descentralizada dentro de la Defensoría del Pueblo¹⁰⁴.

⁹⁵ PLOTON (2015), p. 155.

⁹⁶ Artículo 18 N° 4 del OPCAT, prescribe que los Estados "Al establecer los mecanismos nacionales de prevención, los Estados Partes tendrán debidamente en cuenta los Principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos."

⁹⁷ Los Principios de París fueron adoptados por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas con la Resolución 1992/54, de 1992, reafirmada por la Asamblea General con la Resolución 48/134 de 1993.

⁹⁸ MEUWISSEN, p. 466.

⁹⁹ Principios de París, letra B N° 1, 2 y 3.

¹⁰⁰ APT (2010), p. 99

¹⁰¹ APT (2010), p. 98. Y artículo 18 del OPCAT.

¹⁰² Artículo 18 OPCAT y SPT. *Directrices relativas a los MNP*. CAT/OP/12/5, 9 de diciembre 2010, N° 17-19.

¹⁰³ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 20.

¹⁰⁴ SÁNCHEZ (2016), p. 10.

En este sentido, el SPT ha señalado que los miembros deben poseer, en su conjunto, las capacidades y conocimientos profesionales necesarios para cumplir la función del MNP, por lo que resulta fundamental que se encuentre compuesto por profesionales de diversas áreas, no sólo del ámbito humanista (por ejemplo abogados, psicólogos, sociólogos y trabajadores sociales), sino que también de distintas disciplinas, especialmente los del área de la salud (como médicos y psiquiatras), expertos en asistencia sanitaria, arquitectos, especialistas en seguridad pública, administración de justicia, entre otros.¹⁰⁵ Asimismo, se ha sugerido que el equipo del MNP sea transdisciplinario, es decir, compuesto por personas que sin tener estudios formales poseen conocimientos del mundo del encierro, como por ejemplo, ex detenidos y familiares de detenidos, sobrevivientes de tortura, entre otros.¹⁰⁶ Es importante resaltar que los miembros o expertos del MNP deben demostrar un probado compromiso con los derechos humanos, debiendo gozar de un alto nivel de autoridad moral.¹⁰⁷

El OPCAT ha recomendado que la composición del MNP debe hacerse respetando el equilibrio de género y la representatividad de las minorías étnicas y de grupos minoritarios. Si bien este requisito tiene por objetivo la igualdad, también busca lograr la eficacia del mecanismo de prevención, porque la integración de diferentes sensibilidades permite garantizar una mejor comprensión de las diversas situaciones que deberá enfrentar el MNP.¹⁰⁸

En cuanto a los grupos minoritarios, el MNP debe integrarse de representantes de personas con discapacidad, especialistas en materia de género, adultos mayores, grupos religiosos y representantes de LGTBI.¹⁰⁹ Respecto de este último grupo, el SPT afirmó que es necesario y altamente deseable que participen del MNP expertos y activistas de la población LTBI, para así reconocer los riesgos específicos que padecen al momento de su detención y privación de libertad, identificar a las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, especialmente en los casos de niños o adolescentes LTBI, así como también, para coadyuvar en la elaboración de políticas públicas en la materia.¹¹⁰

En materia de género, el MNP debe integrarlo personal capacitado en las Reglas de Bangkok, así como especialistas en el trastorno de estrés postraumático y otros traumas que afectan a las mujeres, sobre todo en materia de violencia sexual. También, deben incluir a miembros femeninos de minorías étnicas, indígenas o extranjeros dado que éstos pueden comprender de mejor manera los desafíos particulares y las múltiples vulnerabilidades (discriminaciones múltiples) de estos grupos determinados. Y por último, deben existir especialistas en materia de infancia, sobre todo psicólogas infantiles, a fin de asegurar entrevistas teniendo presente las cuestiones específicas en materia de género y niñez.¹¹¹

3.3 INMUNIDAD DE LOS MIEMBROS DEL MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.

¹⁰⁵ SPT. *Informe del Subcomité sobre su visita de asesoramiento al MNP del Ecuador*. CAT/OP/ECU/2, 16 de julio 2015, párr. 38 y RIBOTTA (2012), p. 170.

¹⁰⁶ CORIOLANO (2013), p. 6.

¹⁰⁷ RIBOTTA (2012), p. 171.

¹⁰⁸ JIMENEZ Y PI (2009), p. 137.

¹⁰⁹ IPPDH (2012), p. 10.

¹¹⁰ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 76 - 81

¹¹¹ APT y PRI (2013), p. 22.

De conformidad al OPCAT¹¹², los integrantes del MNP deben contar con las inmunidades que sean necesarias para el ejercicio independiente de sus funciones, sin señalar cuáles serán dichas inmunidades ni en qué deben consistir. Ello difiere de lo que el OPCAT prescribe en torno a las inmunidades de los integrantes del SPT, a los que se les reconoce las prerrogativas e inmunidades contempladas en la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de Naciones Unidas¹¹³, que sean necesarias para el ejercicio independiente de sus funciones, tales como inmunidades de arresto o detención personal, inviolabilidad de documentos y de interferencia en las comunicaciones.¹¹⁴

A este respecto, el SPT en sus directrices afirmó que los miembros del MNP no deberán ser objetos de sanción, represalia u otra inhabilitación con motivo del desempeño de sus funciones.¹¹⁵ De este modo, pareciera que se les entrega a los Estados la definición y extensión de las mismas de conformidad a su propio ordenamiento constitucional y legal.¹¹⁶

Por otra parte, si bien los Principios de París no abordan la inmunidad de los miembros de una institución de derechos humanos, el Subcomité de Acreditación en sus Observaciones Generales, de igual modo se refiere a la "garantía de inmunidad en la función", recomendando a los Estados que la incluyan para proteger a sus miembros, reforzar la independencia de la institución y permitir a sus integrantes una mayor capacidad de análisis y conclusiones críticas en el ejercicio de sus labores.¹¹⁷ Y aunque los Principios de París y el Subcomité de Acreditación no se refieren a las represalias, este es un tema que ha ido adquiriendo relevancia en las instituciones de derechos humanos.¹¹⁸

El Alto Comisionado de Naciones Unidas agrega que los miembros de instituciones de derechos humanos deben tener inmunidad respecto de toda actuación civil o penal por los actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales, lo que permite mayor independencia al ejercicio de sus miembros quienes podrían sufrir represalias de entidades ofendidas. Asimismo, ha afirmado que los miembros de estas organizaciones deben gozar de inviolabilidad e inmunidad frente al registro, la confiscación, el decomiso o cualquier otra forma de interferencia con los archivos, expedientes, documentos, comunicaciones, bienes, fondos y activos de la institución o que se encuentren en su posesión; prerrogativas que son similares a las que tienen los miembros del SPT.¹¹⁹

4. CREACIÓN, DESIGNACIÓN O MANTENCIÓN DEL MNP.

Los Estados pueden crear una nueva institución que se haga cargo del MNP, designar a una ya existente, o bien, mantener a la que se encontraba cumpliendo las funciones

¹¹² Artículo 35 del OPCAT.

¹¹³ Artículo 35 del OPCAT.

¹¹⁴ Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de Naciones Unidas, Sección 22.

¹¹⁵ SPT. *Directrices relativas a los MNP*. CAT/OP/12/5, 9 de diciembre 2010, N° 14.

¹¹⁶ IPPDH (2012), P, 11.

¹¹⁷ CIC. Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación, noviembre 2013, N° 2.3.

¹¹⁸ MEUWISSEN (2015), p. 467.

¹¹⁹ OACDH. *Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. Antecedentes, principios, funciones y responsabilidades* (2010), p. 50 y 51.

del MNP. Dicha decisión dependerá del contexto sociopolítico e institucional del país, teniendo en consideración los mínimos establecidos en el OPCAT y otros documentos internacionales relativos a la idoneidad e independencia de la institución, y la forma en que se debe consagrar dentro de la legislación; de este modo, el MNP puede adoptar diversas formas institucionales, no existiendo un modelo tipo que sea más adecuado para el cumplimiento de sus fines.¹²⁰ A continuación, abordaremos la creación, designación o mantención del MNP, su consagración normativa, las formas que pueden adoptar dentro de la institucionalidad, y la experiencia comparada en la materia.

4.1 MNP CONSAGRADO A NIVEL CONSTITUCIONAL O LEGAL

A este respecto el OPCAT nada menciona, sin embargo, el SPT señaló que el mandato y las facultades del MNP deben enunciarse de manera clara en la legislación en forma de texto constitucional o legislativo¹²¹, agregando que "sus facultades, estructura e independencia funcional, mandato y composición deberán ser establecidos en una ley especial, que deberá detallar las variadas calificaciones profesionales necesarias de los miembros del mecanismo, la forma en que serán nombrados, el periodo de sus funciones y las inmunidades que se les otorguen".¹²²

Se requiere que los MNP sean consagrados a nivel legal o constitucional porque permite a los Estados garantizar su permanencia en el tiempo, impidiendo que los diversos cambios políticos, sociales o económicos afecten su independencia y autonomía, que se modifique su mandato y facultades, o bien, que se les elimine. Incluso, si ello no ocurriera, los MNP se encontrarían en permanente situación de vulnerabilidad, sujeta a posibles antojos del gobierno pudiendo afectar la autonomía del MNP.¹²³ Asimismo, los MNP deben tener una base legal sólida que regule el proceso de nombramiento y destitución o cese de sus miembros, y los mecanismos de apelación.¹²⁴

4.2 INSTITUCIONALIDAD A CARGO DEL MNP.

Tanto el OPCAT como el SPT han entregado a los países la definición de la institucionalidad que se hará cargo del MNP, teniendo en cuenta aspectos de cada país como su marco y cultura legal y el desarrollo institucional.¹²⁵ Por consiguiente, no existe una única forma de constitución o designación del MNP, algunos han decidido crear una nueva institución, y otros, han entregado la función del MNP a una o varias instituciones de derechos humanos existentes en dicho Estado.¹²⁶ En la primera opción, la creación de una nueva institución permitiría asegurar desde un inicio dar pleno cumplimiento a todos los requisitos del OPCAT, sin embargo, en la mayoría de los casos, no cuentan con legitimidad para visitar o acceder a todos los lugares de detención.¹²⁷ Lo anterior, no se produciría si se opta por una institución de derechos humanos ya existente porque, usualmente, ya tienen una reconocida trayectoria dentro del respectivo país lo que permitiría generar un clima de confianza para el

¹²⁰ MURRAY (2009), p. 487

¹²¹ SPT. *Directrices relativas a los MNP*. CAT/OP/12/5, 9 de diciembre 2010, N° 7.

¹²² CAT. *Tercer Informe Anual del SPT*. CAT/C/44/2, 25 de marzo 2010, párr. 52.

¹²³ APT (2006), p. 43

¹²⁴ RIBOTTA (2012), p. 171

¹²⁵ MURRAY (2011), capítulo 4.

¹²⁶ GEAMANU (2012), p. 61.

¹²⁷ OLIVIER y NARVAEZ (2009), p. 50.

funcionamiento adecuado inicial del MNP¹²⁸, así como también reducir los costos presupuestarios iniciales de este mecanismo.¹²⁹

Es necesario tener presente que la mayoría de las instituciones de derechos humanos ya creadas (como las defensorías del pueblo o las "comisiones de quejas") suelen ser instituciones que reaccionan ante una violación de derechos humanos y no se encuentran tan familiarizadas con la prevención de las mismas.¹³⁰ Por tanto, de conformidad al CAT, será necesario realizar una distinción clara entre la Defensoría o INDH y el MNP, pudiendo esta última constituirse como una unidad o un departamento separado, con su propio personal y presupuesto.¹³¹ En opinión de APT, cuando el MNP se entrega a una institución ya existentes será necesario, por regla general, que dichas instituciones modifiquen su fundamento legal y efectúen ajustes operativos claves que permitan dar cumplimiento a los estándares planteados por el OPCAT, como por ejemplo en lo que dice relación con los recursos humanos y financieros, la organización de la institución, prioridades institucionales y metodologías de trabajo enfocadas a la prevención de la tortura.¹³²

Otra de las soluciones o estrategias configuradas por los Estados, especialmente los federales, ha sido la de designar como MNP a diversas o múltiples instituciones de derechos humanos coordinadas por una sola de ellas, como por ejemplo, una Comisión Nacional. Así sucede en el caso de Reino Unido, donde se ha configurado un MNP integrado por 20 órganos estatutarios y coordinado por el Inspector de Prisiones de Inglaterra y Gales de Su Majestad¹³³, o el caso de Indonesia quien ha señalado cinco instituciones para el cumplimiento del MNP: la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Comisión para la Infancia, la Comisión de la Mujer, la Defensoría del Pueblo y la Agencia para la Protección de víctimas y Testigos¹³⁴. Lo relevante para el Subcomité es que cada MNP cumpla con los requisitos establecidos en el Protocolo y que actúen de manera coordinada garantizando una cobertura completa de los diversos recintos de privación de libertad.¹³⁵

La coordinación interinstitucional es fundamental para llevar a cabo con diligencia la labor de prevención, así como la de establecer con claridad los objetivos y funciones de cada institución de derechos humanos. En este sentido, los ámbitos de coordinación entre las instituciones, que van desde la metodología de trabajo hasta las reglas de actuación, son necesarios para fortalecer la relación de cooperación entre sí. De este modo, cuando se efectúa la designación del MNP, ya sea a través de un nuevo órgano o en uno ya existente, es relevante que no se debiliten las instituciones existentes aprovechando los espacios ya creados por otras instancias para prevenir la tortura, buscando apoyarse y nutrirse del extenso e intenso trabajo que han realizado, por ejemplo, las organizaciones de la sociedad civil o algunos sectores del Estado.¹³⁶

Por último, es de suma importancia que en el proceso de creación o designación del MNP participe "un grupo ampliamente representativo de las partes interesadas, en

¹²⁸ OACDH EN MÉXICO. *Aportes al Debate sobre el Diseño e Implementación en México MNP* (2007), p. 306

¹²⁹ GEAMANU (2012), p. 47

¹³⁰ EVANS (2009), p. 50.

¹³¹ CAT. *Tercer Informe Anual del SPT*. CAT/C/44/2, 25 de marzo 2010, párr. 51

¹³² APT (2010), p. 250-251.

¹³³ APT (2016), p. 7

¹³⁴ PRIYADI (2016), p. 27.

¹³⁵ APT (2010), p. 94

¹³⁶ CORIOLANO (2013), p. 15 y 19.

particular la sociedad civil¹³⁷. Las organizaciones de derechos humanos deben encontrarse constantemente vinculadas al proceso de implementación del OPCAT y designación del MNP, en especial a esta última, toda vez que mientras más abierto y completo sea el proceso para designar el MNP más factible será que pueda cumplir eficazmente con su mandato. Ejemplo de lo anterior, lo constituye la creación del MNP de Paraguay, donde se designó un grupo de trabajo entre todas las partes interesadas y especialistas en la prevención de la tortura para preparar el proyecto de ley acerca del MNP.¹³⁸

4.3 EXPERIENCIA COMPARADA EN LA CREACIÓN O DESIGNACIÓN DEL MNP.

La experiencia comparada, nos proporciona diversas soluciones institucionales que se han hecho cargo del MNP, en el caso de Uruguay, contempla un sistema de MNP mixto compuesto tanto por la Institución Nacional de Derechos Humanos como por el Defensor del Pueblo, las cuales desempeñan diversas funciones, dentro de las cuales se encuentra la del MNP; así también, cuenta con la facultad de interponer acciones penales¹³⁹. En el caso de Argentina se planteó un "sistema" de prevención compuesto por el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura, el Consejo Federal de Mecanismos Locales y los mecanismos provinciales que se designan por ley. Brasil también planteó un "sistema" de prevención de la Tortura compuesto por varias instituciones, eso sí, el MNP se insertó en la Secretaría de Derechos Humanos de la Presidencia de la República, lo que no se ajusta a los requisitos mínimos contemplados en el OPCAT; cuenta además con un Comité Nacional de Prevención y Combate a la Tortura, el Consejo Nacional de Política Criminal y Penitenciaria y el Departamento Penitenciario Nacional.¹⁴⁰

Por otro lado, Paraguay determinó que el MNP estaría a cargo de la Comisión Nacional de Prevención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, el cual se trata de un órgano autónomo e independiente del Estado, es dable mencionar que introdujo como lugares sujetos a revisión del MNP los hogares de adultos mayores, al igual como lo ha hecho el MNP de Croacia¹⁴¹. Ecuador, por su parte, designó a la Defensoría del Pueblo como MNP, quien a propósito de las recomendaciones efectuadas por el SPT, se encuentra elaborando una reforma institucional que permita crear una unidad especializada¹⁴². En el caso Hondureño, el Estado decidió crear una nueva institución, y Costa Rica designó a la Institución Nacional de Derechos Humanos como MNP, siendo catalogada como la de más éxito a nivel iberoamericano por la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO)¹⁴³.

Fuera del contexto latinoamericano, en Alemania el MNP fue entregado a la Agencia Federal para Prevención de la Tortura y la Comisión Mixta de los Länder, sin embargo,

¹³⁷ SPT. *Directrices relativas a los MNP*. CAT/OP/12/5, 9 de diciembre 2010, N° 16

¹³⁸ PLOTON (2015), p. 158

¹³⁹ IPPDH (2012), p. 4.

¹⁴⁰ IPPDH (2012), p. 32

¹⁴¹ APT (2016), p. 54.

¹⁴² SPT. *Informe del Subcomité sobre su visita de asesoramiento al MNP del Ecuador*. CAT/OP/ECU/2, 16 de julio 2015, párr. 24-29.

¹⁴³ Defensoría de Habitantes de Costa Rica. *Informe de Labores 2013*, p. 10.

se le ha criticado su falta de eficiencia al contar con un pequeño presupuesto, pudiendo visitar una determinada cárcel apenas cada cuatro años.¹⁴⁴ Tanto en Polonia como en la República Checa el MNP fue delegado al Defensor del Pueblo, institución independiente del Estado. En el caso de Francia, el MNP fue entregado al Contralor General de los centros de privación, sin embargo sus recomendaciones carecen de fuerza vinculante por lo que se ha puesto en duda su efectividad para prevenir la tortura en los recintos penitenciarios.¹⁴⁵

Tal como se mencionó, la sociedad civil ocupa un rol fundamental en la creación y conformación del MNP, así como también en la labor que desarrolla este mecanismo, toda vez que ello permite legitimar su mandato y aumentar su credibilidad.¹⁴⁶ Esta noción ha generado la creación del "Ombudsman Plus", que consiste en entregar el MNP al defensor del pueblo, quien realiza su misión de monitoreo en conjunto con las organizaciones no gubernamentales, tales son los casos de Eslovenia cuyo MNP se encuentra a cargo del Defensor del Pueblo y ONGs, lo mismo ocurre en el caso de Serbia, cuyo MNP fue delegado a la Defensoría del Pueblo y otras nueve organizaciones sociales¹⁴⁷, Ucrania también replicó este modelo, liderando el MNP la Comisionada Parlamentaria en conjunto con diversas ONGs de derechos humanos¹⁴⁸, en el caso de Senegal, el rol de MNP lo cumple el Observador Nacional de los lugares de privación y libertad, el que actúa de manera coordinada con el Comité Consultivo, compuesto de las ONGs más representativas del país y asociaciones profesionales que se desempeñan en materia de prevención de la tortura.¹⁴⁹ En el caso de Croacia, el MNP se encuentra a cargo de la Defensoría del Pueblo, la cual actúa con la colaboración de 5 asociaciones y 15 expertos independientes.¹⁵⁰

¹⁴⁴ GEAMANU (2012), p. 57

¹⁴⁵ BENUCCI (2017), P. 6.

¹⁴⁶ CIRIC (2016), p. 20

¹⁴⁷ CIRIC (2016), p. 18

¹⁴⁸ APT (2016), p. 15.

¹⁴⁹ GASSAMA (2016), p. 34.

¹⁵⁰ APT (2016), p. 55.

CAPÍTULO II

MECANISMO NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA EN CHILE

El Protocolo Facultativo fue ratificado por el Estado de Chile el 12 de diciembre de 2008, entrando en vigencia el 11 de enero de 2009¹⁵¹, por lo que el Estado tenía el plazo de un año, prorrogable por un periodo máximo de 3 años, para mantener, crear o designar el MNP, contado desde la entrada en vigencia del OPCAT¹⁵². Por ello, el SPT señaló en el año 2016, con motivo de su visita a Chile que, notaba con preocupación que el Estado tenía más de 6 años de demora en el cumplimiento de su obligación de crear o designar un MNP, afirmando que existían muy pocos países con un retraso similar.¹⁵³

Pese a la demora, el Estado señaló de manera reiterada ante instancias internacionales que el MNP sería entregado al Instituto Nacional de Derechos Humanos (en adelante "INDH"), que en ese entonces, aún no era más que un proyecto de ley¹⁵⁴. Así, ante el Comité contra la Tortura, el Estado expresó que "todas las competencias señaladas -en el proyecto de ley que crea el INDH- lo convierten en una institución adecuada para el cumplimiento de las obligaciones que emanan del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura"¹⁵⁵. Ante el Consejo de Derechos Humanos, a propósito del Examen Periódico Universal, el Estado demostró su intención de crear o designar un MNP eficaz dentro del plazo contado desde la entrada en vigencia del OPCAT,

¹⁵¹ Publicado en el Diario Oficial el 14 de febrero de 2009 mediante el Decreto Supremo N° 340 del Ministerio de Relaciones Exteriores.

¹⁵² El artículo 17 OCAT dispone que "[C]ada Estado Parte mantendrá, designará o creará, a más tardar un año después de la entrada en vigor del presente Protocolo o de su ratificación o adhesión, uno o varios mecanismos nacionales independientes para la prevención de la tortura a nivel nacional." Y el artículo 24 del OPCAT señala que "2. Este aplazamiento tendrá validez por un período máximo de tres años. Una vez que el Estado Parte haga las presentaciones del caso y previa consulta con el Subcomité para la Prevención, el Comité contra la Tortura podrá prorrogar este período por otros dos años.". Cabe señalar que el Estado de Chile no solicitó plazo de prórroga para dar cumplimiento a la obligación de designar el MNP.

¹⁵³ SPT. *Visita a Chile: recomendaciones y observaciones*. CAT/OP/CHL/R.1, 27 de junio de 2016, párr. 13

¹⁵⁴ El INDH fue creado a través de la Ley N° 20.405, publicada en el Diario Oficial el 10 de diciembre de 2009.

¹⁵⁵ CAT. *Acta resumida de la 879ª SESIÓN, el martes 5 de mayo de 2009*. CAT/C/SR.879, 31 de agosto de 2009.

agregando que se realizaría cuanto antes, consultas a la sociedad civil acerca del mecanismo más apropiado para Chile.¹⁵⁶ Sin embargo, no es hasta diciembre de ese mismo año, en el que el Estado informa al SPT que había resuelto entregar la función del MNP al recientemente creado INDH, comprometiendo la definición del modo de funcionamiento y la asignación interna de tareas del MNP, una vez que el Consejo Directivo del INDH se constituyera.¹⁵⁷

Pese a que el Consejo Directivo del INDH se constituyó en julio de 2010, el Estado no dio cumplimiento a dicho compromiso, informando al Comité de Derechos Humanos en mayo de 2012, a propósito del Sexto Informe Periódico, que el Ejecutivo se encontraba estudiando la manera en que se iba a implementar el MNP dentro del INDH¹⁵⁸, por lo que dicha instancia, le recomendó “agilizar la adopción de las medidas jurídicas necesarias para crear un mecanismo nacional de prevención independiente”.¹⁵⁹ Misma recomendación fue efectuada por el Consejo de DDHH en enero de 2014¹⁶⁰, y por el Subcomité contra la Tortura, en junio de 2016¹⁶¹. En este mismo sentido, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en abril de 2016, solicitó que el Estado dispusiera la creación del MNP y que dentro de su mandato se incluyese la supervisión de centros psiquiátricos y albergues de larga estadía para personas con discapacidad.¹⁶²

Finalmente, después de más de siete años desde la entrada en vigencia del OPCAT, que se traduce en siete años de demora en el cumplimiento de su obligación internacional, el 19 de mayo de 2017, el Ejecutivo presentó ante la Cámara de Diputados un proyecto de ley que, en su artículo 1º, designa al INDH como MNP, concediéndole a dicho organismo nuevas atribuciones y funciones.¹⁶³

En el Mensaje de este proyecto de ley, se afirma que el INDH es una corporación autónoma de derecho público que cumple con dos importantes requisitos; por una parte, se trata de una institución reconocida en el país, y por otra, cuenta con independencia funcional, financiera y personal.¹⁶⁴ Asimismo, se indica que “(...) la presente iniciativa legal, establece en dicho Instituto una estructura que le permita desempeñarse como MNPT, dotándolo de facultades legales y de los recursos para desarrollar el mandato de realizar visitas periódicas preventivas a recintos que resguarden personas privadas de libertad”¹⁶⁵. Esto se traduce en que el INDH actuará a través del Comité de Prevención contra la tortura (en adelante “Comité de Expertos”), para dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales contenidas en la

¹⁵⁶ CDH. *Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Chile*. A/HRC/12/10, 4 de junio de 2009, párr. 96.

¹⁵⁷ Comunicación N° 465 de la Misión Permanente de Chile en Ginebra al Secretario del SPT, 28 de septiembre de 2009.

¹⁵⁸ Comité de DDHH. *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto, Chile*. 25 de mayo de 2012, párr. 52.

¹⁵⁹ Comité de DDHH. *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*. CCPR/C/CHL/CO/6, 13 de agosto de 2014, párr. 18.

¹⁶⁰ CDH. *Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Chile*. A/HRC/26/5, 2 de abril de 2014.

¹⁶¹ SPT. *Visita a Chile: recomendaciones y observaciones*. CAT/OP/CHL/R.1, 27 de junio de 2016, párr. 20

¹⁶² CRPD. *Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile*. CRPD/C/CHL/CO/1, 13 de abril de 2016, párr. 38.

¹⁶³ Mensaje N° 024-365, Boletín 11.245-17.

¹⁶⁴ Artículo 1º, Boletín 11.245-17.

¹⁶⁵ Mensaje N° 024-365, Boletín 11.245-17, p. 6

Convención contra la Tortura, Protocolo Facultativo contra la Tortura y otros tratados internacionales en la materia ratificados por Chile.¹⁶⁶

El presente capítulo examinará si el INDH es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP, o si en cambio, se debió haber creado una nueva institución. Por otra parte, se examinará si el proyecto de ley contempló un MNP realmente independiente y autónomo del INDH. Por último, se efectuará un breve análisis de otros aspectos del proyecto de ley relacionado con las atribuciones del MNP, la excepción de denuncia de actos de tortura, y las definiciones legales de tortura, trato o pena cruel, inhumano o degradante, privación de libertad y lugares de privación de libertad.

1. DESIGNACIÓN DEL INDH COMO MNP: ¿ES EL INDH LA INSTITUCIÓN MÁS ADECUADA PARA HACERSE CARGO DEL MNP?

Para responder a la pregunta acerca de si el INDH es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP, el presente apartado realizará un estudio acerca del INDH, su origen y características, así como las funciones que tiene adscritas, el que se complementará con el análisis de estas instituciones desde la perspectiva comparada y a la luz de los estándares internacionales contenidos en los Principios de París. Enseguida, se ofrecen las opciones institucionales en materia de creación y designación del MNP en los casos de Costa Rica, Honduras y Uruguay, los que nos permitirán entrar en el análisis de fondo, en torno al caso del establecimiento del MNP en Chile.

1.1 EL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (INDH) EN CHILE: ORIGEN Y CARACTERÍSTICAS.

El INDH se creó en diciembre de 2009, a través de la Ley 20.405, para dar cumplimiento a lo que la comunidad internacional y la sociedad civil venían exigiendo desde el retorno a la democracia en 1990, que era contar con una institucionalidad que tuviese por objeto la promoción y protección de los derechos humanos de las personas.¹⁶⁷ Su discusión parlamentaria se originó en el año 2003 como parte de los compromisos del Ejecutivo en la generación de nuevas políticas estatales en materia de derechos humanos, denominado "No Hay Mañana Sin Ayer". Dichas iniciativas se generaron por la presión de la comunidad internacional, motivada por la sociedad civil, quien reclamaba ante los organismos internacionales acerca de la inexistencia de una institución de derechos humanos que protegiera y promoviera dichos derechos.¹⁶⁸

Su creación fue calificada por el gobierno de la época como uno de los mayores logros en materia de fortalecimiento institucional de los derechos humanos, pero hubo otros sectores provenientes de la sociedad civil (especialmente familiares de víctimas de la dictadura) y de la política que se mostraron más críticos con su creación, en efecto, se sostuvo que la aprobación de la ley se realizó de manera apresurada dado el contexto preelectoral, predominando esencialmente los acuerdos políticos y dejándose al arbitrio de un futuro estatuto aspectos relevantes relacionados con su funcionamiento.¹⁶⁹

¹⁶⁶ Artículo 1º, Boletín 11.245-17.

¹⁶⁷ CODDOU (2010), p. 449

¹⁶⁸ CODDOU (2010), p. 455.

¹⁶⁹ ZALAUQUETT (2010), p. 169

El INDH fue definido como una corporación autónoma de derecho público¹⁷⁰, con personalidad jurídica y patrimonio propio,¹⁷¹ conformado por el Consejo Directivo, el Director y el Consejo Consultivo. El Consejo corresponde al órgano encargado de tomar las decisiones instituciones más relevantes del INDH¹⁷², lo integran once personas de reconocida trayectoria en materia de derechos humanos, los cuales son designados por el Presidente de la República (2), el Senado (2), la Cámara de Diputados (2), los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades integrantes del Consejo de Rectores y de universidades autónomas (1) y las instituciones vinculadas a la defensa y promoción de los derechos humanos que gocen de personalidad jurídica vigente, inscritas en el registro que llevará el Instituto (4).¹⁷³ El Director es elegido entre los mismos Consejeros, y es quien dirige administrativamente al INDH, representándolo judicial, extrajudicial e internacionalmente, para lo cual es asesorado por las unidades funcionales de estudios, educación y promoción, jurídica y judicial, administración y finanzas, de comunicaciones, auditoría interna y colaboración y atención a la ciudadanía.¹⁷⁴ Y el Consejo Consultivo, es el órgano a cargo de asesorar al Consejo del INDH en las cuestiones que sean de su competencia, siendo designados por el mismo Consejo del INDH.¹⁷⁵

En cuanto a sus atribuciones y funciones, el INDH cuenta con un amplio mandato que incluye investigar, promover y capacitar en materia de derechos humanos, elaborar informes anuales y temáticos, efectuar recomendaciones a las autoridades, prestar asesorías a organismos públicos y privados en materia de derechos humanos, promover que la legislación nacional se ajuste a los tratados internacionales de derechos humanos, cooperar con instituciones nacionales y organismos internacionales en materia de derechos humanos, preservar los archivos de memoria histórica. Asimismo, pueden ingresar a recintos públicos donde se encuentren personas privadas de libertad y accionar judicialmente en determinados casos, respecto de hechos que revistan carácter de crímenes de genocidio, de lesa humanidad o de guerra, tortura, desaparición forzada de personas, tráfico ilícito de migrantes o trata de personas, y deducir recursos de protección y amparo cuando corresponda.¹⁷⁶

De este modo, el INDH abarca tanto las funciones de promoción como la de protección en materia de derechos humanos, razón que motivó la preocupación de la delegación de APT en su visita a Chile por cuanto la dispersión de funciones podría llegar a comprometer la efectividad del INDH y la creación una futura Defensoría del Pueblo.¹⁷⁷ La diferencia entre estos dos organismos radica en que el INDH tendría el mandato para *promover* los derechos humanos e incidir en políticas públicas, mientras que la Defensoría el mandato para *proteger* los derechos humanos, incluyendo la recepción de quejas por violaciones actuales.

Sin embargo, hasta la fecha, Chile es el único país de Latinoamérica que no ha creado el Defensor del Pueblo u otra institución que permita defender o representar de manera individual las violaciones a los derechos humanos a través de un sistema de

¹⁷⁰ Artículo 9º, Ley 20.405 de 2009.

¹⁷¹ Artículo 1º, Ley 20.405 de 2009.

¹⁷² [fecha de consulta: 29 de septiembre de 2017] [Disponible en: <https://www.indh.cl/quienes-somos/consejo/>]

¹⁷³ Artículo 6º, Ley 20.405 de 2009.

¹⁷⁴ Artículo 3º, Resolución Exenta 398 de 2011.

¹⁷⁵ Artículo 11, Ley 20.405 de 2009 y artículo 3º, Resolución Exenta 398 de 2011.

¹⁷⁶ Artículo 3 de la Ley 20.405 de 2009.

¹⁷⁷ APT. *Informe de misión a Chile* (2006), p. 10.

recepción de quejas.¹⁷⁸ De este modo, pareciera que el INDH, al desempeñar algunas funciones relacionadas con la protección de los derechos humanos (recursos de amparo y protección), vino a suplir la inexistencia de una institución como la del Defensor del Pueblo, aunque de manera deficiente por no contar con un sistema de recepción de quejas. La confusión en torno a las atribuciones del INDH, motivó a que incluso la CEDAW recomendara al Estado que modificara el mandato del INDH para que esta institución pudiese contar con un mecanismo de presentación de denuncias individuales en casos de mujeres víctimas de violaciones a los derechos humanos.¹⁷⁹

1.2. INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS: PERSPECTIVA COMPARADA

En la actualidad existen 121 instituciones nacionales de derechos humanos¹⁸⁰, siendo uno de sus antecedentes las sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) de 1945, en la que se planteó la conveniencia de que los Estados crearan comités locales de derechos humanos que funcionaran como vehículos para la colaboración con la Comisión de Derechos Humanos (hoy, Comité de DDHH).¹⁸¹ Posteriormente, en 1978 el Programa de Naciones Unidas organizó el primer Seminario sobre instituciones nacionales y locales para la promoción y la protección de los derechos humanos, en el que participaron 25 países. Ya en la década de los 90, se produce el mayor avance con la definición de pautas y guías para las INDH a partir de la creación de los Principios de París.¹⁸²

Las instituciones nacionales de derechos humanos surgieron para proteger los derechos fundamentales de las personas frente a los excesos o abusos de poder del Estado, por regla general, tienen como atribuciones el monitorear violaciones a los derechos humanos, dar propuestas o recomendaciones a las autoridades del Estado, relacionarse con los sistemas regionales y universales de derechos humanos y además, desempeñar labores de promoción y educación en esta materia.¹⁸³ Asimismo, las INDH permiten dar cumplimiento a las obligaciones internacionales dentro del país, estrechando las brechas entre el marco normativo nacional y los estándares internacionales¹⁸⁴, por tanto, sirven como mecanismos de enlace entre las normas internacionales de derechos humanos y el Estado.¹⁸⁵ Sin embargo, será necesario tener en cuenta, que en ocasiones, las INDH son creadas por los Estados para mejorar su reputación internacional y no para proteger y promover los derechos humanos.¹⁸⁶

Para que una institución de derechos humanos desarrolle su trabajo de manera eficiente requerirá mantener un diálogo constante con la sociedad civil y con las autoridades de gobierno, de manera tal, que permita articular el trabajo y canalizar las demandas que provienen desde las ONGs, y por otra parte, generar vínculos de cooperación con las autoridades de gobierno para que estos sean receptivos con las

¹⁷⁸ [Fecha de consulta 26 de septiembre de 2017] [Disponible en: <http://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2016/06/06/cuando-tendra-chile-un-ombudsman/>]

¹⁷⁹ CEDAW. *Observaciones Finales a los Informes de Chile*. CEDAW/C/CHL/CO/5-6, 12 de noviembre de 2012, párr. 48-49.

¹⁸⁰ GANHRI. *Chart of the Status of National Institutions*, 26 de Mayo 2017, p. 1.

¹⁸¹ CODDOU (2010), p. 452

¹⁸² CENTRO DE DDHH – ONU (1995), p. 4.

¹⁸³ CODDOU (2010), p. 452

¹⁸⁴ CÁRDENAS (2003), p. 23.

¹⁸⁵ ARBOUR (2007), p. 2.

¹⁸⁶ SMITH (2006), p. 909.

demandas o recomendaciones planteadas. De esta forma, las INDH deben lidiar con el incómodo dilema acerca de cómo ser independientes tanto del Gobierno como de las ONG, y al mismo tiempo establecer una relación de trabajo fructífera con esos dos actores.¹⁸⁷

Las instituciones de derechos humanos pueden adoptar diversas formas de conformidad al contexto o realidad nacional y la voluntad política imperante, por tanto, los Estados tienen el derecho de escoger el mejor diseño institucional que se hará cargo de la promoción y protección de los derechos humanos.¹⁸⁸ Según Pohjolainen, los principales modelos son: la Comisión de derechos humanos, el Comité de Asesoramiento, el Ombudsman y el modelo del instituto de derechos humanos de Dinamarca,¹⁸⁹ pero además existen las figuras del Mediador, Comisionado Parlamentario, Comisión de Quejas Públicas, Inspector General de Gobierno.¹⁹⁰ En la actualidad, resulta cada vez más difícil categorizarlas, por cuanto se ido creando nuevas y diversas instituciones.¹⁹¹

En Latinoamérica debido a su frágil institucionalidad democrática, se ha optado, en general, por el modelo del Ombudsman o Defensor del Pueblo con la tarea específica de promover el respeto a los derechos humanos y proteger a las personas de las actuaciones de las diversas administraciones públicas.¹⁹² En Chile, se decidió crear un híbrido, por una parte se asemeja a una INDH de las establecidas en Europa, tal como el Centro Danés de Derechos Humanos, por cuanto estaría orientado a la información, orientación, divulgación e investigación de los derechos humanos no pudiendo recibir quejas individuales;¹⁹³ y por otra parte, tiene funciones propias del Defensor del Pueblo, como la confección de un informe anual, elaboración de recomendaciones a las autoridades, interposición de acciones judiciales en determinados casos, recepción de testimonios, visitas in situ, entre otros.¹⁹⁴

En los casos comparados estudiados, se pudo observar una amplia diversidad de instituciones, los que contemplan una serie de atribuciones destinadas a la protección y promoción de los derechos humanos, incluyendo la posibilidad de efectuar denuncias o acciones penales para investigar violaciones a los derechos humanos. En Costa Rica, se creó la Defensoría de los Habitantes de la República, la que entró en funcionamiento en noviembre de 1992.¹⁹⁵ Sus principales funciones son la de proteger los derechos y los intereses de los habitantes, velando por el correcto funcionamiento de la administración, promoviendo y divulgando los derechos de los habitantes.¹⁹⁶ Asimismo, como se trata de un modelo de Defensor del Pueblo, puede iniciar de oficio o a petición de parte, investigaciones que conduzcan al esclarecimiento de vulneraciones a los derechos de los costarricenses, inspeccionar oficinas públicas sin previo aviso y requerir toda la documentación que sea necesaria.¹⁹⁷

¹⁸⁷ KJÆRUM (2006), p. 905.

¹⁸⁸ IRÁIZOZ (2010), p. 72-78

¹⁸⁹ POHJOLAINEN (2006), p. 16.

¹⁹⁰ MOURE (2012), p. 180

¹⁹¹ REIF (2000), p. 1-69, párr. 1B.

¹⁹² MOURE (2012), p. 88

¹⁹³ Así lo expuso Roberto Garretón ante la Cámara de Diputados en la discusión del proyecto de ley que crea el INDH. Boletín N° 3878-17. Informe de la Comisión de DDHH de la Cámara de Diputados (2005), p. 64.

¹⁹⁴ MOURE (2012), p. 180

¹⁹⁵ FIO (2015), p. 28.

¹⁹⁶ Artículo 1, Ley 7319 de 1999.

¹⁹⁷ Artículo 12, Ley 7319 de 1999.

Por otra parte, Honduras se creó la figura del Comisionado Nacional de Derechos Humanos (en adelante, CONADEH) a través del Decreto 2-95 del Congreso Nacional mediante la reforma del artículo 59 de la Constitución de la República de 1982, con la finalidad de garantizar los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado hondureño.¹⁹⁸ Dentro de sus atribuciones se encuentran la de solicitar a cualquier autoridad, organismo o institución información acerca de violaciones a los derechos humanos, presentar ante las autoridades observaciones, recomendaciones y sugerencias acerca del ordenamiento jurídico, elaborar y desarrollar programas de prevención y promoción en materia de derechos humanos como la organización de seminarios de carácter nacional e internacional, dar atención y seguimiento a las denuncias por violaciones a los derechos humanos, asimismo, y quizás debido al contexto social de Honduras, también tiene a su cargo la de conocer los casos de violencia a la integridad moral, psíquica y física de los cónyuges u otros miembros de la familia.¹⁹⁹

Uruguay, en el año 2008, optó por reunir en un sólo órgano dos modelos de instituciones de derechos humanos, la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (en adelante, INDDHH), la cual funciona en el ámbito del Poder Legislativo. La dirección se encuentra a cargo de un Consejo Directivo compuesto por cinco miembros propuestos por la sociedad civil y electos por la Asamblea General.²⁰⁰ Algunas de sus facultades son la de realizar inspecciones o visitas sin aviso a cualquier lugar de organismos públicos, entrevistarse con autoridades, pedir informes, examinar expedientes o archivos, realizar interrogatorios para producir pruebas, solicitar la adopción de cualquier medida cautelar para impedir perjuicios o aumentar los ya producidos, presentar denuncias penales e interponer recursos de amparo, ingresar sin aviso a lugares de detención, hospitales, establecimientos militares y cualquier otro establecimiento donde existan personas privadas de libertad o que se encuentren en algún régimen de internación, cooperar y mantener contacto con instituciones u órganos de derechos humanos nacionales e internacionales, organizaciones académicas, entre otros.²⁰¹

En conclusión, existe una gran variedad de instituciones de derechos humanos por cuanto los Estados son libres de configurar el diseño que mejor se ajuste al contexto nacional. En Costa Rica se optó por la Defensoría de los Habitantes, Honduras por el Comisionado Nacional de Derechos Humanos, y Uruguay por la creación de una institución que reúne a la Institución Nacional de Derechos Humanos y a la Defensoría. Chile en cambio, decidió crear un híbrido en materia de institucionalidad de derechos humanos, por cuanto se trata de un modelo que mezcla las funciones de promoción e investigación propias de los INDH de Europa, y de protección similar al Ombudsman, pudiendo interponer algunas acciones judiciales pero sin contar con un sistema de recepción de quejas individuales. Por tanto, el INDH cumple de manera deficiente el rol de proteger los derechos de las personas, por lo que se hace necesario que en Chile se cree una Defensoría para hacer frente a los "actos abusivos de cualquiera autoridad o prestador del servicio que lesionen derechos o expectativas legítimas de los afectados, conociendo quejas o reclamos particulares"²⁰².

¹⁹⁸ CONADEH. Informe Anual 2012 de Labores. [fecha de consulta 10 de octubre de 2017] [Disponible en: [http://app.conadeh.hn/Anual2012/pdf/Ley Organica del CONADEH.pdf](http://app.conadeh.hn/Anual2012/pdf/Ley%20Organica%20del%20CONADEH.pdf)]

¹⁹⁹ Artículo 9, Decreto N° 153-95.

²⁰⁰ Ley 18.446 de 2008.

²⁰¹ Artículo 35, Ley 18.446 de 2008.

²⁰² MILOS (1999), p. 240

Es probable que la unificación de ambas funciones en una sola institución haya tenido por finalidad el dar respuesta inmediata a las demandas provenientes de la sociedad civil y de organismos internacionales, sin embargo, esta opción no es la más recomendable porque compromete la eficiencia de esta institución, cumple algunas de las funciones de la Defensoría de manera limitada y genera tropiezos para la creación de una futura Defensoría.

1.3. PRINCIPIOS DE PARÍS: ESTÁNDARES INTERNACIONALES

Los “Principios de París Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos” (Principios de París), se crearon en 1991 en el seno de una reunión a la que asistieron representantes de Naciones Unidas, ONGs y expertos internacionales, con la finalidad de establecer el mínimo que debían cumplir las instituciones de derechos humanos, tal como se expresó en el capítulo anterior. Dichos principios constituyen un conjunto de recomendaciones acerca de las funciones, competencias, composición y estatuto de las INDH, las que finalmente fueron aprobadas por la Comisión de Derechos Humanos en marzo de 1992 y por la Asamblea General en 1993, adoptando el carácter de principios de derecho internacional.²⁰³

El organismo encargado de velar por el cumplimiento de los Principios de París es el Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos de Naciones Unidas (CIC)²⁰⁴, el que tiene por finalidad promover y fortalecer las instituciones nacionales de derechos humanos, así como proporcionarles liderazgo en la promoción y protección de los derechos humanos.²⁰⁵ El CIC se creó en 1993 en el marco del segundo taller internacional de instituciones nacionales de derechos humanos en Túnez,²⁰⁶ oportunidad en que las INDH acordaron la creación de esta asociación sin fines de lucro, constituyéndose como sociedad de derecho suizo.²⁰⁷ Se encuentra compuesta por 16 miembros, quienes representan a cada una de las regiones geográficas (África, América, Asia-Pacífico y Europa).

En el año 2000, el CIC creó el Subcomité de Acreditación, órgano a cargo de revisar si las instituciones de derechos humanos cumplen o no con los Principios de París, pudiendo clasificarlas con las letras A, B o C de conformidad a si las cumplen en su totalidad (A), parcialmente (B) o no las cumplen (C), una vez efectuada dicha evaluación, es el CIC quien adopta la resolución de acreditación. Asimismo, esta clasificación puede modificarse en caso de que se adopten medidas destinadas a dar cumplimiento a los Principios de París, o viceversa. Si bien, el Subcomité de Acreditación no está asociado a Naciones Unidas, es la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos quien cumple un rol de observador permanente desempeñando funciones de Secretaría del CIC.²⁰⁸

²⁰³ Resoluciones 1992/54 (1992) de la CDH de [Naciones Unidas](#) y 48/134 (1993) de la [Asamblea General](#).

²⁰⁴ En la actualidad, el CIC pasó a denominarse “Alianza Global de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos” (GANHRI). Dicha modificación fue adoptada por la Asamblea General del CIC celebrada el 22 de marzo de 2016. Ver más en el Estatuto GANHRI (2017).

²⁰⁵ Artículo 5 del Estatuto GANHRI.

²⁰⁶ COMISIÓN DE DDHH. *Report of the second International Workshop on NHRI*. E/CN.4/1994/45, 23 de diciembre de 1993.

²⁰⁷ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. *Informe del Secretario General sobre NHRI*. A/HRC/10/54, 26 de enero de 2009, párr. 56.

²⁰⁸ ACNUDH (2010), p. 53

De conformidad a los Principios de París, las instituciones de derechos humanos tendrán un marco de competencias y atribuciones lo más amplio posible, dentro de las cuales se encuentran, la de elaborar recomendaciones, propuestas e informes sobre derechos humanos a diversas autoridades de gobierno, examinar y hacer propuestas legislativas, promover su ajuste a los instrumentos internacionales, alentar a la ratificación de esos instrumentos, colaborar con organismos internacionales, y promover el respeto y protección de los derechos humanos a través de la enseñanza, investigación y difusión por medios de comunicación.²⁰⁹ En los casos que se traten de instituciones cuasi jurisdiccionales, ésta estará facultada para recibir y examinar denuncias y demandas respecto de casos de casos individuales.²¹⁰ Si se analizan las atribuciones del INDH, podríamos afirmar que desempeña la mayoría de estas funciones, pero además incluye otras que no están mencionadas expresamente en los Principios de París, como la posibilidad de presentar acciones judiciales en casos de crímenes de lesa humanidad y custodiar los antecedentes de las comisiones de verdad pos dictadura, tal como ya se mencionó.²¹¹

En torno a la composición y garantías de independencia y pluralismo, los Principios de París estipulan que el nombramiento de los miembros de estas instituciones deberán ajustarse a un procedimiento que ofrezca todas las garantías necesarias para asegurar la representación pluralista de las fuerzas sociales, debiendo participar representantes de las ONGs que se dedican a la promoción y protección de los derechos humanos (tales como sindicatos, organizaciones de profesionales, ONG que se desempeñan en materia de no discriminación) representantes de la academia o universidades y representantes de parlamento.

En cuanto a los miembros designados por la administración o el Ejecutivo, estos sólo podrían participar en la institución de derechos humanos a título consultivo²¹², contraponiéndose con lo que sucede en el INDH, por cuanto el Presidente puede designar directamente a dos consejeros.²¹³ Originalmente, el proyecto de ley del INDH proponía que el Presidente designara a tres miembros del Consejo, lo que fue finalmente desechado ante la posibilidad de que si los tres estaban de acuerdo podrían haber obstaculizado una posible representación al Ejecutivo por alguna violación a los derechos humanos. Así lo expuso Roberto Garretón ante la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, quien concluyó que el Ejecutivo no debería participar en la designación de los miembros del Consejo porque limitaría la independencia de esta institución.²¹⁴

En efecto, la independencia es una de las cuestiones más polémicas al momento de diseñar una institución nacional de derechos humanos²¹⁵, en este sentido, su independencia dependerá de al menos nueve aspectos: "base estatutaria, proceso de nombramiento, criterios de afiliación, mandato, disposiciones sobre conflicto de intereses, remuneración, inmunidades de que disfrutaran los miembros de la institución, si pueden o no recibir directamente instrucción del gobierno y el procedimiento para la destitución de un miembro"²¹⁶.

²⁰⁹ Principios de París, letra A) N° 1 al 3

²¹⁰ Principios de París, letra D)

²¹¹ ZALAUETT (2010), p. 164

²¹² Principios de París, letra B N° 1 final.

²¹³ Artículo 6° letra a) Ley 20.405 de 2009.

²¹⁴ Boletín N° 3878-17. Primer Informe de la Comisión de DDHH de la Cámara de Diputados (2005), p. 29

²¹⁵ SMITH (2006), p. 904-946.

²¹⁶ CARVER (2014), p. 22.

A este respecto, la literatura ha diseñado una escala de salvaguardas que permiten preservar la independencia de las INDH, en primer lugar, deben estar establecidas en la ley o en la Constitución, en segundo lugar, los miembros no deben ser designados por el Ejecutivo ni por representantes del gobierno; y en tercer lugar, los miembros deben gozar de inmunidad en el ejercicio de sus funciones.²¹⁷ De este modo, se afirma que si en la elección de los miembros de una institución de derechos humanos interviene el Ejecutivo, entonces se comprometería la autonomía e independencia de esa institución.²¹⁸

Por consiguiente, la intervención del Ejecutivo en la designación de algunos de los miembros del INDH contraviene los Principios de París porque debería ser una institución "autónoma respecto del gobierno"²¹⁹ y ser capaz de "examinar libremente cualquier cuestión comprendida en el ámbito de su competencia"²²⁰. Además, la experiencia internacional indica que los nombramientos directos por parte del Poder Ejecutivo no son deseables, y en caso de que fuesen designados, entonces sólo podrían participar a título consultivo.²²¹

En los casos analizados, los representantes o directivos de la institución de derechos humanos son elegidos por el Parlamento no teniendo ninguna influencia el Ejecutivo en dicha decisión. Así, en el caso de Costa Rica, el Defensor de los Habitantes es designado por la Asamblea Legislativa mediante mayoría absoluta de los diputados presentes.²²² En Uruguay, la INDDHH es presidida por el Consejo Directivo compuesto por cinco miembros, quienes son elegidos con los dos tercios del total de integrantes de la Asamblea General a propuesta de las organizaciones civiles, asegurándose la representación pluralista de las ONGs dedicadas a la protección y promoción de los derechos humanos, respetando los principios de equidad de género y no discriminación.²²³ Y por último, en Honduras el titular de la CONADEH es elegido por el Congreso Nacional por mayoría de votos.²²⁴

En razón de ello, la doctrina nacional ha propuesto que, para garantizar la real independencia del INDH, los Consejeros del Instituto deberían ser designados directamente por el Congreso Nacional, y no a través de diversos poderes del Estado y además, otras organizaciones.²²⁵ Así también, lo recalcó la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, quien afirmó que en el proceso nombramiento o designación de los funcionarios de una institución nacional de derechos humanos debe intervenir el parlamento para que el proceso sea más creíble y transparente, insistiéndose en la idea de que "los miembros de la administración solo deben participar con carácter consultivo, a fin de disipar cualquier pensamiento de que la institución no es completamente independiente".²²⁶ Sin embargo, otros autores sostienen que el nombramiento directo por parte del poder legislativo, tampoco constituiría una garantía inquebrantable de independencia ya que

²¹⁷ PEGRAM y LINOS (2015), p. 14

²¹⁸ PEGRAM y LINOS (2015), p. 15.

²¹⁹ Principio de París B) N° 2

²²⁰ Principio de París letra C) N° 1

²²¹ CODDOU (2010), p. 457.

²²² Artículo 3, Ley 7319 de 2009.

²²³ Artículo 36, 37 y 39, Ley 18.446 de 2008.

²²⁴ Artículo 2 y 4 de Decreto N° 153-95.

²²⁵ MOURE (2012), p. 175.

²²⁶ ACNUDH (2010), p. 45.

podrían existir presiones políticas, influencias provenientes del gobierno, o bien, incrementar el poder del parlamento.²²⁷

El Subcomité de Acreditación en sus Observaciones Generales de 2017 señaló que, “los representantes del gobierno y los miembros del parlamento no deben ser miembros de los órganos de adopción de decisiones de una INDH ni participar en ellos. Su presencia y participación en el órgano de adopción de decisiones de la INDH puede comprometer la independencia real y percibida de esta”. Asimismo, agregó que es importante que las instituciones nacionales de derechos humanos mantengan relaciones de trabajo con el gobierno, y cuando proceda, efectuar consultas; por tanto, sugieren la creación de Comités Consultivos como ejemplo de mecanismo que permite mantener dichas relaciones sin afectar la independencia ni la imagen de esta institución.²²⁸

Por todo lo anterior, resulta extraño que el Subcomité de Acreditación, en noviembre de 2012, decidió acreditar al INDH con la clasificación A) porque cumplía a cabalidad con los Principios de París, efectuando sólo algunas recomendaciones relacionadas con la ausencia de inmunidad de los miembros del INDH y la falta de financiamiento adecuado para disponer de oficinas en todas las regiones del país.²²⁹ Esta misma clasificación fue otorgada a la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica (año 1999, 2006, 2011 y 2016), y a la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo de Uruguay (2016); mientras que en el caso del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras se le otorgó la clasificación B (2010)²³⁰.

Existen otros modelos dentro de la Región donde el Presidente de la República interviene directamente en la designación del representante de la institución nacional de derechos humanos, o bien, en el nombramiento de sus miembros con derecho a voto, así por ejemplo, nos encontramos con los casos del Defensor de Colombia y del Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México,²³¹ quienes fueron clasificados por el Subcomité con la categoría tipo A, al igual que en Chile.²³² Sin embargo, existen otros casos, donde el Subcomité determinó clasificar con la clase B o simplemente no calificar a la institución por existir miembros designados por autoridades gubernamentales o políticos, así por ejemplo, en el caso del Instituto Alemán de Derechos Humanos, el Subcomité recomendó aplazar su revalidación por cuanto mencionó la existencia de representantes políticos en la toma de decisiones del Instituto Alemán, ello se ocasionaba porque dos de los Consejeros de dicha institución correspondían a miembros del Parlamento; por tanto, el Subcomité señaló que era necesario que dicha institución fuese “independiente del gobierno tanto en lo relativo a su composición como a su funcionamiento y sus mecanismos de adopción de decisiones”.²³³ En el caso de Omán, el Subcomité acreditó con clase B a la Comisión Nacional de Derechos Humanos porque del total de 14 Comisionados, 2 de ellos eran miembros del Parlamento y otros 6 se desempeñaban como funcionarios

²²⁷ PEGRAM y LINOS (2015), p. 27.

²²⁸ GANHRI. *Observaciones Generales del Subcomité de Acreditación*, 6 de marzo 2017, 1.9 Representantes políticos en las INDH, p. 29.

²²⁹ CIC. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 23 de noviembre de 2012, p. 10 y 11.

²³⁰ Entre los años 2000 y 2007 había sido clasificada con categoría A, sin embargo, en una revisión especial de octubre de 2010 el CIC decidió clasificarlo como B instando al Estado a que dentro de un año ajustara la institución de conformidad a los Principios de París. En la revisión de octubre de 2011 y mayo de 2016, se decidió mantener dicha clasificación.

²³¹ IRÁIZOZ (2010), p. 212.

²³² GANHRI. *Chart of the Status of National Institutions*, 26 de Mayo 2017, p. 6.

²³³ CIC. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 18 a 22 de noviembre de 2013, p. 24

gubernamentales.²³⁴ Asimismo, en el caso de la Comisión Nacional Griega de Derechos Humanos, el Subcomité planteó reparos a esta institución por cuanto se encontraba compuesta por el Presidente de la Comisión Parlamentaria Especial sobre Instituciones, representantes de los partidos políticos y de diversos ministerios, teniendo derecho a voto los dos primeros.²³⁵ En el caso de Bahrein, el Subcomité clasificó a la INDH con la categoría B porque algunos de los miembros del Consejo eran designados por el Rey, insistiéndose en la idea de que la presencia y participación de estos representantes en el órgano de decisión del INDH "(...) puede comprometer la independencia real y percibida de estas".²³⁶

La acreditación con la categoría A otorgada por el Subcomité de Acreditación tiene diversas implicancias, dentro de las cuales se encuentra, el derecho a voto dentro de la CIC,²³⁷ la posibilidad de ocupar cargos en la Mesa del CIC o en cualquier subcomité que ésta establezca²³⁸, participar en el Consejo de Derechos Humanos²³⁹ y en otros foros internacionales como institución reconocida dentro del sistema de Naciones Unidas.²⁴⁰ Sin embargo, estas facultades no han logrado acallar las voces críticas acerca de la acreditación, afirmándose que las decisiones de esta asociación no son jurídicamente vinculantes de conformidad al derecho internacional.²⁴¹ Igualmente, se ha cuestionado el procedimiento de acreditación, el que si bien ha mejorado a partir de las reformas del año 2008²⁴², aún persisten algunas de las falencias relacionadas con los antecedentes que se tienen en consideración para evaluar si una determinada institución cumple o no con los Principios de París, así por ejemplo, el Secretario General de Naciones Unidas advirtió con preocupación que el Subcomité determina la acreditación con el sólo mérito de los antecedentes proporcionados por la respectiva institución de derechos humanos y algunas ONGS, sin efectuar consultas o visitas in situ a las instituciones en estudio.²⁴³

En otro orden de ideas, para verificar la independencia y autonomía de una institución de derechos humanos, no basta con observar a los actores que intervienen en la elección del o los representantes de la institución de derechos humanos sino que será necesario analizar el proceso de selección y nombramiento de sus miembros. Este proceso deberá ser claro y transparente, fomentándose la selección basada en los méritos de sus miembros, el respeto al pluralismo y la representación de la sociedad civil.²⁴⁴ Se ha señalado como criterios a considerar: la existencia de un proceso

²³⁴ CIC. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 18 a 22 de noviembre de 2013, p. 14

²³⁵ CIC. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 16 a 20 de marzo de 2015, p. 32

²³⁶ GANHRI. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 9 a 13 de mayo de 2016, p. 9.

²³⁷ Artículo 6.3 Reglamento del Subcomité de Acreditación.

²³⁸ ACNUDH (2010), p. 54.

²³⁹ Las INDH cuyo cumplimiento de los Principios de París haya sido acreditado por el Comité Internacional de Coordinación pueden participar en el Consejo y dirigirse a él en tanto que entidades independientes. Es importante que se respete el principio de que solo pueden dirigirse al Consejo las instituciones nacionales a las que se considere conformes a los Principios de París. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Informe del Secretario General sobre las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos. A/HRC/4/91, 8 de febrero de 2007, párr. 15.

²⁴⁰ HAASZ (2013), p. 20-35

²⁴¹ ACNUDH (2010), p. 54.

²⁴² CONSEJO DE DDHH. *Actividades del CIC en materia de acreditación de las INDH*. A/HRC/20/10, 10 de abril de 2012, párr. 5 y 6

²⁴³ COMISIÓN DE DDHH. *Funcionamiento eficaz de los MNP*. E/CN.4/2005/107, 19 de enero de 2005, párr. 14.

²⁴⁴ GANHRI. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación*, 9 a 13 de

transparente, la realización de una consulta amplia en todo el proceso de selección y nombramiento, la amplia difusión de las vacantes, la maximización del número de posibles candidatos procedentes de una amplia gama de grupos sociales, la selección de miembros para que presten servicios con su propia capacidad individual y no en nombre de la organización a la que representen.²⁴⁵ Por dicha razón, el Subcomité clasificó al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras con la categoría B, por cuanto el proceso de selección y nombramiento de sus miembros no era lo suficientemente amplio y transparente, por tanto, no se aseguraba la independencia y pluralismo de la institución.²⁴⁶

Por su parte en Chile, el INDH reguló a través de la Resolución Exenta 398, un procedimiento claro y transparente para seleccionar a los Consejeros designados por los rectores y directores de las universidades integrantes del Consejo de Rectores y por la sociedad civil.²⁴⁷ Sin embargo, no se reguló el proceso de selección de los Consejeros designados por el Senado, la Cámara de Diputados y el Presidente de la República, mencionándose únicamente que éstos deberán ser personas de reconocida trayectoria en el ámbito de los derechos humanos.²⁴⁸ Respecto al resto de los funcionarios que conforman las diversas Unidades del INDH, éstos son elegidos de conformidad al sistema de selección pública que contempla la elaboración de un perfil profesional, publicación del aviso en un diario de circulación nacional, recepción de antecedentes, selección curricular, evaluación de aptitudes y competencias laborales, y entrevistas²⁴⁹

En cuanto a la autonomía jurídica, operacional y financiera del INDH, es preciso señalar que se trata de una institución con personalidad jurídica, es decir, tiene la capacidad de formular sus propias decisiones pudiendo actuar de manera independiente del Estado, razón por la cual, realiza sus propios estudios temáticos, acciona judicialmente en determinados casos y formular recomendaciones a las autoridades.²⁵⁰ Asimismo, el INDH se encuentra facultado para dictar sus propias normas internas relativas a su funcionamiento, organización, y cualquier otra que sea necesaria para su normal funcionamiento.²⁵¹ Y por último, el INDH cuenta con su propio patrimonio, compuesto por el financiamiento que recibe anualmente a través de la Ley de Presupuestos, bienes muebles e inmuebles, donaciones y aportes provenientes de la cooperación internacional²⁵², no obstante, es preciso recordar que en opinión del Subcomité, era necesario asegurar el financiamiento y operatividad del INDH en todas las Regiones del país.

En conclusión, si bien el INDH fue clasificado por el Subcomité de Acreditación como una institución que cumple a cabalidad los Principios de París, ello, en la práctica no es así, porque el Ejecutivo interviene en la designación de dos de sus miembros con

mayo de 2016, p. 41 y 42.

²⁴⁵ GANHRI. *Observaciones Generales del Subcomité de Acreditación*, 6 de marzo 2017. 1.8 Selección y nombramiento del órgano rector de las INDH.

²⁴⁶ En este sentido, el Subcomité señaló que "En particular, no cumple lo siguiente: - requerir el anuncio de las vacantes; - establecer criterios claros y uniformes en virtud de los cuales todas las partes evalúen el mérito de los candidatos elegibles; y -promover amplias consultas y/o la participación en el proceso de solicitud, evaluación, selección y nombramiento". GANHRI. *Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación* (2016).

²⁴⁷ Creado por Resolución Exenta 398 de 2011.

²⁴⁸ Artículo 6 inciso 5 de la Ley 20.405.

²⁴⁹ Artículo 4° de la Resolución Exenta 313

²⁵⁰ Artículos 1 al 5 de la Ley 20.405.

²⁵¹ Artículo 8 de la Ley 20.405.

²⁵² Artículo 13 de la Ley 20.405.

derecho a voto y se desconoce el proceso de selección de los consejeros que realiza el Presidente de la República, el Senado y la Cámara de Diputados, todo lo cual afecta la independencia y la legitimidad del Consejo Directivo. En este sentido, se recomienda que la elección que efectúa el Presidente se refiera sólo a los Consejeros Consultivos, o bien, modificar el proceso de selección entregándole dicha facultad al Poder Legislativo, tal como sucede en la experiencia comparada. Por tanto, si bien el INDH es una institución autónoma jurídica, operativa y financieramente, adolece de independencia de conformidad a los Principios de París, lo que dificulta su designación como MNP.

1.4. EXPERIENCIA COMPARADA EN LA IMPLEMENTACIÓN DEL MNP EN COSTA RICA, HONDURAS Y URUGUAY.

Costa Rica designó en febrero de 2007 a la Defensoría de los Habitantes como MNP porque ya tenía dentro de sus funciones la de realizar visitas a lugares donde se encontraban personas privadas de libertad y además gozaba de independencia funcional y administrativa; por lo que se le encargó cumplir de manera provisoria las funciones del MNP mientras no se dictase la respectiva normativa y se dispusiera de un presupuesto adecuado.²⁵³

Luego de casi dos años, en enero de 2009, el MNP entró en funcionamiento como una Unidad dentro de la Defensoría, pero independiente del resto de las direcciones de dicha institución²⁵⁴, dictándose un Manual de Procedimientos que regula las funciones del MNP, la forma en que se realizarían las visitas a los lugares de privación de libertad y las capacitaciones y programas de educación a los funcionarios públicos. También se indica que, la Unidad del MNP estará integrada por un equipo interdisciplinario con amplia experiencia en visitas a lugares de privación de libertad, quienes además mantendrán contacto con el Subcomité de la Tortura en conjunto con el Defensor, y establecerán un procedimiento de seguimiento legislativo con la finalidad de hacer propuestas u observaciones a la normativa vigente²⁵⁵.

En febrero de 2014, se dictó la ley que crea el MNP, lo que permitió garantizarle seguridad jurídica y permanencia en el tiempo. En dicha ley se mencionó que el objetivo del MNP era la de "proteger los derechos fundamentales y humanos de las personas que se encuentren sometidas a cualquier forma de privación de libertad y prevenir cualquier acto de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, mediante la ejecución de inspecciones regulares a los centros de aprehensión, detención y privación de libertad"²⁵⁶, además se regulan las facultades del MNP, el nombramiento del personal, el acceso a la información, el deber de colaboración de las instituciones públicas, la confidencialidad de la información, la prohibición de sanciones a los miembros del MNP, entre otros.²⁵⁷

Cabe señalar que la Federación Iberoamericana del Ombudsman (FIO), en el año 2013, seleccionó a la Defensoría de los Habitantes para participar en un proyecto para el fortalecimiento de las Defensorías del Pueblo y los MNP, sirviendo como ejemplo para el resto de los miembros de la FIO por su exitosa experiencia institucional en la

²⁵³ Decreto Ejecutivo N° 33.568 de 2006.

²⁵⁴ Acuerdo N° 1434-DH de 2009.

²⁵⁵ Artículo 5 y 24 del Acuerdo N° 1527 de 2009.

²⁵⁶ Artículo 1, Ley N° 9204 de 2014.

²⁵⁷ Ley N° 9204 de 2014.

implementación del MNP. Por tanto, se elaboró una guía acerca del trabajo del MNP en Costa Rica con la finalidad de que fuese replicada como una buena práctica institucional, siendo utilizada por diversos países, quienes se pusieron en contacto con los miembros del MNP de Costa Rica para recibir asesorías y solicitar pasantías, tal como en el caso de Uruguay, quienes recibieron las visitas de profesionales de Costa Rica para que le compartiesen sus conocimientos y experiencias.²⁵⁸

Uruguay, por su parte, en el año 2008 designó como MNP a la Institución Nacional de Derechos Humanos y la Defensoría del Pueblo (INDDHH) a través de la ley que creaba dicha institución, por lo que se crean al mismo tiempo: la institución de derechos humanos y el MNP. En dicha ley se mencionó, dentro de las disposiciones transitorias que, "La INDDHH llevará a cabo, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, las funciones del mecanismo nacional de prevención al que se refiere el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, Tratado Internacional del que la República es parte".²⁵⁹ Si bien la INDDHH se estableció el 2012, el MNP no comenzó a funcionar inmediatamente porque no existía claridad acerca de su naturaleza jurídica ni tampoco acerca de su posición institucional, toda vez que la ley que creó el INDDHH no estableció la forma en que se iba a implementar el MNP ni tampoco su estructura.²⁶⁰

En razón de esas dificultades, la INDDHH a partir de mayo de 2013 comenzó a realizar algunas funciones propias del MNP pero aún sin que se definiera la estructura del MNP ni tampoco el mandato del mismo, sólo a fines de 2013, se diseñó una unidad dentro del INDDHH compuesta por un equipo interdisciplinario de trabajo, poniéndose en marcha el sistema de monitoreo de visitas en los lugares de privación de libertad.²⁶¹ Sin embargo, en la actualidad el MNP no cuenta con ningún reglamento específico, pese a que la INDDHH cuenta con uno propio desde el 2013, en el que se señaló que "el mecanismo nacional de prevención previsto en el artículo 83 de la Ley N° 18.446 tendrá un reglamento propio, sin perjuicio de las disposiciones generales del presente que también le son aplicables".²⁶²

El Consejo Directivo de la INDDHH nombró como encargada del MNP a una de sus miembros, así también a un profesional de dicha institución que tenía especialidad académica en materia penal y sistema penitenciario, y se solicitó a la UNICEF, a través de un convenio, la asistencia de un equipo técnico para desempeñarse como MNP bajo la exclusiva supervisión del INDDHH.²⁶³ Según la información que el mismo MNP entregó al Subcomité, éste contaría con "autonomía técnica, locaciones y equipamiento adecuado",²⁶⁴ sin embargo, no cuentan con autonomía presupuestal ni tampoco disponen de suficiente personal, por lo que se vieron en la necesidad de formar un equipo en cooperación con la UNICEF, lo que incidió en el enfoque de trabajo priorizándose las visitas a centros destinados a niños, niñas y adolescentes privados de libertad así como sujetos a medidas alternativas.²⁶⁵ En razón de esto, el CAT recomendó al Estado "asegurar la independencia funcional del MNP asignándole un presupuesto propio, así como personal médico y jurídico especializado, a fin de que

²⁵⁸ MNPT de Costa Rica. Informe Anual de Labores 2013, p. 3 y 4.

²⁵⁹ Artículo 83, Ley 18.446 de 2008.

²⁶⁰ MNPT de Costa Rica. Documento elaborado para el SPT (2014), párr. 5-10.

²⁶¹ MNPT de Costa Rica. Informe Anual de Labores 2014, p. 4.

²⁶² MNPT de Costa Rica. Documento elaborado para el SPT (2014), párr. 39

²⁶³ MNPT de Costa Rica. Documento elaborado para el SPT (2014), párr. 34-36

²⁶⁴ MNPT de Costa Rica. Documento elaborado para el SPT (2014), párr. 40

²⁶⁵ MNPT de Costa Rica. Informe Anual de Labores 2014, p. 7.

pueda abarcar todos los lugares de privación de libertad, con arreglo a lo dispuesto en el Protocolo Facultativo de la Convención y las Directrices relativas a los mecanismos nacionales de prevención²⁶⁶²⁶⁷. En este mismo orden de ideas, el CAT mostró preocupación en la información proporcionada por la INDDHH, quien señaló que existían “dificultades presupuestarias, así como la necesidad “de un marco jurídico adecuado y mayor autonomía presupuestaria y operativa que asegure una mayor independencia y operatividad”, por lo que le recomendó al Estado Uruguayo que asegurase la autonomía de la INDDHH, así como la disponibilidad de presupuesto, infraestructura y recursos propios.²⁶⁸

El caso de Honduras difiere de los otros dos casos analizados, por cuanto a pesar de que contaba con una institución de derechos humanos, el CONADEH, decidió crear en diciembre de 2008 una nueva institución que se hiciese cargo del MNP, denominado Comité Nacional de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (en adelante, CONAPREV)²⁶⁹, entrando en funcionamiento en septiembre de 2010.²⁷⁰ La creación de una nueva institución, distinta e independiente de la institución de derechos humanos, surgió luego de que el Poder Legislativo efectuara una serie de consultas a las ONGs y sociedad civil en general, proceso que fue catalogado como ejemplar por el SPT por cuanto se aseguró la participación abierta, transparente e inclusiva de diversos actores.²⁷¹ Sin embargo, al tratarse de una nueva institución debió afrontar la dificultad de darse a conocer a la población en general, por lo que el SPT le recomendó a CONAPREV que realizaran actividades que le permitieran aumentar su visibilidad institucional e idear una estrategia para dar a conocer su mandato y trabajo a toda la población, como por ejemplo a través de congresos, talleres, publicación de informes, entre otros.²⁷²

El CONAPREV fue definido como “un organismo especial dotado de autonomía administrativa, técnica y presupuestaria²⁷³, cuyo objetivo consiste en examinar periódicamente el trato de las personas privadas de libertad y la de emitir recomendaciones y propuestas a las autoridades en materia de torturas y malos tratos. Está integrado por tres expertos quienes son designados por el Ejecutivo, el Congreso Nacional y las organizaciones de la sociedad civil que trabajan en la prevención de la tortura, rehabilitación y reinserción de las personas privadas de libertad²⁷⁴, entre éstos, se nombra al Presidente y al Secretario del CONAPREV²⁷⁵. Para desempeñar sus labores cuentan con una estructura de apoyo compuesto por una Gerencia Administrativa, Gerencia Técnica y una Auditoría Interna quienes son seleccionados

²⁶⁶ CAT. *Observaciones finales sobre el tercer informe periódico del Uruguay*. CAT/C/URY/CO/3, 10 de junio de 2014, párr. 14.

²⁶⁷ Cabe mencionar que hasta la fecha, no se encontraron nuevos Informes Anuales del MNP que dieran cuenta de cambios en la forma de funcionar del MNP, ni tampoco que se hiciera referencia a su independencia funcional, personal y financiera.

²⁶⁸ CAT. *Observaciones finales sobre el tercer informe periódico del Uruguay*. CAT/C/URY/CO/3, 10 de junio de 2014, párr. 15.

²⁶⁹ Se creó a través del Decreto Legislativo N° 136-2008.

²⁷⁰ La demora en la puesta en marcha del CONAPREV se debió al lento nombramiento de sus miembros por parte del Presidente de la República, quien debía realizar la primera convocatoria para los nombramientos. Informe a la Nación 2010-2011 del MNP-CONAPREV, p. 4.

²⁷¹ SPT. Informe sobre la visita a Honduras del SPT. CAT/OP/HND/1, 10 de febrero de 2010, párr. 262.

²⁷² SPT. *Informe del SPT sobre su visita de asesoramiento al MNP de Honduras*. CAT/OP/HND/3, 25 de enero de 2013, párr. 13.

²⁷³ Artículo 7 del Decreto Legislativo N° 136-2008.

²⁷⁴ Artículo 8 del Decreto Legislativo N° 136-2008.

²⁷⁵ Informe a la Nación 2010-2011 del MNP-CONAPREV, p. 4.

mediante un proceso de concurso.²⁷⁶ Asimismo, se creó un Consejo Consultivo del Mecanismo Nacional de Prevención como un órgano especializado de asesoría del Comité, integrado por: el presidente CONAPREV, los representantes del CONADEH, de la Fiscalía Especial de Derechos Humanos, de los Juzgados de Ejecución; y dos representantes de organizaciones de la sociedad civil que trabajen en la materia objeto del mandato del Mecanismo Nacional.²⁷⁷

El MNP de Honduras ha sido destacado en la Región por su labor proactiva y mirada colaborativa, ya que han integrado a la sociedad civil en las visitas a los lugares de detención y privación de libertad, permitiéndoles complementar su trabajo; y además, han trabajado en conjunto con las autoridades de gobierno en las reformas legislativas, impulsando la creación de la ley de reforma penitenciaria y de excarcelaciones por razones humanitarias.²⁷⁸

1.5. OPCIONES EN EL PROCESO DE INSTALACIÓN DEL MNP: EL CASO CHILENO

Tal como se ha razonado, los Estados tienen a su cargo la definición institucional del MNP, pudiendo crear un nuevo órgano, designar uno existente, o bien, mantener a la que realizaba las funciones propias del MNP.²⁷⁹ De este modo, el MNP puede insertarse en instituciones ya creadas en el país; tales como, las instituciones nacionales de derechos humanos, Ombudsman e Inspectores Generales, también se puede optar por designar alguna de estas instituciones que se desempeñen en cooperación con ONGs o expertos individuales, o bien, crear nuevas instituciones que se hagan cargo del MNP.²⁸⁰ Una u otra opción tiene sus beneficios y desventajas. En el caso de crear una nueva institución se podría dar cumplimiento desde un inicio a los requisitos del OPCAT, aunque, tal como sucedió en el caso de Honduras, sería necesario realizar un trabajo de visibilidad a la comunidad y de legitimidad ante las autoridades para la realización de visitas a los lugares contemplados en su mandato. La designación de una institución ya existente, permitiría el "ahorro de costos" respecto de los gastos operacionales iniciales (puesta en marcha), y en algunos casos, también ayudaría a superar el problema de la falta de experiencia en las visitas a lugares de privación de libertad.²⁸¹

Sin embargo, se ha producido cierta confusión en torno a la idea de designar como MNP a una institución por la mera circunstancia de encontrarse acreditada por el Subcomité de Acreditación. Dicha confusión se originó porque el OPCAT menciona que los Estados tendrán debidamente en consideración los Principios de París, siendo el Subcomité de Acreditación el encargado de evaluar si una institución de derechos humanos cumple o no con estos Principios. Este error se profundizó con los dichos del Alto Comisionado de Naciones Unidas en la Declaración de Nairobi, quien señaló que "[l]as INDH deben alentar a los Gobiernos a ratificar la Convención contra la Tortura y su Protocolo Facultativo (OPCAT), y a tomar en consideración su designación como mecanismo nacional de prevención en este contexto, siempre y cuando se les otorguen

²⁷⁶ Artículo 16 y 19 del Decreto Legislativo N° 136-2008.

²⁷⁷ Artículo 17 y 18 del Decreto Legislativo N° 136-2008.

²⁷⁸ DIAS (2014), p. 52 y 53.

²⁷⁹ MURRAY (2011), capítulo 4.

²⁸⁰ STEINERTE (2014), p. 5.

²⁸¹ STEINERTE (2014), p. 62.

las facultades y los recursos necesarios²⁸²; además indicó que, era necesario que las INDH se encargaran de mirar el tema de la tortura²⁸³.

En este sentido, se ha argumentado que el sólo hecho de que una institución haya sido acreditada por el CIC no debe suponer que esa institución podría constituir un MNP efectivo y apropiado bajo la mirada del OPCAT. Esto se debe a que el proceso de acreditación de una institución está dirigido a verificar el cumplimiento de los Principios de París, sin involucrar una valoración acerca de si es adecuada para cumplir las funciones que demanda el OPCAT. De este modo, se podría ocasionar un conflicto de papeles entre una institución que visita lugares de detención sólo a través de invitaciones, versus un MNP que emprende visitas sin previo aviso bajo el mandato del OPCAT.²⁸⁴

De esta manera, una institución de derechos humanos podría encontrarse conforme a los Principios de París de conformidad al CIC, pero no cumplir con los requisitos de independencia e idoneidad que debiese tener el MNP.²⁸⁵ Esto es así porque, si bien el concepto de independencia es central para el OPCAT y para los Principios de París, puede que no signifiquen necesariamente lo mismo para los dos, por lo que será necesario definir a futuro el concepto de independencia de conformidad al OPCAT.²⁸⁶ En consecuencia, las evaluaciones que efectúan el SPT y el CIC son distintas e independientes, de modo que la acreditación del CIC podría servir como un "mecanismo complementario" o de orientación para los Estados.²⁸⁷

Por consiguiente, será necesario no sobrevalorar la acreditación que efectúa el CIC para designar a esa institución como MNP, en efecto, en Dinamarca el Instituto Danés de Derechos Humanos obtuvo la clasificación A, sin embargo el MNP fue asignado al Ombudsman de ese país; en el caso de Reino Unido la Comisión de Igualdad y Derechos Humanos fue también clasificada con la categoría A, sin embargo, el MNP no forma parte de éste porque se buscó una institución que tuviera el mandato de realizar visitas a lugares de detención.²⁸⁸

Si se opta por designar a una INDH ya establecida como MNP, será necesario analizar si dicha institución cumple con el mandato preventivo del OPCAT. Por tanto, en caso de que se trate de una institución reactiva o enfocada en la protección de los derechos humanos, como podría suceder en caso de que cumpla funciones cuasi judiciales, será necesario analizar las reformas que se implementarán a dicha institución para que el MNP pueda funcionar en ella.²⁸⁹

En Chile, tal como se expuso, se decidió designar como MNP a una institución ya existente en Chile, el INDH, el que si bien fue clasificado con la categoría clase A por parte del CIC, no cumple con el requisito de independencia de conformidad a los Principios de París, dado que el Presidente de la República puede designar a 2 miembros del Consejo Directivo del INDH, quienes cuentan con derecho a voto en las decisiones más importantes de dicha institución. Asimismo, se desconoce el proceso de selección y designación que efectúa el Presidente y el Poder Legislativo (es decir,

²⁸² ACNUDH Y CIC. Declaración de Nairobi, párr. 39

²⁸³ ACNUDH. Resolución 2005/74, E/CN.4/2005/L.10, 20 de abril de 2005, párr. 9.

²⁸⁴ The Opcat Research Team (2008), p. 3

²⁸⁵ APT (2010), p. 99

²⁸⁶ The Opcat Research Team (2008), p. 8

²⁸⁷ CAT. *Tercer Informe Anual del SPT*. CAT/C/44/2, 25 de marzo de 2010, párr. 61

²⁸⁸ STEINTERTE (2014), p. 71

²⁸⁹ STEINTERTE (2014), p. 71

respecto de 6 Consejeros); por tanto, no dispone de un procedimiento claro y transparente de selección de todos sus miembros.

Es preciso agregar que, la falta de independencia y autonomía del INDH fueron uno de los aspectos que se discutieron ante la Cámara de Diputados durante la tramitación del proyecto de ley que designa al INDH como MNP, en esa oportunidad, parte de la sociedad civil manifestó que el MNP no debería radicarse en el INDH debido a que no era una institución completamente autónoma e independiente. Pese a ello, los diputados no formularon mayores consultas, dando por sentado que el INDH cumplía dichos requisitos.²⁹⁰ Esto resulta sumamente preocupante, porque el proyecto fue aprobado por unanimidad por la Cámara de Diputados, sin entrar al estudio de fondo acerca de si el INDH era o no la institución más idónea para hacerse cargo del MNP, más bien, la discusión se centró en aspectos secundarios cómo la definición de ciertos conceptos contenidos en el proyecto de ley (tales como la tortura, lugares de privación, entre otros), por lo que no se valoró uno de los requisitos centrales del MNP, como lo es, la autonomía e independencia.

Por otra parte, tal como ya se razonó, el INDH cuenta con un amplio mandato en materia de promoción y protección a los derechos humanos, dentro de las cuales se encuentra la posibilidad de realizar visitas a lugares de privación de libertad, la elaboración de estudios e informes temáticos, la realización de recomendaciones a las autoridades y la formulación de modificaciones legislativas; los cuales, podrían servir de insumo para la elaboración del plan de trabajo del MNP.²⁹¹

Sin embargo, es preciso recordar que el INDH también tiene facultades cuasi judiciales pudiendo presentar querrelas, recursos de amparo y de protección en favor de los privados de libertad cuando éstos son víctimas de torturas o malos tratos, tal como lo ha demostrado su trabajo.²⁹² Si el MNP se inserta dentro del INDH, se podría generar un "conflicto de papeles" entre estas dos instituciones, toda vez que el INDH cumple un rol orientado a la investigación y persecución de los actos de tortura, mientras que el MNP tiene un mandato puramente preventivo de estos actos. La confusión de ambos roles en una misma institución podría debilitar la relación de confianza y de cooperación entre el MNP con las autoridades penitenciarias y de gobierno, porque sabrían que si declaran podrían ser objeto de persecución penal, así también las víctimas quienes se abstendrían de conversar con el MNP por el temor a posibles represalias.²⁹³ Esto, podría debilitar el mandato preventivo del MNP, o bien, no llevarlo a cabo con éxito. Por tanto, es recomendable considerar a dos organismos distintos para preservar la función preventiva que requiere el MNP.²⁹⁴

²⁹⁰ Así lo sostuvieron las ONGS: Litigación Estructural para América del Sur (LEASUR), la Comisión Ética contra Tortura y el Observatorio para el cierre de la Escuela de las Américas (SOA Watch). Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 9-26.

²⁹¹ Así sería de ayuda la elaboración de estudios que ha realizado el INDH en materia de tortura y la situación penitenciaria, tales como el "Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile: Diagnóstico del Cumplimiento de los Estándares Internacionales en Derechos Humanos" (año 2012-2013), "Cartilla Informativa: Prevención de la Tortura en Cárceles" (año 2014), y han interpuesto una serie de recursos de protección a favor de personas privadas de libertad. [fecha de consulta 18 de octubre de 2017] [Disponible en:

http://bibliotecadigital.indh.cl/search?scope=&order=DESC&rpp=10&sort_by=0&page=1&query=c%C3%A1rcel&etal=0]

²⁹² Así lo reafirmó el Director Nacional del INDH, Branislav Marelic. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 20.

²⁹³ APT Y ACNUDH (2014), p. 8. También en PINO (2013), p. 8.

²⁹⁴ Así lo señaló Observatorio para el cierre de la Escuela de las Américas. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como

El INDH no es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP, así lo han señalado algunos autores, quienes han manifestado que el INDH no cumple con los objetivos y requisitos contemplados en el OPCAT.²⁹⁵ Por consiguiente, se pudo haber aprovechado la oportunidad de crear una nueva institución que diera cumplimiento de manera exhaustiva a su mandato preventivo, tal como ha sugerido la experiencia comparada.

En este contexto, llama la atención que en el proyecto de ley que crea la Defensoría de la Niñez (en actual tramitación legislativa)²⁹⁶, el Estado dando cumplimiento a las recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño (CRC) de Naciones Unidas, haya decidido crear una nueva institución independiente y autónoma, no adscrita al INDH ni a otra institución. La justificación se basó en el carácter prioritario del interés superior del niño, por lo que una nueva institución le otorgaría "protagonismo y visibilidad a una temática que tiende a diluirse frente a la amplitud de problemáticas que se generan en materia de derechos humanos".²⁹⁷ Cabe hacer presente que el CRC, a través de la Observación General N° 2 de 2002, que se refiere al papel que cumplen las instituciones nacionales de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño, recomendó a los Estados la creación de una institución independiente que velara por los derechos de los niños o bien, la inclusión de este deber en la institución nacional de derechos humanos existente en el respectivo país.²⁹⁸ Por tanto, los Estados tienen libertad para definir la forma institucional en la que se dará cumplimiento a la recomendación del CRC, al igual como sucede en el caso del OPCAT. Esto, nos conduce ineludiblemente a la conclusión de que el MNP no constituye un tema prioritario para el Estado, pudiendo entonces decidir su designación en una institución existente, como lo es el INDH, sin necesidad de ser visibilizado como en el caso de los niños.

Por otra parte, es preciso resaltar dos aspectos en torno al proyecto de ley que crea el Defensor de la Niñez; en primer lugar, tendrá dentro de sus funciones la de realizar visitas a "los centros de privación de libertad, centros residenciales de protección y cualquier lugar en que un niño permanezca privado de libertad, reciban o no recursos por parte del Estado, sin perjuicio de las facultades de los demás organismos públicos competentes en la materia, con los que deberá actuar coordinadamente"²⁹⁹, por tanto, será necesario en el futuro analizar las competencias y posibles coordinaciones entre el MNP y el Defensor de la Niñez. Y en segundo lugar, es preciso resaltar que el Defensor será designado por el Senado, debiendo oírse en este proceso a la sociedad civil vinculada a la promoción y defensa de los derechos de los niños,³⁰⁰ lo que permite cuestionarse las razones del por qué en el caso del MNP, los expertos son elegidos por el INDH mientras que en el caso del Defensor, es el poder legislativo, tal como sucede en otras instituciones de la Región.

Si el INDH es finalmente designado como la institución que se hará cargo del MNP, entonces será necesario efectuar modificaciones a la ley, reglamento y estatutos del INDH, para sortear las dificultades relacionadas al cuestionamiento en torno a su independencia y autonomía. En este sentido, se propone que la designación de los

MNP, p. 22 y 26.

²⁹⁵ FERNANDEZ Y ENGSTROM (2016), p. 180

²⁹⁶ Boletín 10.584-07. Proyecto de ley, se encuentra en tercer trámite constitucional.

²⁹⁷ Mensaje N° 003-364, Boletín 10.584-07.

²⁹⁸ CRC. Observación General N° 2. CRC/GC/2002/2, 15 de noviembre de 2002, párr. 1,2 y 6.

²⁹⁹ Artículo 4 k), Boletín 10.584-07.

³⁰⁰ Artículo 11, Boletín 10.584-07.

miembros con derecho a voto sean designados por el Congreso a través de un proceso público y transparente a propuesta de la sociedad civil relacionada con derechos humanos, la academia, entre otros, tal como sucede en los casos analizados: Honduras, Uruguay y Costa Rica. O bien, limitar la intervención del ejecutivo en la designación de los Consejeros, de manera que éstos sólo puedan participar a título consultivo de las decisiones del Consejo Directivo, estableciéndose un procedimiento de selección claro y transparente.

Una de las ventajas de radicar el MNP dentro del INDH es el que esta institución, dado su mandato, cuenta con experiencia en materia de torturas y malos tratos, así como en la realización de visitas a recintos donde se encuentran personas privadas de libertad, lo que podría ser de ayuda para la planificación del trabajo del MNP. Asimismo, no hay que olvidar que se trata de una institución que cuenta con cobertura nacional y dispone de recursos administrativos y logísticos pudiendo constituir un apoyo inicial al MNP. Sin embargo, será necesario efectuar una clara distinción de los mandatos preventivos y reactivos que han sido otorgados al INDH, de manera tal, que se diferencien las funciones que desempeñarán el MNP y el INDH.

Asimismo, será necesario generar campañas educativas con la finalidad de dar a conocer la labor preventiva del MNP, y así, evitar entorpecimientos en la relación de cooperación y confianza entre el MNP y las autoridades. También, se deberá observar con atención los MNP de la Región para sacar lecciones, así por ejemplo, tener presente que en el caso de Uruguay la institución nacional de derechos humanos se confunde con el MNP, dado que no cuenta con una estructura clara, no dispone de un presupuesto independiente, ni tampoco tiene a sus propios funcionarios, por lo que no es posible dar cumplimiento a su mandato en materia de prevención.

Con todo, para dar cumplimiento a las obligaciones del OPCAT, no será suficiente que el Estado haya creado, designado o mantenido una institución como MNP, sino que será necesario analizar qué tan independiente y autónomo será el MNP cuando se inserte dentro de otra institución, tal como sucederá en el caso de Chile.

2. EL PROYECTO DE LEY QUE DESIGNA AL INDH COMO MNP

Cuando la institución designada como MNP realice además otras funciones, el Estado debe asegurar que el MNP quede circunscrito a una dependencia distinta con su propio personal y financiamiento.³⁰¹ El Mensaje que da inicio al proyecto de ley que designa al INDH como MNP, así lo señala³⁰², sin embargo cabe preguntarse ¿Se garantiza realmente la independencia y autonomía del MNP respecto del INDH? Por tanto, a continuación se realizará un análisis acerca de la autonomía operativa, personal y financiera del MNP contemplada en el proyecto de ley.

2. 1. AUTONOMÍA OPERATIVA O FUNCIONAL DEL MNP.

La autonomía operativa consiste en que los expertos y miembros del MNP puedan desarrollar su trabajo sin interferencia de otros actores, en consecuencia, deben ser

³⁰¹ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 19.

³⁰² Mensaje N° 024-365, boletín 11.245-17, p. 7. Se indicó que la designación del MNP en el INDH se traduce en la conformación de un Comité de Expertos quienes constituirán un departamento distinto dentro de dicho instituto, con su propio personal y financiamiento.

independientes no sólo respecto del Estado sino que también respecto de la institución en la que se encuentran insertos.³⁰³

Si analizamos las funciones y atribuciones del MNP contempladas en el artículo 3° del proyecto de ley, es posible advertir que respecto de a lo menos tres atribuciones (de un total de 14), contenidas en las letras i), l) y m), la autonomía funcional aparece algo difusa, pudiendo afirmarse que el MNP no cuenta con plena autonomía para desarrollar su trabajo de manera independiente del INDH.

En primer lugar, en la letra i) del artículo 3° se señala que el MNP podrá "[P]roponer al Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos modificaciones legales o reglamentarias en materia de tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes con el fin de adecuar la normativa existente a los estándares internacionales en la materia, para que sean sometidas a la consideración del Presidente de la República por medio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos." Es decir, en materia de modificaciones legislativas o reglamentarias el MNP sólo podrá proponerlas al INDH, quien a su vez, lo entrega al Ministerio de Justicia quien lo somete a consideración del Presidente de la República.

Tal como se mencionó en el capítulo 2, una de las atribuciones del MNP es la de formular proyectos de leyes y políticas públicas relacionadas con la materia de su competencia, pudiendo iniciar proyectos de ley o modificaciones a las existentes³⁰⁴, inclusive los otros poderes del Estado, podrían remitir al MNP el borrador o el proyecto que se está discutiendo para que emita su opinión.³⁰⁵

Esta función se desprende de la labor del MNP de efectuar recomendaciones a las autoridades, ya sea a través de informes que dan cuenta de las insuficiencias del sistema privación de libertad, así como a través de la modificación de la legislación vigente que genera o propicia la comisión de actos de tortura o malos tratos, con la finalidad de ajustarlo al derecho internacional, permitiendo entonces mejorar el diseño institucional con una mirada global y sensible a los derechos humanos.³⁰⁶ Por tanto, si el MNP para cumplir dicho objetivo debe proponérselo al INDH, quien lo remite al Ministerio de Justicia para someterlo a consideración del Presidente de la República, termina por diluir dicha facultad en varios intervinientes, dentro de los cuales, se encuentra justamente el Ejecutivo, quien será quien determine si se presenta o no ante el Congreso alguna modificación a la ley que no se ajusta a los estándares internacionales en la materia. Por qué no podría el mismo MNP, a través de algún jefe o Director del Comité de Expertos del MNP, ejercer dicha atribución sin que deba solicitar la aprobación del Consejo Directivo del INDH?

En este sentido, es preciso recordar que el SPT en su visita a Chile en el año 2016, recomendó al Estado que "el MNP no esté sujeto a ninguna forma de subordinación con el INDH. El organigrama del INDH debería reflejar los requisitos del Protocolo Facultativo, que especifican que el MNP debe tener autonomía operativa con respecto a sus recursos, su plan de trabajo, conclusiones, recomendaciones y contacto directo y confidencial con el SPT."³⁰⁷

³⁰³ APT (2010), p. 97

³⁰⁴ APT (2010), p. 101

³⁰⁵ PINO (2013), p. 23

³⁰⁶ SARRE (2009), p. 100 y sgtes.

³⁰⁷ SPT. *Visita a Chile: recomendaciones y observaciones*. CAT/OP/CHL/R.1, 27 de junio de 2016, párr. 17

Asimismo, resulta extraño que el INDH dentro de sus atribuciones se encuentre la de "4.- Promover que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, a fin que su aplicación sea efectiva"³⁰⁸, sin que se establezca como requisito el que se consulte al Ministerio de Justicia para que el Presidente de la República evalúe dicha propuesta legislativa. Entonces, por qué en materia de tortura el estándar es más elevado, exigiéndose la aprobación del Ejecutivo?

Por tanto, respecto a la facultad de proponer modificaciones legales o reglamentarias, el MNP no sólo no es independiente del INDH (o de su Consejo Directivo), sino que tampoco del Ejecutivo. Si la finalidad era diluir dicha facultad entre varios actores (incluso gubernamentales), quizás habría sido más sencillo que sólo se hubiese mencionado la facultad del MNP de efectuar recomendaciones a las autoridades a través del informe anual, dentro de cuales, podrían haberse incluido las sugerencias en materia de reforma legislativa.

En segundo lugar, en la letra l) de este mismo artículo, se dispuso que el MNP podrá "[R]ealizar, a través del Instituto Nacional de Derechos Humanos, acciones de capacitación, información y sensibilización en materia de prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, a las entidades públicas y privadas que cumplan tareas en el tratamiento de personas privadas de libertad, tales como funcionarios de Gendarmería de Chile; Servicio Nacional de Menores; hospitales psiquiátricos; Poder Judicial; Ministerio Público; Defensoría Penal Pública, entre otros."

Y en tercer lugar, en la letra m) "[C]elebrar, a través del Instituto Nacional de Derechos Humanos, convenios de colaboración y cooperación con organismos públicos y privados nacionales o internacionales."

Es probable que el otorgamiento de estas facultades al INDH se comprenda porque el INDH ya tiene dentro de sus atribuciones la de promover los derechos humanos a través de la capacitación y educación, así como la de celebrar convenios con organismos públicos o privados tanto nacionales como internacionales³⁰⁹, por tanto, si el INDH cuenta con el personal capacitado para realizar estas funciones, entonces sería una forma de aprovechar los recursos existentes en el INDH. Sin embargo, es recomendable que la ley permitiese al MNP realizar labores de capacitación y celebrar convenios con otros organismos de manera individual o de forma conjunta con el INDH, pero no excluirla de dichas atribuciones, tal como sucede en el caso del MNP de Costa Rica quien puede celebrar convenios y recibir capacitación a través de la firma de convenios de manera individual o de forma conjunta con la Defensoría de los Habitantes.³¹⁰

Cabe agregar que, si bien el proyecto de ley contempla que el MNP constituirá un departamento distinto dentro del INDH, ello no siempre ofrece garantías de independencia y autonomía. En este sentido, es preciso señalar que en el año 2012, el INDH elaboró una propuesta de MNP la que fue entregada al Ministerio de Justicia para que sirviera de base para la redacción del proyecto de ley del MNP, dicha propuesta también entendía que el MNP se integraría al INDH como una Unidad, sin delimitar del todo sus funciones, razón por la cual, una de las Consejeras del INDH manifestó su

³⁰⁸ Artículo 3° N° 4, Ley 20.405 de 2009.

³⁰⁹ Artículo 3° N° 9, Ley 20.405 de 2009.

³¹⁰ Artículo 5 del Decreto Ejecutivo N° 39.062 de 2015.

preocupación en torno a que el MNP tuviese el mismo nivel jerárquico que el resto de las unidades del INDH y en la eventual confusión de las labores que le corresponderán al INDH y al MNP, por separado.³¹¹

Así también lo expusieron las ONGs asistentes ante la Cámara de Diputados para la discusión del proyecto del MNP, quienes señalaron su preocupación en torno a la autonomía e independencia del MNP ya que algunas de sus funciones se encuentran supeditadas al INDH, estimando que lo conveniente habría sido crear una nueva institución que fuese realmente independiente y no insertarla dentro de otra institución.³¹²

2. 2. INDEPENDENCIA PERSONAL DE LOS MIEMBROS DEL MNP.

En segundo lugar, tal como ya se razonó, la autonomía personal de los miembros del MNP debe estar garantizada a través de los mecanismos de designación y remoción de sus miembros, respetándose las reglas de transparencia y publicidad, y propiciándose la participación de la sociedad civil que tenga especial relación con la promoción y prevención de la tortura.³¹³

Ahora bien, de conformidad al artículo 5° del proyecto, los expertos y expertas serán escogidos por la mayoría simple del Consejo del INDH, el que además participará en la confección del perfil profesional del candidato a experto o experta.³¹⁴ Para ello, se tendrá en consideración criterios como el equilibrio de género, enfoque multidisciplinario³¹⁵ y la representación de los grupos minoritarios, los que se seleccionarán mediante concurso público según los procesos de selección de la Alta Dirección Pública.³¹⁶

De la simple lectura de este artículo, se podría llegar a pensar que el proyecto de ley se encargó de garantizar la independencia personal de los miembros del MNP, ya que serían designados mediante un proceso transparente y público (concurso público efectuado por el Servicio Civil). Sin embargo, es preciso recordar que en el proceso de designación de los miembros del MNP interviene el Consejo del INDH, cuyos nombramientos han sido cuestionados, por tanto, su intervención podría debilitar la legitimidad e independencia de los miembros del MNP. A este respecto, es preciso mencionar que en el caso de Honduras, uno de los miembros del CONAPREV es nombrado por el Ejecutivo, razón por la cual el CAT expresó su preocupación dado que no se estaría garantizando la independencia funcional y la ausencia de conflictos de intereses de los miembros del MNP, por lo que se instó al Estado a adoptar los criterios de selección de los candidatos en base a lo dispuesto en las Directrices del SPT.³¹⁷

³¹¹ Dichos de la Consejera María Luisa Sepúlveda en la Sesión N° 134 del Consejo del INDH (2012), p. 2.

³¹² Así lo plantearon el Observatorio Social Penitenciario (OSP) y el Observatorio para el cierre de la Escuela de las Américas. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 19 y 22

³¹³ CORIOLANO (2013), p. 5.

³¹⁴ Artículo 5° inciso 2°, Boletín 11.245-17

³¹⁵ Indicación N° 3 de los Diputados Roberto Poblete y Raúl Saldivar. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 42.

³¹⁶ Artículo 5° inciso 2°, Boletín 11.245-17

³¹⁷ CAT. *Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Honduras*. CAT/C/HND/CO/2, 26 de agosto de 2016, párr. 30.

En el caso de Costa Rica, el nombramiento del personal del MNP se realiza a través de un concurso público, con convocatoria a nivel nacional, cuyo proceso de realización de pruebas (como entrevistas o exámenes) las realiza directamente el Director Ejecutivo del MNP. Posteriormente, se conforma un Tribunal Evaluador integrado por el Defensor de los Habitantes, el Director Ejecutivo del MNP, y un representante de la Sociedad Civil (escogido entre el Defensor y el Director Ejecutivo), quienes confeccionan una terna, para que el Defensor sea quien en definitiva, escoja al personal o funcionarios del MNP.³¹⁸ El mecanismo de selección de los miembros del MNP de Costa Rica podría servir de modelo para los casos en que designe a una institución de derechos humanos como MNP, porque tanto la Defensoría, el MNP y la sociedad civil intervienen en el proceso de designación y nombramiento de sus miembros; y no se entrega dicha decisión únicamente a la Defensoría de los Habitantes pese a que el MNP se encuentre inserto dentro de dicha institución.

De este modo, en el caso del MNP chileno se podría configurar un proceso de selección similar al establecido en Costa Rica, donde participen el Consejo del INDH (sin representantes del Ejecutivo), un representante del MNP (o director del MNP, en caso de que se llegue a crear dicha figura), y un representante de las ONGs dedicadas a la prevención de la tortura; con ello, se lograrían dos importantes efectos, por una parte, se potenciaría el rol del MNP dando mayor legitimidad al proceso de designación de sus miembros, y por otra, se incorporaría a la sociedad civil dedicada a temas relacionados con la labor del MNP, que por cierto, no necesariamente se encuentran representadas a través de los representantes del Consejo designados por la sociedad civil.

Por otra parte, se destaca favorablemente que el proyecto de ley haya determinado que quienes sean contratados como personal de apoyo del MNP no podrán realizar labores que le corresponden al INDH.³¹⁹ Asimismo, se dejaron estipuladas una serie de inhabilidades para integrar el Comité de Expertos del MNP con la finalidad de asegurar la independencia y el correcto funcionamiento del MNP, dentro de las cuales se encuentran: las inhabilidades para ingresar a la administración del Estado, los Consejeros del INDH, ni quienes se hayan desempeñado hasta dos años antes de su nombramiento como diputado, senador, alcalde, concejal, consejero regional, juez, fiscal del Ministerio Público, funcionario de la Administración del Estado, y como miembro de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública.³²⁰

Del mismo modo, es necesario que los integrantes del MNP cuenten con las inmunidades que sean necesarias para el ejercicio independiente de sus funciones³²¹, requisito que se plasmó en el proyecto de ley del MNP, indicándose que "[Durante la vigencia de su mandato y en el ejercicio de sus funciones, ningún experto o experta del Comité podrá ser acusado, sujeto a prisión preventiva o a alguna de las medidas cautelares personales de que trata el artículo 155 del Código Procesal Penal". Sin embargo, el Pleno de la Corte Suprema cuando se pronunció respecto de la inmunidad de los expertos del MNP reveló dos posturas divergentes, la mayoría sostuvo que era necesario rechazarla porque atentaba contra la igualdad ante la ley y además porque la tendencia comparada era la de eliminarla paulatinamente; mientras que la minoría sostuvo que los expertos se encontraban en una condición de posibles abusos por la

³¹⁸ Artículo 20, Ley N° 9204 de 2014.

³¹⁹ Artículo 5 inciso 6, Boletín 11.245-17

³²⁰ Artículo 7, Boletín 11.245-17 y artículo 6 inciso 5, Ley 20.405 de 2009.

³²¹ Artículo 35 del OPCAT.

delicada labor que desempeñarían, siendo necesaria y conveniente de conformidad al derecho internacional.³²²

2. 3. INDEPENDENCIA FINANCIERA DEL MNP

Para que el MNP pueda cumplir eficazmente su mandato será indispensable que el Estado le garantice el otorgamiento de recursos financieros y logísticos³²³. Este financiamiento debe ser independiente del Estado pero también respecto de la institución que haya sido designada como MNP, por lo que la solicitud de presupuesto y el plan de trabajo deben ser presentados ante las autoridades de manera separada.³²⁴

En el proyecto de ley que crea el MNP no existe ninguna disposición que se refiera a su autonomía financiera o en el que se especifique que contará con un presupuesto independiente del INDH. La única referencia en torno al presupuesto la encontramos en el artículo 4º transitorio en el que se indica que "[P]ara el primer año presupuestario de vigencia, el presupuesto correspondiente al Instituto Nacional de Derechos Humanos, sancionado por resolución de la Dirección de Presupuestos, será modificado identificando el presupuesto necesario para el funcionamiento del Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes."³²⁵ Por tanto, cabe preguntarse, si luego del primer año presupuestario de vigencia será o no necesario identificar el presupuesto del MNP con independencia del presupuesto del INDH?

Es preciso mencionar que conjuntamente al proyecto de ley del MNP se presentó ante el Congreso un Informe Financiero elaborado por el Ministerio de Hacienda, que contiene mayor especificidad en cuanto a los gastos en la implementación y funcionamiento del MNP, sin embargo, en este tampoco se menciona la necesidad de diferenciar los presupuestos asignados al INDH y al MNP. A este respecto, el Subcomité para la Prevención de la Tortura en su visita a Chile en el año 2016, afirmó que el Estado debe asignar recursos propios al MNP para que pueda actuar de forma independiente, no sólo respecto del Estado, sino también del INDH. A tal fin, el Estado parte debe garantizar una asignación específica de fondos para el MNP.³²⁶

Lo anterior, nos permitiría sostener que el proyecto de ley no se configuró de manera clara e inequívoca la autonomía financiera del MNP. Se menciona como una característica en el Mensaje del proyecto, sin embargo, al leer las disposiciones transitorias del proyecto, dicha autonomía se vuelve difusa proyectando más incertidumbres que garantías. Por tanto, será necesario estar atentos a la evolución de la discusión parlamentaria en esta materia, o bien, si la autonomía financiera se terminará regulando desde la práctica.

Asimismo, será necesario observar si los recursos asignados serán o no suficientes para que el MNP pueda dar cumplimiento a su mandato. Cabe mencionar que en el proyecto de ley se menciona que el MNP se implementará de manera gradual, integrándose el primer año por 3 expertos, 6 al segundo año, y 9 al tercero³²⁷; y por

³²² Oficio N° 101-2017 de la Corte Suprema a la Cámara de Diputados.

³²³ APT (2010), p. 98

³²⁴ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 12 y 13.

³²⁵ Artículo Cuarto Transitorio, Boletín 11.245-17

³²⁶ SPT. *Visita a Chile: recomendaciones y observaciones*. CAT/OP/CHL/R.1, 27 de junio de 2016, párr. 16.

³²⁷ Artículo Tercero Transitorio, Boletín 11.245-17.

otra parte, el personal de apoyo estará compuesto por 9 personas para los dos primeros años y de 11 a contar del tercer año³²⁸; cifra que pareciera ser baja si se tiene en consideración la diversidad de atribuciones del MNP, la cantidad y frecuencia de lugares a visitar, y el hecho de que debiese tener cobertura nacional.

Así lo hicieron presente las ONGS ante la Cámara de Diputados, quienes afirmaron que tanto el presupuesto como el número de expertos contemplados en el proyecto de ley eran insuficientes, sobretodo atendiendo a que existen "94 centros penitenciarios, 956 comisarías, 54 hospitales de alta complejidad y más de 2.400 centros de privación de libertad, como establecimientos geriátricos, psiquiátricos y centros de rehabilitación y reclusión de adolescentes".³²⁹ Ahora bien, el proyecto de ley menciona que el Comité estará integrado por "un mínimo de 9" expertos y expertas, lo que nos permite abrazar la esperanza de que, en la práctica, los expertos y su personal de apoyo podrían aumentar en número, aunque, por ahora, no se condice con el Informe Financiero del Ministerio de Hacienda.

Respecto a este punto, es necesario mencionar las dificultades financieras que ha experimentado el CONAPREV, quien desde su primer Informe Anual de 2010-2011 enfatizó que uno de sus principales desafíos institucionales era la de contar con su propio presupuesto para el cumplimiento de sus objetivos, dentro de los cuales, se encuentran el abarcar un mayor número de lugares a visitar y la realización de un mejor análisis de la situación de privación de libertad para la formulación de recomendaciones a las autoridades.³³⁰ En razón de ello, en el año 2013, el SPT recomendó al Estado asegurar la asignación de recursos financieros al CONAPREV a través de un presupuesto anual que le permitiese desarrollar eficientemente sus labores como MNP, esto luego de una serie de reuniones realizadas con las máximas autoridades del país.³³¹ Sin embargo, esta situación no pareció mejorar, inclusive el CONAPREV señaló en el Informe Anual de 2016 que se mantenía el déficit financiero y que el trabajo era financiado gracias a la cooperación internacional.³³² El CAT mostró preocupación por estas limitaciones presupuestarias, indicando que el Estado debe garantizar los recursos suficientes de esta institución para que pueda dar cumplimiento de manera eficaz a su mandato.³³³

En conclusión, el MNP debe gozar de independencia funcional, financiera y personal de sus miembros, siendo necesario garantizar su independencia y autonomía no sólo respecto de injerencias externas sino también respecto del INDH. De conformidad a lo expuesto, es posible afirmar que pese a que el Mensaje del proyecto de ley declare que el MNP es independiente, ello no se verifica de la revisión del proyecto.

En efecto, la autonomía funcional del MNP se ve debilitada dado que algunas de sus labores, tales como la posibilidad de formular modificaciones legislativas y reglamentarias, la realización de capacitaciones y la celebración de convenios

³²⁸ Informe Financiero Ministerio de Hacienda. Punto II, p. 2.

³²⁹ Así lo expusieron los representantes de la ONG LEASUR. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 11

³³⁰ Informe a la Nación 2010-2011 del MNP-CONAPREV, p. 16

³³¹ SPT. *Informe del SPT sobre su visita de asesoramiento al Mecanismo Nacional de Prevención de Honduras*. CAT/OP/HND/3, 25 de enero de 2013, párr. 10.

³³² Informe a la Nación 2016 del MNP-CONAPREV, p. 12-13

³³³ CAT. *Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Honduras*. CAT/C/HND/CO/2, 26 de agosto de 2016, párr. 29 y 30. Y reitera esta misma preocupación en: CAT. *Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Honduras*. CAT/C/HND/CO/2/Add.1, 25 de agosto de 2017, párr. 17-19.

nacionales e internacionales se encuentran supeditadas a la aprobación o consulta del Consejo del INDH, sin que el MNP pueda intervenir de manera conjunta con el INDH.

Asimismo, la independencia personal de los miembros del MNP se afecta con la intervención del Consejo Directivo del INDH en el nombramiento de sus miembros, sobretodo si en dicho Consejo participan personas designadas por el Ejecutivo. De este modo, es recomendable que en la designación de los miembros del Comité de Expertos del INDH, no intervengan personas designadas por el Ejecutivo, debiendo incluirse en este proceso a la sociedad civil u ONGS que se dedican a la tortura y prevención en Chile.

Asimismo, podría crearse la figura del Director Ejecutivo del MNP, tal como se encuentra configurada en la legislación de Costa Rica, quien dialoga con el Defensor del Pueblo para la coordinación de actividades y en la realización del proceso de selección y nombramiento de los Expertos del MNP. De este modo, no sólo existiría una figura jerárquica o representativa del MNP, sino que también, permitiría visibilizar mayormente las labores del MNP.

Por otra parte, para que el MNP pueda llevar a cabo sus funciones, es necesario que se garantice de manera clara y categórica la independencia financiera del MNP, sin embargo, en el proyecto de ley sólo se menciona que en el primer año de funcionamiento del MNP se indicará el presupuesto del INDH que será designado al MNP, sin especificarse que sucederá el resto de los años. Esta disposición además permite sostener que el presupuesto del MNP no será distinto al del INDH, tal como sugiere el SPT en sus recomendaciones a Chile.

3. OTROS ANÁLISIS DE LOS CONTENIDOS CLAVES DEL PROYECTO DE LEY DEL MNP.

El proyecto de ley también contempla otros asuntos que es preciso desarrollar dada la importancia que revisten. En primer lugar se analizarán las funciones y atribuciones del MNP, que no fueron analizadas en el punto II del presente capítulo. En segundo lugar, el deber del MNP de denunciar los hechos que revistan riesgo vital para las víctimas privadas de libertad y en general, cualquier otro acto de tortura del que tengan conocimiento en el ejercicio de sus funciones. Y en tercer lugar, se examinarán algunas de las definiciones contempladas en el proyecto de ley, tales como: tortura, privación de libertad y lugares de privación de libertad.

3.1. FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DE MNP.

De conformidad a lo reseñado en el capítulo anterior, el MNP tiene como principales funciones la de realizar visitas periódicas a los lugares de privación de libertad, efectuar recomendaciones al Estado en materia de prevención de la tortura y darles seguimiento a las mismas; asimismo, pueden efectuar propuestas legislativas, presentar o intervenir en la discusión de proyectos de ley, y sugerir políticas públicas para mejorar de manera estructural y global la problemática en materia de privación de libertad.³³⁴

³³⁴ STEINERTE (2014), p. 5. y PINO (2013), p. 23.

El artículo 3 del proyecto de ley contempla las facultades y atribuciones del MNP, dentro de las cuales se encuentran la realización de visitas a los recintos de privación de libertad, la elaboración de recomendaciones a las autoridades, la confección del informe anual, la mantención de contacto con el Subcomité; facultades que no fueron mencionadas anteriormente porque no se observaron en ellas, alguna limitación proveniente de la autorización, aprobación o consulta al Consejo Directivo del INDH.

Respecto a las visitas a los recintos de privación de libertad, en el proyecto de ley, se indica que el MNP examinará "periódicamente las condiciones de las personas privadas de libertad y el trato que reciben"³³⁵, por lo que realizarán "visitas periódicas y de monitoreo a los lugares de privación de libertad (...). Para ello contará con acceso inmediato a tales lugares y a sus instalaciones y servicios, sin expresión de causa ni notificación previa, con el fin de desempeñar las funciones que esta ley le otorga."³³⁶ Asimismo, se indica que se realizarán "visitas ad hoc ante denuncias específicas de hechos que pudieran constituir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o ante denuncia por represalias que pudieran sufrir las personas privadas de libertad como consecuencia de las visitas realizadas. Lo anterior, con el objeto de adoptar las medidas pertinentes que señala esta ley."³³⁷

De este modo, el proyecto de ley comienza con una declaración general acerca de las visitas del MNP a los lugares de privación de libertad, sosteniendo que los "examinará periódicamente" con la finalidad de analizar las condiciones en las que se encuentran las personas privadas de libertad y el trato que reciben. Luego, se indica cómo se realizarán dichas visitas, afirmándose que se efectuarán "sin expresión de causa ni notificación previa". En este sentido, se ajusta a lo sostenido por la doctrina la que ha afirmado que éstas generan un importante efecto disuasivo cuando se realizan de manera frecuente y de forma intempestiva, es decir, en cualquier momento del día y sin previo aviso³³⁸.

Asimismo, el proyecto de ley reguló la posibilidad de que el MNP realice visitas ad hoc ante denuncias específicas o por represalias, concordando con lo sugerido por la FIO, quien sostuvo que el MNP debe efectuar este tipo de visitas para verificar el cumplimiento de las recomendaciones realizadas, y para comprobar que no se tomaron represalias en contra de los privados de libertades o de quienes aportaron información al MNP.³³⁹ Quizás a futuro, se podría igualmente otorgar al MNP la facultad de realizar visitas "temáticas", con la finalidad de investigar algún tema en particular relacionado con los privados de libertad, como por ejemplo, el derecho a la salud o los derechos de la población LGTBI.³⁴⁰

Asimismo, en el contexto de las visitas, el proyecto de ley contempla la posibilidad que el MNP pueda entrevistarse de manera personal o grupal con las personas que se encuentran en el lugar de privación de libertad, "en condiciones que garanticen la confidencialidad, sin supervisión del personal que se desempeñe en el lugar, y con la asistencia de un intérprete o facilitador intercultural", así también pueden entrevistarse con quienes se desempeñan en el recinto o con cualquiera que estime necesario para la obtención de información.³⁴¹ De este modo, el proyecto regula una

³³⁵ Artículo 3 a), Boletín 11.245-17

³³⁶ Artículo 3 b), Boletín 11.245-17

³³⁷ Artículo 3 c), Boletín 11.245-17

³³⁸ EVANS (2009), p. 1

³³⁹ FIO (2015), p. 37

³⁴⁰ FIO (2015), p. 37

³⁴¹ Artículo 3 d), Boletín 11.245-17

de las principales facultades del MNP, como es la realización de entrevistas con personas privadas de libertad sin la intervención de terceros, permitiendo el ambiente propicio para que se desarrolle una conversación franca y sin temor a represalias. Del mismo modo, podrán entrevistarse privadamente con cualquier otra persona que pudiese facilitar información sobre los lugares de detención, tales como los funcionarios que se desempeñan en el recinto.³⁴²

En torno a la confidencialidad, el artículo 5º del proyecto agregó que el Comité de Expertos del MNP se regirá por el principio de confidencialidad en sus actuaciones y de reserva respecto de la información obtenida en ejercicio de sus funciones. Asimismo, el artículo 12 contempló el derecho de reserva de la información que recoja el MNP con ocasión de sus visitas o de las entrevistas que sostengan.³⁴³ A este respecto, los representantes de APT sostuvieron ante la Cámara de Diputados que, la confidencialidad se refiere a los datos personales o reservados de quienes colaboraron con el MNP y no con las actuaciones del mismo. Por otra parte, indicaron que este principio regirá siempre respecto de las actuaciones del Subcomité, en cambio, para los MNP la confidencialidad debe ser facultativa, debiendo aplicarse dependiendo de la circunstancia, por ejemplo, cuando sea necesario para proteger a las personas, y en otras, la confidencialidad no utilizará para cuando se requiera emitir alguna recomendación específica.³⁴⁴

Por otra parte, tal como se expuso en el capítulo anterior, el OPCAT contempló que los MNP puedan solicitar todo tipo de información que diga relación con los lugares de detención, el número de detenidos, el trato que reciben y las condiciones de su detención.³⁴⁵ El acceso a la información debiese ser amplia, pudiendo abarcar diversos tipos de documentos o archivos, como expedientes médicos, reglamentos internos del recinto, reglamentos del personal, registro de actividad física, registro de alimentación, así como por ejemplo, los horarios de reclusión en celda, registro de medidas disciplinarias, entre otros.³⁴⁶

En esta línea, el proyecto de ley determinó que el MNP podrá requerir diversa información acerca de las personas privadas de libertad en dos momentos: Primero, en el contexto de la realización de las visitas, el MNP podrá solicitar el número de privados de libertad, la ficha clínica de los mismos – previo consentimiento de ellos o sin él cuando no puedan otorgarlo libremente - , y toda otra información “asociada a la privación de libertad, pudiendo acceder a documentos, fotografías, registros de las cámaras de video, entre otras, que obren en poder del personal de los lugares de privación de libertad”³⁴⁷; y segundo, en cualquier momento, el MNP podrá requerir información a las autoridades respectivas acerca de los “lugares de privación de libertad, su localización, cifras de arrestos o detenciones y de personas privadas de libertad, y otras que digan relación con materias de su competencia.”³⁴⁸ En cuanto a la solicitud de la ficha clínica previo consentimiento de la víctima, APT sostuvo que se podría generar un problema práctico dado que, al requerirse del consentimiento, se expone a las víctimas a posibles represalias por parte de las autoridades del recinto.³⁴⁹

³⁴² CARVER (2010), p. 26

³⁴³ Artículos 5 y 12, Boletín 11.245-17

³⁴⁴ Exposición de APT ante la Comisión de DDHH de la Cámara de Diputados (5 de julio de 2017), p. 20

³⁴⁵ Artículo 20 OPCAT

³⁴⁶ APT (2010), p. 103

³⁴⁷ Artículo 3 e), Boletín 11.245-17

³⁴⁸ Artículo 3 f), Boletín 11.245-17

³⁴⁹ Exposición de APT ante la Comisión de DDHH de la Cámara de Diputados (5 de julio de 2017), p. 23

Junto con la realización de visitas a los lugares de privación de libertad, el MNP podrá efectuar recomendaciones a las autoridades con la finalidad de prevenir los actos de torturas y malos tratos, y así, mejorar las condiciones de privación de libertad.³⁵⁰ El proyecto de ley configura esta atribución señalando que el MNP podrá “realizar las recomendaciones pertinentes a las autoridades competentes del Servicio responsable del lugar de privación de libertad, o al representante legal de las personas jurídicas de derecho privado, según corresponda”.³⁵¹

Asimismo, los MNP deben confeccionar un informe anual que contenga un estudio acerca de las visitas realizadas y las recomendaciones a las autoridades, constituyendo la base del diálogo constructivo entre el MNP y las autoridades³⁵². Dicho informe se reguló en el proyecto de ley del MNP como un informe de carácter público que contendrá el trabajo realizado por el MNP y las “recomendaciones específicas destinadas a prevenir y erradicar la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”³⁵³

En este mismo orden de ideas, el MNP debe mantener contacto confidencial y permanente con el SPT, con la finalidad de desarrollar un trabajo complementario en materia de prevención de la tortura y malos tratos, de este modo, el MNP enviará al SPT toda información relacionada con sus visitas y las principales recomendaciones efectuadas a las autoridades del país, y el SPT podrá por su parte, ofrecer asistencia técnica al MNP para fortalecer la protección de las personas privadas de libertad.³⁵⁴ En este sentido, el proyecto de ley estableció que el MNP deberá mantener contacto y colaborar con el SPT, así como también con los otros MNP que establezcan los Estados.³⁵⁵

3.2. EL DEBER DE DENUNCIAR

Otro de los aspectos a analizar del proyecto de ley dice relación con el deber del MNP de denunciar los hechos que revisten riesgo vital para las personas privadas de libertad y de los actos que constituyan torturas. En el capítulo anterior se indicó que el OPCAT no contemplaba la facultad de que el MNP, con motivo de sus visitas a recintos de privación de libertad, pudiese iniciar acciones judiciales o intervenir en procesos judiciales por torturas o malos tratos; toda vez que el OPCAT busca prevenir este tipo de delitos, a diferencia de otras instituciones que tienen como base la protección o reacción ante una vulneración de derechos, poniéndose en marcha una vez que se ha generado el daño.³⁵⁶ Por dicha razón, el Subcomité ha sostenido que el MNP podría “derivar” algunos casos de tortura a otra institución para que sea ésta la que inicie litigios u otras acciones judiciales, resaltando que se trata de un sistema que enfatiza en la prevención y no en la condena de las violaciones cometidas.³⁵⁷

En este orden de ideas, el proyecto de ley señaló en el artículo 11 sobre “Excepción de denuncia” que, de conformidad a sus fines “los expertos y expertas y el personal de apoyo del mismo no estarán obligados a denunciar los crímenes o simples delitos del

³⁵⁰ FIO (2015), p. 15

³⁵¹ Artículo 3 g), Boletín 11.245-17

³⁵² APT (2006), p. 15.

³⁵³ Artículo 3 k), Boletín 11.245-17

³⁵⁴ CAT. *Primer Informe Anual del SPT*. CAT/C/40/2, 14 de mayo de 2008, párr. 28 n).

³⁵⁵ Artículo 3 h), Boletín 11.245-17

³⁵⁶ PINO (2013), p. 10

³⁵⁷ CAT. *Noveno informe Anual del SPT*. CAT/C/57/4, 22 de marzo de 2016, párr. 19

que tomen conocimiento en el ejercicio de sus funciones”.³⁵⁸ Sin embargo, a reglón seguido dispuso que se deberán denunciar “aquellos hechos que revistan riesgo vital para las personas privadas de libertad” en cuyo caso, la comunicación de la denuncia se realizará prevaleciendo la reserva de la información y prohibiendo “hacer públicos datos personales sin el consentimiento expreso de la persona interesada”.³⁵⁹

Por consiguiente, el proyecto de ley exime a los expertos y al resto del personal del MNP, de su obligación de denunciar los hechos que constituyan delitos, buscando hacer prevalecer su función preventiva en materia de tortura y malos tratos. La fundamentación radicaría en que se busca el diálogo con las autoridades y no la persecución y sanción de los actos de tortura, por tanto, si se le otorgase la posibilidad de denunciar entonces no se lograría el mismo grado de confianza y aceptación con las autoridades del recinto y de Gobierno.³⁶⁰ Esto concuerda con lo planteado por la Oficina del ACNUDH, quien afirmó que la facultad de denunciar podría debilitar la relación de cooperación entre los MNP y las instituciones del Estado, porque los funcionarios testigos de actos de tortura evitarían informar al MNP dado el riesgo de ser enjuiciados, ni tampoco las víctimas, quienes temerían eventuales represalias.³⁶¹

Sin embargo, el proyecto de ley contempló la “excepción de la excepción”, es decir, los casos en los que el MNP, no sólo podrá, sino que deberá denunciar los hechos que revistan “riesgo vital” para las personas privadas de libertad. En este orden de ideas, es preciso destacar que la noción de “riesgo vital” no fue definida en el proyecto de ley, ni tampoco se encuentra determinada dentro de nuestra legislación. A este respecto, el Ministerio de Salud a través del Decreto Supremo N° 37 de 2009, que reglamenta la aplicación de la Ley de Urgencias (ley N° 19.650, publicada en el Diario Oficial el 24 de diciembre de 1999), señaló que constituye emergencia “toda condición de salud o cuadro clínico que involucre estado de riesgo vital o riesgo de secuela funcional grave para una persona y, por ende, requiere atención médica inmediata e impostergable”.³⁶² Por tanto, podría estimarse que una persona en riesgo vital es el paciente que vive una situación de urgencia, que padece de “la pérdida definitiva de la función de un órgano o extremidad; y que requiere finalmente una atención médica inmediata e impostergable.”³⁶³

Junto con el deber de denunciar los hechos que revistan “riesgo vital”, la Cámara de Diputados agregó que, el MNP deberá también denunciar los casos en donde existan “víctimas de algunos de los actos definidos como tortura en la letra a) del artículo 2.”³⁶⁴ Por lo que amplían las hipótesis en las que el MNP deberá denunciar, teniendo como criterios orientadores, los hechos que revistan riesgo vital y los hechos que configuran tortura.

Por consiguiente, es posible advertir al menos cuatro dificultades en relación a esta disposición: Primero, el proyecto de ley contempla a la denuncia como un imperativo para el MNP (“deberá denunciar”) y no como una potestad facultativa, desvirtuando su labor meramente preventiva en materia de tortura. Segundo, este deber ocasionará

³⁵⁸ Artículo 11 inciso 1º, Boletín 11.245-17

³⁵⁹ Artículo 11 inciso 2º, Boletín 11.245-17

³⁶⁰ Exposición del Director Nacional del INDH, Branislav Marelic. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 20

³⁶¹ OACDH EN MÉXICO. *Aportes al Debate sobre el Diseño e Implementación en México MNP* (2007), p. 306.

³⁶² Artículo 3, Decreto Supremo N° 37 de 2009.

³⁶³ TAY y BECERRA (2011), p. 589

³⁶⁴ Indicación de los Diputados René Saffirio, Roberto Poblete, Tucapel Jiménez, Jaime Bellolio, Felipe Letelier, Jorge Sabag, Sergio Ojeda y Raúl Saldivar.

que el MNP se sobrecargue de trabajo no pudiendo desempeñar en óptimas condiciones sus funciones en materia de prevención.³⁶⁵ Tercero, la indeterminación del concepto de "riesgo vital" generará múltiples interpretaciones ocasionando problemas prácticos en su aplicación. Y cuarto, las denuncias que practique el MNP terminará por debilitar su relación de cooperación y confianza con las instituciones del Estado, entorpeciendo su labor preventiva. En esta misma línea, APT sostuvo ante la Cámara de Diputados, que si bien entiende el espíritu de la norma, el MNP debería alejarse de la función de denuncia porque se debería hacer prevalecer su carácter preventivo.³⁶⁶

De este modo, se sugiere eliminar la obligación de denunciar del MNP, configurándolo como una mera facultad, para aquellos hechos que el MNP considere necesario atendiendo a la gravedad del caso, para lo cual podrá derivar a otra institución la investigación y sanción de ese delito, siendo conveniente derivar los antecedentes al Ministerio Público, y no al INDH, por cuanto como se analizó anteriormente, el INDH no goza de total independencia, y seguiría fomentando la concepción de unión institucional entre el MNP y el INDH.

3.3. ALGUNAS DEFINICIONES RELEVANTES.

El proyecto de ley se encargó de definir los conceptos de torturas, privación de libertad y lugares de privación de libertad, en el caso del primero, éste ya se encuentra precisado en nuestra legislación, y los otros dos, son ambiguos e imprecisos los que no sólo podrían generar una serie de interpretaciones y dificultades al momento de darles aplicación, sino que también podrían afectar el ámbito de acción del MNP.

En torno al concepto de tortura³⁶⁷, en el que se remite a la definición contemplada en el delito de torturas³⁶⁸ pero sin mencionar al sujeto activo de este delito, a saber, el

³⁶⁵ APT (2006), p. 28.

³⁶⁶ Exposición de APT. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 13.

³⁶⁷ El artículo 3 a), Boletín 11.245-17 señaló que se entenderá por "Tortura: todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información, declaración o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le impute haber cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, la opinión política, la religión o creencias de la víctima; la nación, la raza, la etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, la filiación, la apariencia personal, el estado de salud o la situación de discapacidad. Se entenderá también por tortura la aplicación intencional de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión, con alguno de los fines referidos en el inciso precedente."

³⁶⁸ El artículo 3 de la ley N° 20.968, que sustituye el artículo 150 A, dispone que: "El empleado público que, abusando de su cargo o sus funciones, aplicare, ordenare o consintiere en que se aplique tortura, será penado

con presidio mayor en su grado mínimo. Igual sanción se impondrá al empleado público que, conociendo de la ocurrencia de estas conductas, no impidiere o no hiciere cesar la aplicación de tortura, teniendo la facultad o autoridad necesaria para ello o estando en posición para hacerlo.

La misma pena se aplicará al particular que, en el ejercicio de funciones públicas, o a instigación de un empleado público, o con el consentimiento o aquiescencia de éste, ejecutare los actos a que se refiere este artículo.

Se entenderá por tortura todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información, declaración o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le impute haber cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, la opinión política, la religión o creencias de la víctima; la nación, la raza, la etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, la filiación, la apariencia personal, el estado de salud o la situación de discapacidad.

empleado público por acción u omisión, y el particular en ejercicio de sus funciones públicas o a instigación de un empleado público, o con el consentimiento o aquiescencia de éste. Dicha omisión se debió a que el proyecto del MNP no tenía por finalidad determinar las responsabilidades penales, por ende, perdía sentido individualizar al sujeto activo del delito; asimismo, de conformidad a la interpretación sistemática y armónica de las leyes se estimó innecesario reiterar lo que ya se encontraba regulado en nuestra legislación.³⁶⁹

Sin embargo, la incorporación de esta definición no estuvo exenta de dificultades dentro de la Comisión de DDHH de la Cámara de Diputados, uno de los parlamentarios afirmó que el proyecto de ley al no contener la indicación acerca de quién es el sujeto activo del delito, podría generar que no se comprenda el nexo que debe existir entre los lugares de privación de libertad y los funcionarios públicos, por tanto, estimó que era necesario repetir la misma definición contemplada en la ley de torturas.³⁷⁰ Otros señalaron que no estaban de acuerdo con la definición de tortura por considerarla restrictiva, toda vez que si se interpretan las disposiciones del proyecto de ley que definen tortura, privación de libertad y lugares de privación de libertad, no queda claro que los particulares puedan cometer actos de tortura.³⁷¹ Mientras que otro de los diputados sostuvo que el proyecto de ley no modifica el Código Penal, ni establece un nuevo tipo penal, sino que recoge la definición de torturas para determinar el ámbito de acción del MNP.³⁷² En este sentido, es necesario atender que el enfoque del MNP es preventivo, mientras que el enfoque de la ley que tipifica la tortura era la de configurar los elementos del tipo penal con el objetivo de castigar una determinada conducta, por tanto era necesario que el MNP buscara una noción más amplia de tortura, pero sin alejarse de lo señalado en la legislación.

El OPCAT si bien definió que se entendía por privación de libertad³⁷³, en el caso de la tortura se remitió a lo dispuesto en la Convención contra la Tortura (UNCAT), por tanto, el proyecto de ley pudo haber asumido la definición contemplada en el UNCAT porque constituye la base de los MNP. Así lo planteó también la ONG SOA Watch ante la magistratura legislativa, quien afirmó que la definición de tortura del proyecto de ley no se adecua a la descrita en el UNCAT dado que no se alude al sujeto activo del delito, de modo que considera necesario adoptar dicha definición dentro del proyecto de ley del MNP porque de lo contrario se "deja abierta la puerta para confundir este tipo de delitos con otros delitos."³⁷⁴

Se entenderá también por tortura la aplicación intencional de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión, con alguno de los fines referidos en el inciso precedente. Esta conducta se sancionará con la pena de presidio menor en su grado máximo. No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, o que sean inherentes o incidentales a éstas, ni las derivadas de un acto legítimo de autoridad."

³⁶⁹ Justificación reseñada por el Jefe de la División de Protección de la Subsecretaría de DDHH, Sr. Sebastián Cabezas. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 31 y 32.

³⁷⁰ Dichos del Diputado Jaime Bellolio. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 31

³⁷¹ Así lo señaló el diputado Sergio Ojeda. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 37.

³⁷² Dichos del diputado René Saffirio. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 37

³⁷³ Artículo 2 del OPCAT.

³⁷⁴ El coordinador del Observatorio para el cierre de la Escuelas de las Américas (SOA Watch), señor Pablo Ruiz. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 21

Quizás, lo más recomendable sería eliminar la definición de torturas del proyecto de ley, porque si existiesen dos definiciones legales se podrían generar dificultades prácticas al momento de aplicarlas. Asimismo, la redefinición de este concepto podría, eventualmente, entrapar su normal tramitación ante el Congreso, tal como se pudo analizar de las discusiones plasmadas en el informe de la Comisión de Derechos de la Cámara de Diputados.

En torno a los lugares de privación de libertad, se expresó en el capítulo anterior que, el OPCAT no estableció un catálogo de recintos que deban ser visitados por los MNP, sino que indicó que podrán visitar todos los lugares de privación de libertad en forma de detención o encarcelamiento, o bien custodia en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente, por orden de una autoridad judicial, administrativa, o de otra autoridad pública.³⁷⁵ Esta definición nos permite atender a dos aspectos centrales: por una parte, se trata de un privado de libertad que no puede abandonar el lugar por su propia voluntad, y por otra parte, existe un vínculo entre la privación de libertad y la acción u omisión del Estado,³⁷⁶ en este último caso, cuando la pasividad del Estado propicie o aumente el riesgo de daños efectuados por particulares.³⁷⁷

A este aspecto, el proyecto de ley definió la privación de libertad como “cualquier forma de arresto, detención, prisión preventiva, cumplimiento de penas privativas de libertad, custodia o cualquier otra medida que impida el libre desplazamiento físico de una persona, ya sea por orden de una autoridad pública o con su consentimiento expreso o tácito, en una institución pública o privada.”³⁷⁸ Además señaló que se entenderá por lugar de privación de libertad “todo inmueble o mueble, incluidos los medios de transporte, administrado o dirigido por el Estado o por particulares, ya sea por orden de una autoridad pública o con su consentimiento expreso o tácito, en que se encuentren o pudieren encontrarse personas privadas de libertad como resultado de una orden de arresto, detención, prisión preventiva, cumplimiento de penas privativas de libertad, custodia o cualquier otra medida que impida su libre desplazamiento físico.”³⁷⁹

Dichas definiciones parecen ser lo suficientemente amplias como para otorgar una mejor y más extensa protección a los privados de libertad³⁸⁰; por tanto, cuando el proyecto señala que la privación de libertad consiste en “cualquier forma de arresto, detención, prisión preventiva, cumplimiento de penas privativas de libertad, custodia o cualquier otra medida que impida su libre desplazamiento” se infiere que el MNP podría visitar cárceles, recintos policiales, centros de prisión preventiva, lugares de detención administrativa, recintos del SENAME a cargo de jóvenes infractores de ley, pasos fronterizos, puertos y aeropuertos internacionales, entre otros. Asimismo, el proyecto de ley incluye a los bienes muebles como lugares de privación de libertad abarcando a “los medios de transporte, administrado o dirigido por el Estado o por particulares”, como por ejemplo, el transporte de detenidos y prisioneros.

Además, el proyecto de ley agregó que, dicha privación de libertad comprende cualquier otra medida que impida la libre circulación de una persona con “su consentimiento expreso o tácito, en una institución pública o privada”, por lo que esta

³⁷⁵ Artículos 4 y 20 c) OPCAT

³⁷⁶ APT (2010), p. 53

³⁷⁷ CAT. *Observación General N° 2*. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008, párr. 15

³⁷⁸ Artículo 2 c), Boletín 11.245-17

³⁷⁹ Artículo 2 d), Boletín 11.245-17

³⁸⁰ FIO (2015), p. 15

definición permitiría incluir a los centros hospitalarios, instituciones psiquiátricas y lugares donde se encuentren personas con discapacidad, hogares de adultos mayores, así como los recintos utilizados para el servicio militar.

Sin embargo, en la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados se modificó el concepto de lugares de privación de libertad, definiéndolo como "todo inmueble o mueble, incluidos los medios de transporte, administrados o dirigidos por el Estado, y todo lugar donde una persona pueda ser víctima de tortura o trato inhumano, cruel o degradante en los términos definidos en las letras a) y b) del presente artículo."³⁸¹ Dicha enmienda se justificó porque la anterior redacción hacía énfasis en las personas privadas de libertad sometidas a tortura, mientras que, en opinión de los parlamentarios, la tortura se comete con independencia del lugar, por tanto, consideraron que era necesario ampliar el concepto para no dar lugar a interpretaciones restrictivas en la labor del MNP.³⁸² Este criterio no fue compartido por todos los integrantes de la Comisión quienes indicaron que al ampliar este concepto, deja al MNP un espacio muy amplio para cumplir sus funciones, debiendo visitar, por ejemplo, las plazas u otros espacios públicos.³⁸³

A este respecto es preciso indicar que la modificación al concepto de lugares de privación de libertad podría desvirtuar el objetivo del trabajo del MNP, toda vez que al señalarse que el MNP pueda visitar "todo lugar donde una persona pueda ser víctima de tortura o de malos tratos", implicaría a que el MNP pueda cumplir sus funciones en lugares que no son originalmente de su competencia, tales como, en las manifestaciones públicas, en marchas, plazas (tal como se argumentó en la Comisión), en los vehículos de transporte público, etcétera. Sin embargo, el concepto de "lugares de privación de libertad" deberá ser entendido en consonancia con la definición de privación de libertad, para no extender de tal manera el mandato del MNP, que termine desvirtuando el mandato para el cual fue creado.

CONCLUSIONES

La ratificación del OPCAT por parte de los Estados trae aparejada la obligación internacional de crear, designar o mantener una institución como Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura. Dicha determinación es entregada a los Estados, debiendo cumplir con los requisitos establecidos tanto en el OPCAT como en las directrices y resoluciones del Subcomité contra la Tortura; de este modo, el MNP

³⁸¹ Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 37

³⁸² Indicación de los diputados René Saffirio, Tucapel Jiménez y Felipe Letelier. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 30 y 31.

³⁸³ Voto del diputado Jaime Bellolio. Boletín 11.245-17. Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP, p. 37.

puede insertarse en instituciones existentes en el país, crear una nueva institución o bien, mantenerlo en instituciones que hasta la fecha estaban cumpliendo el rol de MNP.

Chile ratificó el OPCAT, entrando en vigencia en el año 2009, señalando ante instancias internacionales que designaría al INDH como MNP, esto, a pesar de que el INDH en ese entonces no era más que un proyecto de ley. Estas indicaciones fueron reiteradas en varias oportunidades ante organismos internacionales, quienes señalaron con alarma la excesiva demora del Estado de Chile en la designación del MNP. Recién en mayo de 2017, el Ejecutivo presentó ante la Cámara de Diputados el proyecto de ley que designa al INDH como MNP.

A partir de lo examinado en estos capítulos, es posible advertir que el INDH no es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP, pudiendo el Estado haber aprovechado la oportunidad de crear una institución que diera cumplimiento estricto a lo prescrito por organismos internacionales y la doctrina en esta materia, un ejemplo de ello es el caso de Honduras, quien optó por crear una nueva institución como MNP, a pesar de que ya contaba con una institución de derechos humanos.

Se arriba a esta conclusión porque el INDH, a pesar de ser una institución acreditada con la categoría clase A) por parte del Subcomité de Acreditación, existe una fuerte postura que manifiesta que no es una institución que goce de independencia debido a la composición del Consejo y al proceso de designación y nombramiento de algunos de sus consejeros. Esto es así, dado que el Consejo es conformado por dos miembros designados por el Presidente de la República, los cuales tienen derecho a voto en las decisiones más importantes dentro del INDH. Esto contradice lo dispuesto en los Principios de París y lo recomendado por la comunidad internacional, quienes sugieren que el Ejecutivo no participe en la designación y nombramiento de los miembros de una institución nacional de derechos humanos, y si lo hiciesen, que fuesen meramente consultivos sin derecho a voto. Asimismo, se desconoce el proceso de designación y nombramiento que efectúa tanto el Presidente de la República como el Congreso, quienes suman 6 miembros de un total de 11 consejeros.

Por otra parte, el INDH es una institución que cuenta con un amplio y variado mandato en materia de promoción y protección de los derechos humanos, lo que implica que tiene funciones relacionadas con la investigación, redacción de recomendaciones, elaboración de informes, capacitaciones a organismos públicos como privados, instar a modificaciones legislativas, realizar visitas a lugares de privación de libertad, así como también, la de accionar judicialmente respecto de hechos que revistan carácter de crímenes de lesa humanidad, y en determinados casos, la interposición de recursos de protección y amparo. De este modo, se indicó que el INDH corresponde a una institución que mezcla modelos de instituciones de derechos humanos, por cuanto realiza funciones de promoción similares a las establecidas en Europa, pero a la vez, cumple un rol similar a la del Defensor, pero con la limitación de que no recibe quejas individuales.

El examen de la naturaleza y las funciones del INDH constituye un factor relevante para sostener que el INDH no es la institución más adecuada para hacerse cargo del MNP, toda vez que al tener facultades cuasijudiciales, pueden presentar recursos de protección y de amparo a favor de los privados de libertad ante situaciones de tortura y malos tratos. Por tanto, si el MNP se inserta dentro del INDH podría generar el problema de que se confundan las facultades que tiene cada una de estas instituciones, ocasionando un debilitamiento de la relación de cooperación y confianza entre el MNP con los privados de libertad y autoridades penitenciarias, quienes podrían

negarse a cooperar con el MNP por eventuales represalias. En este sentido, las recomendaciones internacionales apuntan a que una misma institución nacional de derechos humanos no desempeñe al mismo tiempo las funciones de prevención y las de persecución de los actos de tortura, por cuanto, ello podría generar que el MNP no pueda cumplir con éxito su mandato.

De esta manera, si se insiste la decisión de designar al INDH como MNP será necesario efectuar ciertas reformas tanto a la ley del INDH como respecto de su reglamento y estatutos para otorgar mayores garantías de independencia y autonomía a la institución donde se insertará el MNP. Dichas modificaciones dicen relación, en primer lugar, con la intervención del Presidente en la designación de consejeros con derecho a voto, pudiendo establecerse una designación por medio del Congreso (tal como está pensado en el proyecto de ley del Defensor de la Niñez), si ello no fuera posible, entonces al menos debería estudiarse la posibilidad de eliminar la intervención del Ejecutivo en esta designación, o bien, que dichos miembros carezcan de poder de decisión. Asimismo, se debe asegurar el establecimiento de un procedimiento de designación y nombramiento claro y transparente, que no de espacio a la duda. Por otra parte, será necesario estudiar la dificultad práctica de que el INDH tenga la facultad de deducir acciones a favor de privados de libertad (función de reacción ante casos de tortura) y que el MNP tenga la misión de visitar recintos de privación de libertad con ánimos de generar lazos de confianza y cooperación con privados de libertad y autoridades. Quizás será recomendable efectuar campañas educativas que permitan visibilizar la separación de funciones del INDH y del MNP.

En otro orden de ideas, también se concluyó que el MNP, tal como se expresa en el proyecto de ley, carece de independencia respecto del INDH, pudiendo diagnosticarse serias falencias que podrían afectar su independencia funcional, personal y financiera. En cuanto a la funcional, se estudiaron tres atribuciones que permiten sugerir que el MNP no es operativamente independiente del INDH, en primer lugar, en cuanto a la posibilidad de sugerir modificaciones legislativas o reglamentarias en materia de torturas y malos tratos, causó extrañeza que el MNP deba proponérselo al Consejo del INDH, quien a su vez lo consulta al Ministerio de Justicia, para luego, someterlo a consideración del Presidente de la República. En segundo lugar, en torno a la facultad de que el MNP realice capacitaciones y celebre convenios con otros organismos, se estableció que éstas actividades sólo podrán ser realizadas a través del INDH, sin otorgarse la posibilidad al MNP de intervenir en alguna de estas dos funciones, tal como sucede en el caso del MNP de Costa Rica. Estas tres atribuciones parecieran sugerir que, el INDH tiene a su cargo parte del mandato del MNP, sin que se hubiese definido con claridad la separación de funciones entre estas dos instituciones.

Asimismo, en cuanto a la independencia personal de sus miembros también podría verse afectada desde el momento en que la designación recae en el Consejo del INDH, porque tal como fue analizado, no cumple en la práctica con los Principios de París, por tanto, se estima que dicha deficiencia podría conllevar al cuestionamiento acerca de quiénes son designados y nombrados para conformar el Comité de Expertos del MNP. En este sentido, se sugiere atender al caso de Costa Rica, donde participa el Director del MNP en conjunto con el Defensor y la sociedad civil, pudiendo crearse la figura de Director o Jefe del Comité de Expertos, que se encargue de dialogar con el Director del INDH, así como con las autoridades directamente.

Por último, en cuanto a la autonomía financiera de los MNP, se señaló que deben ser independientes no sólo del Estado sino que también respecto de las instituciones nacionales de derechos humanos cuando se inserten dentro de ellas. A este respecto,

el proyecto de ley no menciona de manera expresa que el MNP será independiente financieramente del INDH, sino que menciona que para el primer año de vigencia del MNP se deberá identificar dentro del presupuesto del INDH la parte presupuestaria que le corresponderá al MNP, sin referirse a qué sucederá luego del primer año de funcionamiento del MNP. Asimismo, conjuntamente al proyecto de ley se elaboró un informe financiero del MNP, el que tampoco menciona que el MNP será independiente financieramente del INDH. Por tanto, en este aspecto pareciera existir un vacío legal, por lo que será necesario estar atentos a la discusión legislativa así como a la experiencia comparada, como por ejemplo, tener presente las dificultades presupuestarias del MNP de Honduras.

En otro orden de cosas, se analizaron brevemente otros aspectos relevantes del proyecto de ley, como las funciones del MNP, el deber de denunciar los hechos que revistan "riesgo vital" para los privados de libertad y los actos que constituyan torturas; y por último, algunas definiciones contempladas en el proyecto, de torturas, penas crueles, inhumanas o degradante, privación de libertad y lugares de privación de libertad.

En cuanto a las funciones del MNP, el proyecto de ley contempla la realización de visitas a lugares de privación de libertad, la elaboración de recomendaciones e informe anual y la mantención de contacto con el Subcomité; por lo que, es posible advertir que se regularon las principales atribuciones de este mecanismo (con la salvedad de la limitación de algunas, tal como se indicó anteriormente). Respecto a la confidencialidad, se mencionó que será necesario esclarecer que este principio sólo rige en todo momento para el SPT, mientras que en el caso de los MNP, la confidencialidad se refiere a los datos personales de los colaboradores y no a la actuación del MNP. Asimismo, se deberá atender al eventual problema práctico que implicará la solicitud por parte del MNP de las fichas clínicas de las personas privadas de libertad, toda vez que la legislación chilena exige el consentimiento de la persona, por lo que podría exponer a las víctimas de posibles represalias.

En torno al deber del MNP de denunciar los hechos que revistan riesgo vital para los privados de libertad así como también los actos de tortura que tomen conocimiento en el ejercicio de sus funciones, se mencionó que presenta cuatro dificultades, la primera porque constituye un imperativo y no una facultad para el MNP, por tanto, desvirtuará su labor preventiva; segundo, el concepto de riesgo vital no se encuentra definido en nuestra legislación por lo que generará dificultades en la práctica; tercero, esta función extra generará un recargo de labores al MNP por lo que no podrá realizar en óptimas condiciones su mandato preventivo; y cuarto, las denuncias debilitará la relación de confianza y cooperación entre el MNP y las autoridades, quienes verán con recelo una posible cooperación. Por tanto, se sugiere eliminar la obligatoriedad y configurar esta labor como una facultad sólo para aquellos casos que el MNP estime necesario de conformidad a la gravedad, debiendo derivar a otra institución (como el Ministerio Público) la investigación y sanción de ese delito.

Por último, el proyecto de ley se encargó de definir ciertos conceptos, tales como: tortura, la privación de libertad y lugares de privación de libertad. En cuanto a la definición de "torturas", el proyecto no se refirió al sujeto activo del delito, tal como se encuentra configurado en el Código Penal, ello es así porque el MNP no pretende perseguir responsabilidades penales. Sin embargo, esta definición ocasionó que los diputados confundieran el objetivo del MNP, postulándose que el MNP podría visitar lugares privados. Quizás lo conveniente habría sido omitir esta definición, y estar a lo

contemplado en la legislación penal en atención a una interpretación sistemática y armónica de las leyes.

En cuanto a la definición de "lugares de privación de libertad", el proyecto de ley se modificó ante instancias legislativas ampliándose a "todo lugar donde una persona pueda ser víctima de tortura o malos tratos". Esta definición podría ocasionar que MNP deba ejercer sus funciones en un espacio demasiado amplio, como en las plazas, manifestaciones o marchas sociales u en otros espacios públicos; desvirtuando el principal objetivo del MNP y el fundamento del OPCAT, a saber, la prevención de la tortura a través de las visitas a lugares o recintos de privación de libertad que tengan un vínculo o relación con el Estado.

Para evitar confusiones, los conceptos de "lugares de privación de libertad" y "privación de libertad se deberán en conjunto, dado que éste último fue definido como la imposibilidad de desplazarse libremente por una orden de autoridad pública (nexo con el Estado), o bien, por su consentimiento expreso o tácito. Esta definición permite establecer un vínculo entre el lugar de privación de libertad y el Estado ("orden de autoridad de pública"), por lo que el MNP enfocaría su campo de acción a la realización de visitas a lugares como cárceles, recintos policiales o administrativos, lugares donde se cumplan prisiones preventivas, entre otros. Asimismo, al contemplarse la imposibilidad de desplazamiento por el consentimiento del privado de libertad, ello habilitaría al MNP visitar otros lugares como centros de menores, recintos psiquiátricos, hogares de adultos mayores, entre otros; todo lo cual se ajusta a lo recomendado por el SPT y otros organismos internacionales.

El proyecto de ley presenta grandes desafíos, por lo que será necesario estar atentos al avance y discusión parlamentaria, después de todo... esto recién comienza.

BIBLIOGRAFÍA

ARBOUR, Louise (2007). "Address Nineteenth Session of the Annual Meeting of the International Co-ordinating Committee of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights (ICC)". ACNUDH (Ginebra).

BENUCCI, Francesca; GOURNAY, Anaïs; GUILLERMAIN, Alix y MILLIER Mathilde (2017). Portée et limites des contrôles des lieux de privation de liberté: Le cas du centre pénitentiaire de Fresnes. Droit Pénitentiaire." En *La Revue des droits de l'homme (Francia)*.

BOEGLIN, Nicolás (2009). "Dilemas y desafíos en la implementación del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas: de una buena idea a un protocolo onusiano" (Madrid). A)

BOEGLIN, Nicolás (2009). "Problemas y desafíos en la implementación del Protocolo". En *MARIÑO, Fernando y CEBADA, Alicia "La creación del mecanismo español de prevención de la tortura"*. Iustel (Madrid). B)

CANTÚ MARTÍNEZ, Silvano (2013). "Protegiendo a las personas contra la tortura en México" International Bar Association's Human Rights Institute (México).

CASSESE, Antonio (1991). "The international fight against torture: La lutte internationale contre la torture" (Baden-Baden, Nomos).

CÁRDENAS, Sonia (2003). "Emerging Global Actors: The United Nations and National Human Rights Institutions". En *Global Governance* (Vol. 9, N° 1).

CARVER, Richard y HANDLEY, Lisa (2016). "Does Torture Prevention Work?" (England, Liverpool University Press).

CARVER, Richard (2014). "Measuring the Impact and Development Effectiveness of National Human Rights Institutions: A Proposed Framework for Evaluation". For the United Nations Development Programme, Bratislava Regional Centre.

CARVER, Richard (2010). "A new answer to an old question: national human rights institutions and the domestication of international law". En *Human Rights Law Review* (Vol.10, N°1).

CEBADA ROMERO, Alicia (2009). "El Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y los centros de internamiento de extranjeros en España". En: *MARIÑO, Fernando y CEBADA, Alicia "La creación del mecanismo español de prevención de la tortura"*. Iustel (Madrid).

CIRIC MILOVANOVIC, Dragana (2016). "Ombudsman Plus: La experiencia valiosa de la sociedad civil - Serbia". En *"Poner en práctica la prevención, 10 años después: el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU contra la Tortura"* (Ginebra, APT).

CODDOU, Alberto (2010). "Institucionalidad de derechos humanos en Chile". En *Informe de Derechos Humanos 2010, Centro de Derechos Humanos, Universidad Diego Portales* (Chile).

CORIOLO, Mario (2013). "Red para la lucha contra la Tortura: Implementación del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles,

Inhumanos o Degradantes" (Buenos Aires, Argentina, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación).

DE VARGAS, François (1997). "Bref historique du CSCT/APT". En *"20 ans consacrés à la réalisation d'une idée. Recueil d'articles en l'honneur de Jean Jacques Gauthier"* (Ginebra, APT).

DIAS, Sylvia (2014). "Seminario Internacional. Prevención e investigación de la Tortura. Dificultades y Desafíos Actuales". Instituto Nacional de Derechos Humanos (Chile).

EDWARDS, Alice (2008). "The Optional Protocol to the Convention against Torture and the Detention of Refugees." *The International and Comparative Law Quarterly* (Vol. 57, N° 4).

EVANS, Malcolm (2009). "Transparency and Access of Independent Experts to All places of Detention: Expectations of the Subcommittee on the Prevention of Torture, the National Preventative Mechanisms, and the UN Optional Protocol to the Convention against Torture". En *Human Rights Brief* (Vol. 16, N° 4).

EVANS, Malcolm (2004). "The place of the Optional Protocol in the scheme of international approaches to torture and torture prevention", en H C Scheu & S Hybnerova (eds) "International and National Mechanisms against Torture". Universidad Karlova, Law School Publication.

EVANS, Malcolm y HAENNI-DALE Claudine (2004). "Preventing torture? The development of the Optional Protocol to the UN Convention against Torture". En *Human Rights Law Review* (Vol. 4, N° 1).

FERNANDEZ, Karinna y ENGSTROM, Par (2016). "Prevention sustained. Chile". En *"Does Torture Prevention Work"*. Liverpool University Press (Londres).

GASSAMA, Seydi (2016). "Un MNP más fuerte gracias al apoyo de defensores/as de derechos humanos. Senegal". En *"Poner en práctica la prevención, 10 años después: el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU contra la Tortura"* (Ginebra, APT).

GEAMANU, Radu –Florin (2012). "Implementing a National Preventive Mechanism for the Prevention of Torture and Other Forms of Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Places of Detention in Romania". *Lex Et Scientia, Jurical Series* (N° XIX, Vol. 2).

GRANT, Jaime; MOTTET, Lisa; TANIS, Justin; HARRISON, Jack; HERMAN, Jody y KEISLING, Mara (2011). "Injustice at Every Turn: A Report of the Transgender Discrimination Survey". National Gay and Lesbian Task Force and National Center for Transgender Equality. (Washington).

HAÁSZ, Verónica (2013). "National Human Rights Institutions in the UN human rights framework". GRIN Verlag (Munich).

IRÁIZOZ LÓPEZ-ARROBA, María (2010). "La eficacia de las Defensorías del Pueblo iberoamericanas: Estudio comparado". Tesis de doctorado, Universidad de Alcalá (España).

KJÆRUM, Morten (2006). "National Human Rights Institution Implementing Human Rights". Copenhagen Danish Institute for Human Rights (Dinamarca).

MARIÑO MENENDEZ, Fernando (2014). "El Comité contra la Tortura de Naciones Unidas. Balance de su actual situación" En *Revista Lex Facultad de Derecho y Ciencia Política* (España, N° 13, Año XII).

MEUWISSEN, Katrien (2015). "NHRIs and the State: New and Independent Actors in the Multi-layered Human Rights System?" En *Human Rights Law Review* 2015 (vol. 15, N° 3, Oxford University Press).

MILOS, Juan Domingo (1999). "Un defensor del pueblo para Chile." En *Revista Perspectivas en política economía y gestión*. Departamento de Ingeniería Industrial, Universidad de Chile. (Vol. 3. N° 1).

MOURE, Ana María (2012). "El Ombudsman: Un estudio de derecho comparado con especial referencia a Chile". Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y Universidad de Alcalá. Editorial Dykinson (Chile).

MURRAY, Rachel (2009). "National Preventive Mechanisms under the Optional Protocol to the Torture Convention: One Size does not fit all" (Netherlands Quarterly of Human Rights).

MURRAY, Rachel, STEINERTE, Elina y EVANS, Malcolm (2011). "The Optional Protocol to the UN Convention Against Torture" (Oxford University Press).

NOWAK, Manfred y MC ARTHUR, Elizabeth (2008). "The United Nations Convention against Torture: A Commentary". Oxford Commentaries on International Law (Oxford University Press).

OLIVIER, Andrey y NARVAEZ, Marina (2009). "OPCAT Challenges and the Way Forwards: The ratification and implementation of the Optional Protocol to the UN Convention against Torture." En *Essex Human Rights Review* (Vol 6, N° 1).

PEGRAM, Tom (2016). "Regulatory Stewardship and Intermediation: Comparative Lesson from Human Rights Governance" En *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* (Vol. 670).

PEGRAM, Tom y LINOS, Katerina (2015). "Interrogating form and function: Designing effective national human rights institutions". The Danish Institute for Human Rights. En *Matters of Concern Human Rights Research Paper Series* (N° 2015/8).

PINO GAMERO, Esther (2013). "El sistema de prevención de la tortura del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura". En *Revista de Filosofía, Derecho y Política* (España, N° 18).

PINO GAMERO, Esther (2011). "Los mecanismos nacionales de prevención de la tortura previstos por el protocolo facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes: el mecanismo nacional de prevención de la tortura en España" (Tesis de Máster. Universidad Carlos III de Madrid).

POHJOLAINEN, Anna-Elina (2006). "The Evolution of National Human Rights Institutions. The Role of the United Nations". The Danish Institute for Human Rights. (Copenhague).

PLOTON, Vincent (2015). "The OPCAT Special Fund: A New Resource for Torture Prevention?" En *Journal Human Rights Practice* (vol. 7 N° 1, Oxford University Press).

PRIYADI, Pak (2016). "El monitoreo cambia la actitud del personal penitenciario. Caso de Indonesia". En *Poner en práctica la prevención, 10 años después: el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU contra la Tortura* (Ginebra, APT).

QUINN, Gerard (2007). "The UN Convention on the Rights of Persons With Disabilities. National Institutions as Key Catalysis of Change". In Panel "National Monitoring Mechanisms of the Convention on Rights of Persons with Disabilities" Publicado por la Comisión Nacional Mexicana de Derechos Humanos.

REIF, Linda (2000). "Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection." En *Harvard Human Rights Journal* (N° 13).

RIBOTTA, Silvina (2012). "Sobre el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y la regulación en el derecho español. Mejor prevenir que castigar". En *Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales* (N° 85, España).

ROMÁN, Yolanda (2004). "El Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura". En GÓMEZ, Felipe y PUREZA, José. *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*. (Universidad de Deusto, Bilbao).

SALGADO ÁLVAREZ, Judith (2014). "El tratamiento de la especificidad de riesgos de tortura y malos tratos a mujeres privadas de libertad en las visitas realizadas por el Subcomité de Prevención de la Tortura (2007- 2013)". En *Revista de Derechos Humanos PADH-UASB* (semestral/diciembre 2014. Ecuador).

SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia (2016). "Mejores decisiones gubernamentales gracias a las recomendaciones del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura. Caso de Costa Rica". En *Poner en práctica la prevención, 10 años después: el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU contra la Tortura* (Ginebra, APT).

SARRE, Miguel (2009). "El Protocolo Facultativo de la Convención de la Tortura". En MARÍÑO, Fernando y CEBADA, Alicia *La creación del mecanismo español de prevención de la tortura*. Iustel (Madrid).

SMITH, Anne (2006). "The Unique Position of National Human Rights Institution: A Mixed Blessing?" En *Human Rights Quarterly* (Vol. 28, N° 4).

STEINERTE, Elina (2014). "The Jewel in the Crown and Its Three Guardians: Independence of National Preventive Mechanisms Under the Optional Protocol to the UN Torture Convention". En *Human Rights Law Review* (N° 14).

STEINERTE, Elina (2013). "The Changing Nature of Relationship between the United Nations Subcommittee on Prevention of Torture and National Preventive Mechanisms: in Search for Equilibrium". En *Netherlands Quarterly of Human Rights*.

STEINERTE, Elina y MURRAY (2009). "Same but Different? National human rights commissions and ombudsman institutions as national preventive mechanisms under the Optional Protocol to the UN Convention against Torture". En *Netherlands Quarterly of Human Rights* (vol. 25, N° 2).

TAY, Leoncio y BECERRA, Carlos (2011). "Ley de Urgencia y Riesgo Vital". En *Revista Médica de la Clínica de las Condes* (Vol. 22 N° 5).

ZALAJUETT, José (2010). "La institucionalidad estatal de derechos humanos y la creación del Instituto de Derechos Humanos en Chile". En *Anuario de Derechos Humanos 2010*, Centro de Derechos Humanos, Universidad de Chile (Chile).

DOCUMENTOS SISTEMAS UNIVERSAL E INTERAMERICANO:

Convención contra la Tortura y Otros Tratos O Penas Crueles, Inhumanos O Degradantes, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984.

Protocolo Facultativo contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 77/199, de 18 de diciembre de 2002.

Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes. Consejo de Europa, entró en vigor el 1 de marzo de 2002.

Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos en la Resolución 1992/54, de 1992, reafirmada por la Asamblea General con la Resolución 48/134 de 1993.

Convención sobre Prerrogativas e Inmidades de las Naciones Unidas, aprobada por la Asamblea General el 13 de febrero de 1946.

INFORMES ONGS NACIONALES E INTERNACIONALES, CENTROS DE ESTUDIOS Y ORGANISMOS REGIONALES:

AMNISTÍA INTERNACIONAL (2006). "México: Violencia contra las mujeres y denegación de justicia en el Estado de México". AMR 41/028/2006.

AMNISTÍA INTERNACIONAL (1996). "The Draft Optional Protocol to the Convention against Torture. Developing an Effective Tool to Prevent Torture". IOR 51/01/96.

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2016). "Poner en Práctica la Prevención. 10 años después: el Protocolo Facultativo de la Convención ONU contra la Tortura" (Ginebra, Suiza).

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) Y REFORMA PENAL INTERNACIONAL (2013). "Mujeres privadas de libertad: Una guía para el monitoreo con perspectiva de género" (Reino Unido y Suiza).

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2010). "El Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura/ Manual para su Implementación", San José.

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2006). "Establecimiento y Designación de Mecanismos Nacionales de Prevención" (Ginebra).

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT). Informe de misión a Chile (8 al 11 de mayo 2006). 1 de septiembre de 2006.

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT), OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS Y FORO DE INSTITUCIONES NACIONALES DE DDHH DE ASIA Y EL PACÍFICO (2010). "Prevención de la Tortura: Guía operacional para las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos" (Australia y Ginebra).

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) y OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS (2014). "Realidades de los Mecanismos Nacionales de Prevención de la Tortura en América Latina" (Ginebra y Panamá)

CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL (CEJIL) y ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2008). "La tortura en el derecho internacional. Guía de Jurisprudencia" (Washington DC y Ginebra).

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS. "National Human Rights Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights". Professional Training Series No. 4. New York and Geneva. 1995.

FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN (FIO) (2015). "Buenas prácticas. Lineamientos generales para la creación e implementación del Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica". (Primera edición. Lima, Perú).

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (INDH) (2014). "Seminario Internacional. Prevención e Investigación de la Tortura. Dificultades y desafíos actuales" (Santiago, Primera edición).

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (IIDH) y ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2008). "Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes: Un manual para la prevención" (Costa Rica y Ginebra)

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (IIDH) y ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA (APT) (2010). "Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura: Manual para su Implementación" (Costa Rica y Ginebra).

INSTITUTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN DERECHOS HUMANOS (IPPDH)- MERCOSUR (2012). "Aportes para la implementación de los Mecanismos Nacionales de Prevención de la Tortura en los países del MERCOSUR, documento de trabajo" (Argentina).

THE OPCAT RESEARCH TEAM OF UNIVERSITY OF BRISTOL (2009). "The Optional Protocol to the UN Torture Convention and the UN Convention on the Rights of People with Disabilities: some common issues". Disponible en <http://www.bris.ac.uk/media-library/sites/law/migrated/documents/opcatandrightsofpeoplewithdisabilities.pdf>

THE OPCAT RESEARCH TEAM OF UNIVERSITY OF BRISTOL (2008). "La Relación entre la acreditación por el Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas".

RESOLUCIONES E INFORMES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES:

ASAMBLEA GENERAL. Informe del Comité contra la Tortura. Quincuagésimo período de sesiones. Suplemento No. 44 (A/50/44). 26 de julio de 1995.

ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS. Resolución de la Asamblea General 48/134 del 20 de diciembre de 1993. Instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos. A/RES/48/134, 4 de marzo de 1994.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS. Funcionamiento eficaz de los mecanismos de derechos humanos: instituciones nacionales y arreglos regionales. Aumento de la participación de las instituciones nacionales de derechos humanos en la labor de la Comisión de Derechos Humanos y de sus órganos subsidiarios. Informe del Secretario General. 61º período de sesiones. E/CN.4/2005/107, 19 de enero de 2005.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS. Report of the second International Workshop on National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights. Tunis, 13-17 December 1993. E/CN.4/1994/45, 23 de diciembre de 1993.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile. CCPR/C/CHL/CO/6, 13 de agosto de 2014.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto. Sexto informe periódico de los Estados partes. Chile. 25 de mayo de 2012.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Honduras. Información recibida de Honduras sobre el seguimiento de las observaciones finales. CAT/C/HND/CO/2/add.1, 25 de agosto de 2017.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Honduras. CAT/C/HND/CO/2, 26 de agosto de 2016.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Noveno informe Anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. 57º período de sesiones. CAT/C/57/4., 22 de marzo de 2016.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico del Uruguay. CAT/C/URY/CO/3, 10 de junio de 2014.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Cuarto informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos y Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. 46º periodo de sesiones. CAT/C/46/2, 3 de febrero de 2011.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Tercer informe Anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. 44º periodo de sesiones. CAT/C/44/2, 25 de marzo de 2010.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Acta resumida de la 879ª SESIÓN, celebrada en el Palais Wilson, Ginebra, el martes 5 de mayo de 2009. 42º período de sesiones. CAT/C/SR.879, 31 de agosto de 2009.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Observaciones finales del Comité contra la Tortura, Honduras. CAT/C/HND/CO/1, 23 de junio de 2009.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Observaciones finales del Comité contra la Tortura. Chile. 42º período de sesiones. CAT/C/CHL/CO/5, 23 de junio de 2009.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Observaciones finales del Comité contra la Tortura, Costa Rica. CAT/C/CRI/CO/2, 7 de julio de 2008.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Primer informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. 40º período de sesiones. CAT/C/40/2, 14 de mayo de 2008.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observación General Nº 2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008.

COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura. Chile. 32º período de sesiones. 3 a 21 de mayo de 2004. CAT/C/CR/32/5. 14 de junio de 2004.

COMITÉ INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS (CIC). Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación. Ginebra, 16 a 20 de marzo de 2015.

COMITÉ INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS (CIC). Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación. Ginebra, 18 a 22 de noviembre de 2013.

COMITÉ INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS (CIC). Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación. Ginebra, 19 a

23 de noviembre de 2012.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile. CRPD/C/CHL/CO/1, 13 de abril de 2016.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Observación General N° 2. 32º período de sesiones. CRC/GC/2002/2, 15 de noviembre de 2002.

COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto de Chile, adoptadas por el Comité en su 53º período de sesiones (1º a 19 de octubre de 2012). CEDAW/C/CHL/CO/5-6, 12 de noviembre de 2012.

COMUNICACIÓN N° 465 del Encargado de Negocios a.i de la Misión Permanente de Chile en Ginebra, al Secretario del Subcomité para la Prevención de la Tortura, del 28 de septiembre de 2009.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal. Chile. 26º período de sesiones. A/HRC/26/5, 2 de abril de 2014.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Actividades del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos en materia de acreditación de las instituciones nacionales conforme a los Principios de París. Informe del Secretario General. 20º período de sesiones. A/HRC/20/10, 10 de abril de 2012.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Chile. 12º período de sesiones, A/HRC/12/10, 4 de junio de 2009.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Informe Anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e Informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Informe del Secretario General. A/HRC/10/54, 26 de enero de 2009.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada "Consejo De Derechos Humanos. Informe del Secretario General sobre las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos. Cuarto periodo de sesiones. A/HRC/4/91, 8 de febrero de 2007.

GLOBAL ALLIANCE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS (GANHRI). ESTATUTO. Nuevo estatuto votado el 7 de marzo de 2017.

GLOBAL ALLIANCE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS (GANHRI). "Chart of the Status of National Institutions. Accredited by the Global Alliance Of National Human Rights Institutions." 26 de Mayo 2017.

GLOBAL ALLIANCE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS (GANHRI). Reglamento del Subcomité de acreditación de la Alianza Global de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos. Adoptado el 6 de marzo de 2017.

GLOBAL ALLIANCE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS (GANHRI). Observaciones generales del Subcomité de Acreditación. Adoptadas el 6 de marzo 2017.

GLOBAL ALLIANCE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS (GANHRI). Informe y recomendaciones del período de sesiones del Subcomité de Acreditación. Ginebra, 9 a 13 de mayo de 2016.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (ACNUDH). Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. Antecedentes, principios, funciones y responsabilidades. Serie de Capacitación Profesional N° 4 (Rev.1), Ginebra 2010.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (ACNUDH) Y CIC. Declaración de Nairobi. Novena Conferencia Internacional de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos Nairobi (Kenya), 21 a 24 de octubre de 2008. 24 de octubre de 2008.

OFICINA EN MÉXICO DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (2007). "Aportes al Debate sobre el Diseño e Implementación en México del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes" (México).

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. Resolución 2005/74. Instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos. 59ª sesión. E/CN.4/2005/L.10, 20 de abril de 2005.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Visita a Chile: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte (4 - 13 de abril de 2016). CAT/OP/CHL/R.1, 27 de junio de 2016.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *Enfoque del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes respecto de los derechos de las personas institucionalizadas y bajo tratamiento médico sin consentimiento informado.* CAT/OP/27/2. 26 de enero 2016.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *Prevención de la tortura y los malos tratos contra mujeres privadas de libertad.* 27º período de sesiones. CAT/OP/27/1. 18 de enero de 2016.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *Informe del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes sobre su visita de asesoramiento al Mecanismo Nacional de Prevención del Ecuador.* CAT/OP/ECU/2. 16 de julio de 2015.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *Instrumento analítico de autoevaluación de los mecanismos nacionales de prevención. Guía preliminar del Subcomité para la*

Prevención de la Tortura sobre el funcionamiento de un mecanismo nacional de prevención. CAT/OP/1, 6 de febrero de 2012.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe del Subcomité para la Prevención de a Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes sobre su visita de asesoramiento al Mecanismo Nacional de Prevención de Honduras. Informe dirigido al Mecanismo Nacional de Prevención. CAT/OP/HND/3, 25 de enero de 2013.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *El enfoque del concepto de prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes por parte del Subcomité para la Prevención de la Tortura en el marco del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cueles, Inhumanos o Degradantes.* 12º período de sesiones. CAT/OP/12/6. 30 de diciembre de 2010.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. *Directrices relativas a los Mecanismos Nacionales de Prevención.* 12º periodo de sesiones. CAT/OP/12/5, 9 de diciembre de 2010.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe sobre la visita a Honduras del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. CAT/OP/HND/1, 10 de febrero de 2010.

JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA:

Corte IDH. Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2015. Serie C No. 308.

LEGISLACION, PROYECTOS DE LEY E INFORMES DEL PODER LEGISLATIVO:

- **CHILE:**

Boletín 11.245-17. "Proyecto de ley que designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes". Iniciado por Mensaje N° 024-365. 19 de mayo de 2017.

Boletín 10.584-07. "Proyecto de ley que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez". Iniciado por Mensaje N° 003-364. 22 de marzo de 2016.

Oficio N° 101-2017 emitido por la Corte Suprema al Informe Proyecto de Ley N° 16-2017. Boletín N° 11.245-17. 12 de julio de 2017.

Informe de la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios recaído en el proyecto que designa al INDH como MNP. Boletín 11.245-179. 23 de agosto de 2017

Ley 20.405 del Instituto Nacional de Derechos Humanos. Boletín N° 3878-17.

Publicada en el Diario Oficial el 10 de diciembre de 2009.

Primer Informe de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, 12 de octubre 2005. Boletín N° 3878-17. Disponible en página web: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=4283

Decreto Supremo N° 618. Aprueba Estatutos del Instituto Nacional de Derechos Humanos. De 02 de diciembre de 2011.

Resolución Exenta N° 398. Aprueba Texto Refundido del Reglamento de Funcionamiento del Consejo Consultivo Nacional. De 02 de diciembre de 2011.

Resolución Exenta N° 214. Aprueba texto refundido del Reglamento Orgánico de Estructura y Funcionamiento Interno. De 02 de diciembre de 2011.

Resolución Exenta N° 326. Modifica Resolución Exenta N° 214. 16 de diciembre de 2015.

Resolución Exenta N° 313. Aprueba Reglamento de Personal. De 02 de diciembre de 2011.

Resolución Exenta N° 215. Aprueba texto refundido del Reglamento de funcionamiento del Registro de Instituciones vinculadas a la defensa y promoción de derechos humanos. De 02 de diciembre de 2011.

Sesión N° 134 del Consejo del INDH. 3 de diciembre de 2012.

Decreto Supremo N° 37 del Ministerio de Salud. Publicado en el Diario Oficial el 19 de octubre de 2009.

Decreto Supremo N° 340 del Ministerio de Relaciones Exteriores. Publicado en el Diario Oficial el 14 de febrero de 2009.

- **COSTA RICA:**

Ley N° 7319. Ley de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica. 17 de noviembre de 1992.

Acuerdo N° 1434-DH. Defensoría de los Habitantes. 16 de enero 2009.

Acuerdo N° 1527. Manual de Procedimientos del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, del Defensor de los Habitantes de la República de Costa Rica. 6 noviembre de 2009.

Decreto N° 33.568. Reconoce a la Defensoría de los Habitantes como el mecanismo u órgano nacional encargado de realizar visitas de prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Del Ministerio de Relaciones Exteriores y de Culto. 13 diciembre de 2006.

Ley N° 9204. Creación del mecanismo nacional de prevención contra la tortura, y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. 18 febrero de 2014.

Decreto Ejecutivo N° 39.062-MJP. Reglamento a la Ley de Creación del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y Otros tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Ley 9204. 21 de abril de 2015

Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de Costa Rica (MNPT). Informe Anual de Labores 2016. Marzo de 2016.

Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de Costa Rica (MNPT). Informe Anual de Labores 2014. Abril 2015

Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de Costa Rica (MNPT). Informe Anual de Labores 2013.

- **HONDURAS:**

Decreto N° 153-95. Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. 21 Noviembre 1995.

Decreto Legislativo N° 136-2008. Ley del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes. 05 de diciembre de 2008

Reglamento de la Ley del Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes. Dictado en Acuerdo MNP – CONAPREV N° 1. 19 de octubre de 2011.

MNP- CONAPREV Honduras. Informe a la Nación. Primer año de Labor 2010-2011. 12 de diciembre de 2011

MNP- CONAPREV Honduras. Informe a la Nación 2013. Diciembre 2013

MNP- CONAPREV Honduras. IV Informe Anual a la Nación.

MNP- CONAPREV Honduras. Informe Anual a la Nación 2015. Diciembre 2015.

MNP- CONAPREV Honduras. Informe Anual a la Nación 2016.

Informe ante el Comité de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos y Penas Crueles Inhumanos o Degradantes presentado por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos (CONADEH).

- **URUGUAY:**

Ley N° 18.446. Creación de la Institución Nacional de Derechos Humanos. 24 de diciembre de 2008.

Ley N° 18.806. Modifica Ley N° 18.446. Creación de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo. 14 de septiembre de 2011.

Reglamento de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo. Aprobado en sesión ordinaria del Consejo Directivo de la INDDHH del 21 de noviembre de 2013.

Institución nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo. Mecanismo Nacional de Prevención. Plan estratégico 2014 – 2016. Diciembre 2013.

Institución nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo. Informe Anual 2014. Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura.

Institución nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo. II Informe Anual del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de la República Oriental del Uruguay. 1º de enero al 31 de diciembre de 2015. Junio de 2016.

Protocolo de Actuación entre el Ministerio de Relaciones Exteriores del Uruguay y la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo en relación al Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura. 6 de diciembre de 2013.