

**NUEVO PRIMER INFORME DE LA COMISION ESPECIAL ENCARGADA DE TRAMITAR PROYECTOS DE LEY RELACIONADOS CON LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un sistema de garantías de los derechos de la niñez.

**BOLETÍN Nº 10.315-18**

---

**HONORABLE SENADO:**

Vuestra Comisión Especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolescentes, tiene el honor de presentar un Nuevo Primer Informe respecto del proyecto de ley de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en Mensaje de la ex Presidenta de la República, señora Michelle Bachelet, con urgencia calificada de simple el 13 de agosto de 2019.

Se hace presente que, con fecha 8 de agosto del año 2017, la Comisión aprobó el Primer Informe de la iniciativa legal en examen, por tres votos a favor, del ex Senador señor Walker, don Patricio, y de los Honorables Senadores señores Juan Pablo Letelier Morel y Jaime Quintana Leal, y dos abstenciones de los Honorables Senadores señora Ena Von Baer Jahn y señor Manuel José Ossandón Irrarrázabal. Se dio Cuenta de dicho informe, en la Sala del Senado, el 22 de agosto de 2017.

Sin perjuicio de lo anterior, esta última instancia, con fecha 13 de septiembre de 2017, envió el proyecto de ley en estudio nuevamente a la Comisión para el despacho de un Nuevo Primer Informe, autorizando a esta última, además, para discutir la iniciativa en general y en particular a la vez.

No obstante lo anterior, se consigna que la Comisión sólo discutió en general el proyecto de ley en referencia, destacándose que esta vez la iniciativa concitó un acuerdo unánime de los miembros de aquélla, respecto de la idea de legislar sobre el proyecto. De este modo, con fecha 2 de septiembre del año en curso, previa reapertura del debate, los Honorables Senadores señoras Ximena Rincón González, Ena Von Baer Jahn, y señores Carlos Montes Cisternas, Manuel José

Ossandón Irrarázabal y Jaime Quintana Leal, aprobaron, en general, el proyecto.

Se hace presente que la decisión previamente indicada se basa en que, a diferencia de las circunstancias en las cuales fue despachado el Primer Informe, la Comisión cuenta con antecedentes más acabados sobre el panorama institucional que se propone crear en materia de protección de la infancia y la adolescencia. Muestra de ello es, precisamente, el respaldo unánime hacia el proyecto.

En efecto, la entrada en funciones de la Defensoría de los Derechos de la Niñez y de la Subsecretaría de la Niñez han colaborado a recabar conocimiento acerca del modo en que operarán los nuevos organismos del sector. En el mismo sentido, ha contribuido el estudio del proyecto de ley que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y la Adolescencia, y modifica normas legales que indica (**Boletín N° 12.027-07**), también radicado en la Comisión.

Así, tanto para el estudio de la iniciativa en examen, como para este último proyecto, se han recibido a diversas autoridades, profesionales, organizaciones de la sociedad civil, asociaciones de funcionarios y a la Biblioteca del Congreso Nacional para generar, en el seno de esta instancia, una mirada universal sobre la nueva institucionalidad, a fin de que los Honorables Senadores puedan proyectar el funcionamiento coordinado de cada una de las piezas del sistema que se pretende desplegar.

Ello, también ha permitido generar un mayor sentido respecto de las trescientas treinta y cinco indicaciones presentadas al proyecto de ley en estudio, las cuales, sumadas a las que, eventualmente, se presenten en el plazo que se fije para tal efecto, permitirán, posteriormente, llevar a cabo la discusión en particular de la iniciativa con una mejor mirada de conjunto del sector, y con más información disponible.

### **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL**

Los incisos cuarto y quinto del artículo 26, son normas de quórum calificado, por cuanto el artículo 19 número 12 de la Constitución Política de la República prescribe que la ley que establezca delitos y abusos en el ejercicio de la libertad de emitir opinión y la de informar, debe ser de quórum calificado.

Los artículos 31, inciso quinto, y 37, inciso segundo, son normas de rango orgánico constitucional, en tanto tales son las que establecen los requisitos mínimos que deberán exigirse en cada uno de los niveles de la enseñanza básica y media, así como las normas objetivas, de general aplicación, que permitan al Estado velar por su cumplimiento,

conforme a lo establecido en el artículo 19 número 11 de la Carta Fundamental.

-----

**Por su parte, se deja constancia que, en virtud de lo precedentemente expuesto, la Comisión Especial propone a la Sala del Honorable Senado el mismo texto que el consignado en su Primer Informe, con la finalidad de que esta última instancia apruebe la idea de legislar sobre la iniciativa.**

**En consecuencia, y con el objetivo de no incurrir en reiteraciones inoficiosas, se remite a los contenidos del citado Primer Informe en lo referido a los artículos del proyecto que debe conocer la Comisión de Hacienda (contempladas en la página 2 del mencionado instrumento), los objetivos de la iniciativa (recogidas en las páginas 4 y 5 del documento), los antecedentes jurídicos del proyecto (considerados en las páginas 5 a 8 de dicho instrumento), sus antecedentes de hecho (contemplados en las páginas 8 a 16 de tal informe) y su estructura (recogida en las páginas 16 a 40 del documento), los que, además, se encuentran sintetizados al final de este informe, en el Resumen Ejecutivo.**

**En consecuencia, en este Nuevo Primer Informe, sólo se incorporarán los antecedentes estudiados por la Comisión una vez que la misma retomó la discusión sobre la iniciativa en referencia.**

-----

Se deja constancia de que, además de los miembros de la Comisión, a una de las sesiones en las cuales se trató la iniciativa, asistió el Honorable Diputado señor Gabriel Boric

Durante el análisis de este proyecto de ley, vuestra Comisión Especial contó con la participación del ex Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno; del actual Ministro de Desarrollo Social, señor Sebastián Sichel; de la Coordinadora Legislativa del Ministro, señora Andrea Martínez; de la ex Subsecretaria de Evaluación Social del Ministerio de Desarrollo Social, señora Heidi Berner; del ex Fiscal de dicha Cartera, señor Jaime Gajardo; de la ex Secretaria Ejecutiva del Consejo Nacional de la Infancia, señora María Estela Ortiz; de los entonces Asesores del Ministro de Desarrollo Social, señoras Carolina Díaz y Nicole Reyes y señor Patricio Camus; del ex Jefe de la División Jurídica del Consejo Nacional de la Infancia, señor Juan Carlos Valdivia; de los ex Asesores de dicho Consejo, señoras Daniela González y Loreto Martínez y señor Hermes Ortega; de las entonces Asesoras del Ministerio Secretaría General de la

Presidencia, señoras Lizzy Seaman y Antonia Urrejola; de los ex Asesores del Ministerio de la Mujer y Equidad de Género, señora Karina Uribe y señor Gonzalo García-Campo; de la Jefa de la División de Promoción y Prevención de la Subsecretaría de la Niñez, señora Blanquita Honorato; de la ex Asesora Legislativa de la Subsecretaría de la Niñez, señora Verónica Rodríguez y de la actual Asesora Legislativa de dicha Subsecretaría, señora Simona Canepa.

Asimismo, concurren especialmente invitados a exponer sus puntos de vista:

- De la Asociación Nacional de Televisión (ANATEL). Asistieron el Presidente del Directorio, señor Ernesto Corona; el Secretario Ejecutivo, señor Juan Agustín Vargas; el Presidente de la Asociación Nacional de la Prensa, señor Ricardo Hepp, y el Asesor, señor Francisco Moreno.

- De la Asociación Nacional de Magistrados. Concurrieron el Presidente, señor Álvaro Flores; la Secretaria de Actas, señora María Soledad Piñeiro; la Coordinadora, Jueza de Familia, señora Mónica Jeldres; la Secretaria Ejecutiva (S) de la Comisión de Infancia, Jueza de Familia, señora Pamela Lobos; el Vocero, Juez de Familia, señor Pedro Maldonado, y los Asesores, señores Javier Vera y Ian Badiola.

- Del Instituto Nacional de Derechos Humanos. Participaron el ex Director, señor Branislav Marelic; la Asesora, señora María José Pérez, y el Analista Legislativo de la Unidad Jurídica Judicial, señor Christian Finsterbusch.

- De la Biblioteca del Congreso Nacional. Asistieron la Abogada, señora Paola Truffello, y la Analista, señora Gabriela Dazarola.

- De la Corporación Opción. Concurrió la Asesora, señora Camila de la Maza.

- De la Fundación del Centro para el Reintegro y Atención del Niño (CRAN) en Colombia. Asistió el Director Ejecutivo, señor Gonzalo Gutiérrez.

- De la Universidad de Sevilla. Concurrió el Académico, señor Jesús Palacios.

- De la Defensoría de los Derechos de la Niñez: la Defensora, señora Patricia Muñoz y el Jefe de Gabinete, señor Juan Pavez.

Asimismo, se hace presente que asistieron como oyentes autorizados por el Presidente de la Comisión las siguientes personas:

- De la Corporación Comunidad y Justicia: el Coordinador del Área Legislativa, señor Cristóbal Aguilera, y la Asesora, señora Simona Canepa.

- De la Unicef: la ex Consultora, señora Paulina Solís.

- Del Instituto Nacional de Derechos Humanos: el Abogado, señor Juan Cristóbal González.

- Del Observatorio Legislativo Cristiano: la Asesora, señora Marcela Aranda.

- De la ONG ISFEM: la Presidenta, señora Ismini Anastassiou y la Asesora, señora Paz Figueroa.

- De la Fundación Mi Casa: la Directora, señora Delia del Gatto.

- De la Fundación Chilena de Adopción (FADOP): la Directora, señora María Elena González.

- De la ONG ADRA CHILE: las Coordinadoras Técnicas, señoras Verónica Donoso y Paula Quilodrán.

- De Un Paso al Frente Chile: la Abogada, señora Génesis Galicia.

- De la Fundación Crecer con Justicia: el Director, señor Sergio Bascuñán y la Directora Ejecutiva, señora María Isabel Vásquez.

- De Confamilia: el Asesor, señor Esteban Barahona.

Además, asistieron los Asesores de la Honorable Senadora señora Allende, señor Rafael Ferrada; del Honorable Senador señor Ossandón, señoras María Angélica Villadangos y Paula Flores, señores Ricardo Felipe Coñoepan, Arturo Du Monceau y José Tomás Hughes y del ex Asesor, señor José Huerta; del Honorable Senador señor Quintana, señora Leslie Sánchez y señores Sebastián Divin y Jaime Mondría; de la Honorable Senadora señora Rincón, señora Paulina Gómez; de la Honorable Senadora señora Von Baer, señores Benjamín Lorca y Juan

Carlos Gazmuri; del ex Senador señor Walker, don Patricio, el entonces Asesor, señor Nicolás Gutierrez; del ex Senador señor Espina, el entonces Asesor, señor Pablo Urquizar; del ex Diputado señor Kast, don José Antonio, las entonces Asesoras, señoras Antaris Varela, Andrea Barrera y Bernardita Molina; del Honorable Diputado señor Boric, señora Nicole Vergara y señor Manuel Yáñez; del Comité Demócrata Cristiano, el ex Asesor, señor Luis Espinoza; del Comité del Partido Socialista, el ex Asesor, señor Rodrigo Márquez; del Comité del Partido Comunista de la Cámara de Diputados, señor Guillermo Briceño; de la Fundación Jaime Guzmán, señoras María Teresa Urrutia y Margarita Olavarría y de la Segpres, señoras Vanessa Astete y Constanza Marín y señores Ignacio Cárcamo y Esteban Contador.

- - - - -

### **DISCUSIÓN EN GENERAL**

Se consigna que, durante la discusión en general de la iniciativa, la Comisión tuvo oportunamente a la vista los documentos que a continuación se consignan, los que se pasan a transcribir literalmente. Sin perjuicio de lo anterior, se hace presente que, durante el debate en general del proyecto de ley en estudio, la Comisión Especial recibió, además del Ejecutivo, a múltiples organizaciones y profesionales con expertise en la materia, para el análisis de la iniciativa, cuyas exposiciones se pasan a describir luego de la inserción de los referidos documentos.

En ese sentido, también se contempla el debate, referente a los citados instrumentos y exposiciones, desarrollado por los Honorables Senadores, luego de cada una de tales presentaciones.

### **OBSERVACIONES DEL CONSEJO DE LA SOCIEDAD CIVIL DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**

Listado de organizaciones:

- 1) Comisión Chilena de DDHH.
- 2) ACOSOC R. Metropolitana.
- 3) Asociación Chilena de voluntarias.
- 4) Corporación Opción.
- 5) Red Social Inserta.
- 6) ONG Nos Buscamos.
- 7) Colegio de Abogados.

- 8) CONADECUS.
- 9) Fundación Iguales.
- 10) Corporación Humanas.
- 11) LEASUR.
- 12) CODEPU.

### **Síntesis de la discusión llevada a cabo por estas organizaciones**

#### I. Antecedentes

El Comité de los Derechos del Niño ha recomendado en reiteradas ocasiones la implementación de Medidas Generales de Aplicación de la Convención de los Derechos del Niño, aprobada en Chile hace 27 años. Ya en 1994, hace más de diez años el Comité recomendaba a Chile “realizar esfuerzos especiales para armonizar completamente la legislación vigente con las disposiciones de la Convención y también para garantizar, a la luz de los principios generales de ésta, como se establece en su artículo 3, que los mejores intereses del niño sean la consideración principal en todas las medidas que afecten a los niños, incluidas las que adopte el Parlamento” (CRC, 1994:3). Lamentablemente, la necesidad de contar con una legislación acorde al enfoque del niño como sujeto de derecho, se ha reiterado en las recomendaciones del comité el 2002, el 2007 y el 2015.

En este escenario, el proyecto de ley de Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez contribuye a ajustar los marcos legales e institucionales a estándares internacionales de Derechos Humanos. No obstante, su adecuada implementación requiere otras reformas institucionales y legales que permitan desarrollar políticas universales de protección integral a la niñez.

Valoramos la Ley de Garantías como ley marco que sienta las bases generales del sistema de garantías de los derechos de la niñez, dada la naturaleza intersectorial de las materias vinculadas a la niñez y la necesidad de instalar transversalmente en la sociedad chilena y los órganos del Estado el enfoque de los derechos del niño.

#### II. Consideraciones

En términos generales es necesario aclarar que resulta difícil juzgar por sí solo el proyecto de garantías puesto que debe

valorarse en relación con otros proyectos en trámite, donde el estado de desarrollo de las leyes impide tener una perspectiva completa.

Dicho lo anterior, como Consejo de la Sociedad Civil del Ministerio de Justicia, nos parece indispensable plantear las siguientes consideraciones sobre el proyecto de ley:

1. El proyecto de ley resulta incompleto, toda vez que **no señala ni establece mecanismos claros de prevención de la vulneración de los derechos de la niñez ni de promoción de derechos**, sobre todo porque ello significa una inversión que puede al largo plazo, reducir los costos asociados a la atención en protección especializada. Debiese establecerse una política clara de promoción y prevención de vulneración de derechos, definiendo los mecanismos administrativos que permitan trascender la lógica reactiva asumida hasta ahora. Esto implica identificar a los garantes de derecho involucrados en los distintos sectores y servicios, además de establecer las responsabilidades asociadas.

2. El proyecto de ley no logra proponer un sistema de garantías de derecho, capaz de brindar protección integral a la niñez garantizando derechos universales a través de **mecanismos de protección administrativos que operen en los territorios en los que habitan los niños, niñas y adolescentes**. Sobre todo, si se considera que casi un tercio de las comunas de Chile no cuenta con oferta de protección especializada que funcione en su territorio (ONA, 2016). Creemos en el espacio local como posibilidad de implementación administrativa de la protección de derechos y como única posibilidad de materializar la idea de igualdad y no discriminación en un país con alta segregación territorial, social y económica (Ver anexo I "Chile en la OCDE" y anexo II "Desigualdad infantil y territorio"). En este escenario, resulta crucial que la Ley de Garantías especifique los mecanismos mediante los que se realizará el despliegue territorial de las medidas de protección administrativa y judicial, sobre todo porque el **sistema de garantías busca propender a la intersectorialidad, y es en cada comuna donde se articula la oferta de los distintos sectores y se vuelve posible la toma de decisiones de carácter integral para la prevención, promoción y protección de derechos**.

3. Para que este proyecto trascienda de una declaración programática de buenas intenciones y pueda tener una adecuada implementación, **resulta imprescindible la clara definición de los recursos que serán destinados a financiar el sistema en general**. Asimismo, las definiciones presupuestarias requieren claridad respecto del costo de la oferta programática a implementar, y de los mecanismos de funcionamiento de los sistemas de prevención y protección especializada.

4. Es necesario aclarar las **tensiones administrativas que surgen a raíz del mecanismo de financiamiento vía**

**subvención a los programas de protección.** Resulta difícil resguardar la primacía del enfoque de derechos humanos y garantías universales desde el funcionamiento vía ley de subvenciones, licitaciones y pago por niño atendido. Hasta ahora, este sistema de licitaciones lejos de **lograr garantizar derechos universales tiende a concentrar recursos en zonas urbanas con mayor número de niños, entregando menos apoyo a territorios geográficamente más aislados, donde habitan niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad social**, que ven dificultado su acceso a protección especializada puesto que deben trasladarse a otras comunas para recibir apoyo del Estado. Sin prever una cobertura territorial universal básica de prevención, promoción y protección de derechos, el proyecto de ley que crea el Sistema de Garantías de la Niñez, no podrá ser fiel a los principios que lo sustentan, entre ellos la no discriminación y el interés superior del niño.

#### **Anexo I: Chile en el contexto de países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) Base de datos de la Familia (OCDE, 2015)**

- Pobreza Infantil (tasa de pobreza infantil por ingreso, 2013 o año disponible más cercano)<sup>1</sup>

Tasa de pobreza infantil (0 - 17 años) elaborado por la OCDE evidencia que en promedio 13% de los niños y niñas viven en pobreza relativa. Las tasas de pobreza más recientes entre los niños oscilan entre el 3% en Dinamarca y el 25% en Turquía. En cinco países de la OCDE (Chile, Israel, España, Turquía y Estados Unidos), más del 20% de los niños viven en la pobreza, con tasas particularmente altas (alrededor de 1 de cada 4 niños).

Chile: De mayor a menor en la tasa de pobreza infantil, Chile se ubica en el tercer lugar con una de las mayores tasas dentro de los países que componen la OCDE (22,5%) (33 de 36 países).

- Salud

La **tasa de mortalidad infantil<sup>2</sup>** es equivalente a la suma de las tasas de mortalidad neonatal y posneonatal. Las tasas de mortalidad infantil son generalmente muy bajas en la OCDE, pero varían ligeramente de un país a otro. En la mayoría de los países de la OCDE, las tasas de mortalidad infantil oscilan entre las 2.5 y 5 muertes por cada 1.000 nacidos vivos, con una tasa promedio de los países de la OCDE de 4 muertes por cada 1.000 nacidos vivos. **Chile se ubica en el lugar número 37 de 49 países** que fueron analizados según la OCDE, en donde su tasa de

<sup>1</sup> Información disponible en: <https://data.oecd.org/inequality/poverty-rate.htm#indicator-chart>.

<sup>2</sup> Infant mortality. Disponible en: [http://www.oecd.org/els/family/CO\\_1\\_1\\_Infant\\_mortality.pdf](http://www.oecd.org/els/family/CO_1_1_Infant_mortality.pdf)

mortalidad infantil es de 7 niños por cada 1.000 nacidos vivos. Como referencia respecto de otros países OCDE, en República Checa, Finlandia, Islandia, Japón, Noruega, Eslovenia y Suecia hay menos de 2.5 muertes por cada 1.000 nacidos vivos. En el caso contrario, las tasas más altas corresponden a Turquía y México, en donde existen 11.1 y 12.5 muertes por cada 1000 nacidos vivos respectivamente.

- Educación<sup>3</sup>

En promedio, el **gasto público total en educación y atención de la primera infancia** de los países de la OCDE asciende a alrededor de USD 4.300 por niño de 0 a 5 años, suma que varía considerablemente de un país a otro.

Varios países (Dinamarca, Noruega, Luxemburgo y Suecia) gastan más de USD 9.000 per cápita por niño de 0 a 5 años. En contraposición, **otros países entre ellos Chile (Estonia, México, Polonia, Portugal y Turquía) gastan menos de USD 2.000 per cápita por niño de 0 a 5 años**. Específicamente Chile se ubica en el lugar número 29 de 31 países que componen el análisis.

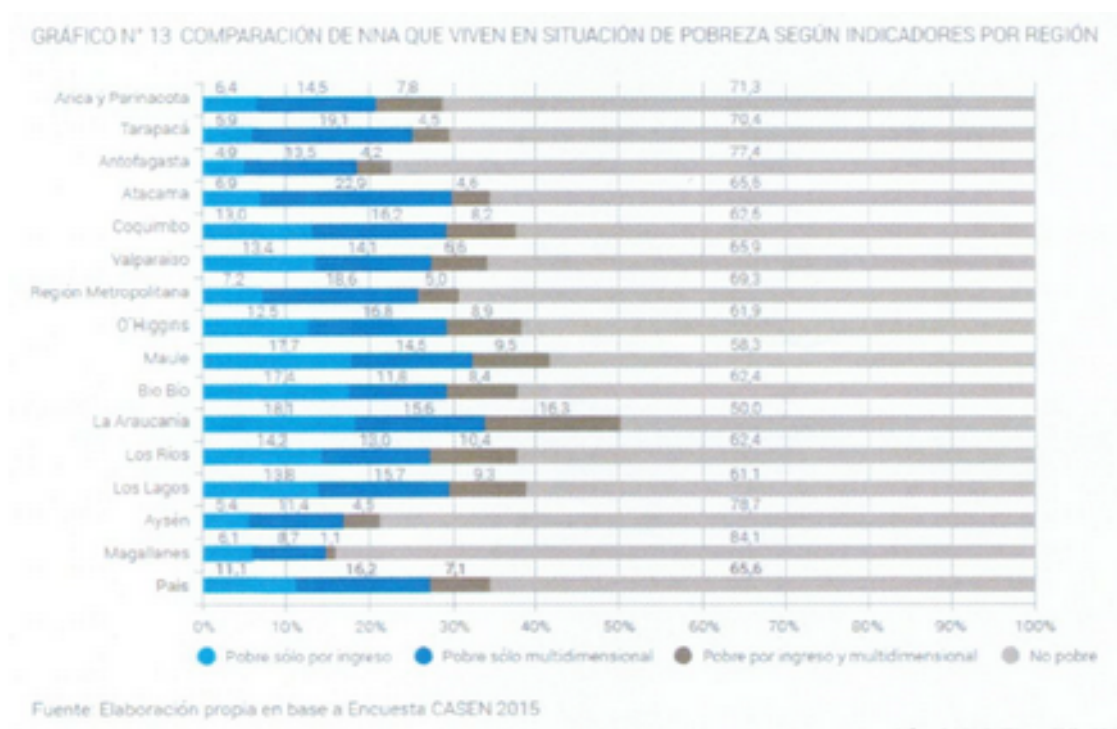
**Anexo II: Desigualdad en Chile, la situación de la niñez. Datos proporcionados por el Observatorio Niñez y Adolescencia**

- Desigualdad como pobreza: Pobreza infantil en regiones

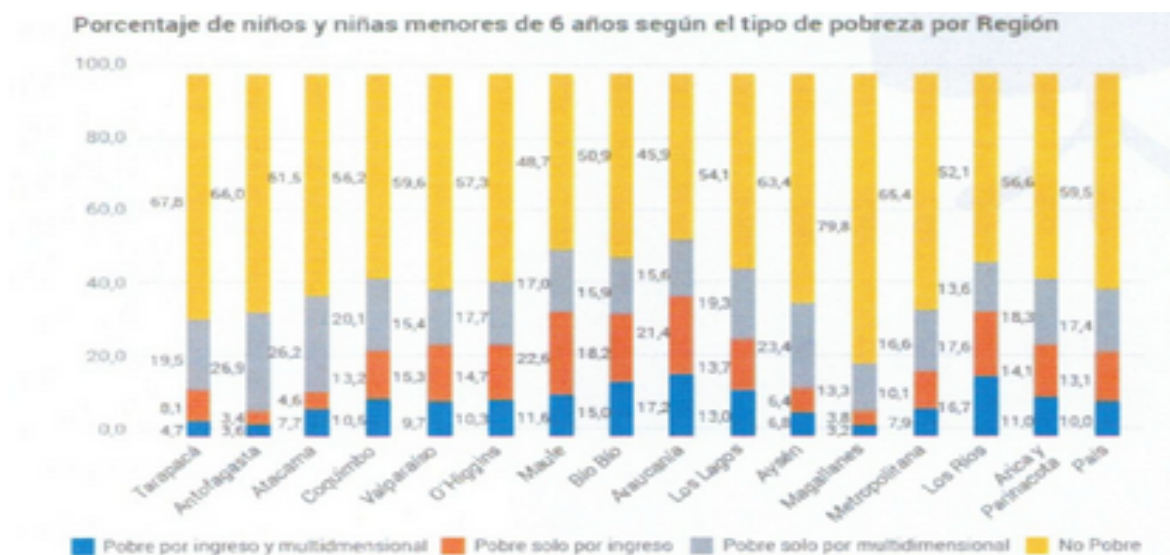
Como lo ilustra el siguiente gráfico, en Chile parte importante de la población infantil enfrenta situaciones de pobreza altamente complejas, pues en sus condiciones de vida convergen necesidades económicas (pobreza por ingreso) y otras carencias por falta de acceso a bienes y servicios (pobreza multidimensional). Por ejemplo, en la región de la Araucanía el 18.1% de los niños es pobre por falta de ingreso, el 15.6% es pobre por falta de acceso a bienes o servicios, y el 16.3% enfrenta ambos tipos de pobreza.

---

<sup>3</sup> Public spending on childcare and early education. Disponible en: [http://www.oecd.org/els/soc/PF3\\_1\\_Public\\_spending\\_on\\_childcare\\_and\\_early\\_education .pdf](http://www.oecd.org/els/soc/PF3_1_Public_spending_on_childcare_and_early_education.pdf)

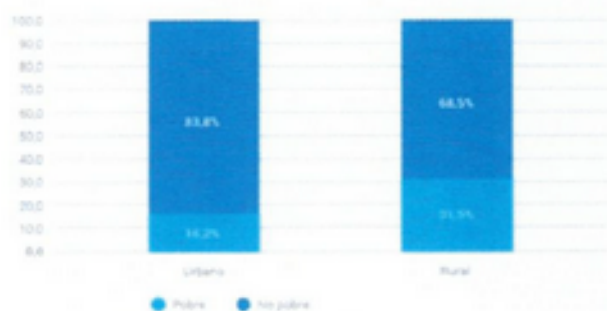


La situación se torna más grave al observar la distribución de la pobreza en niños menores de seis años en las distintas regiones, tal como se exhibe en el siguiente gráfico.



Como se aprecia en el gráfico N°9, existe una alta desigualdad entre sectores urbanos y rurales, puesto que la pobreza infantil por falta de ingresos se concentra fuertemente en sectores rurales.

GRÁFICO N° 9: PORCENTAJE DE NNA EN SITUACIÓN DE POBREZA POR INGRESO, SEGÚN ZONA

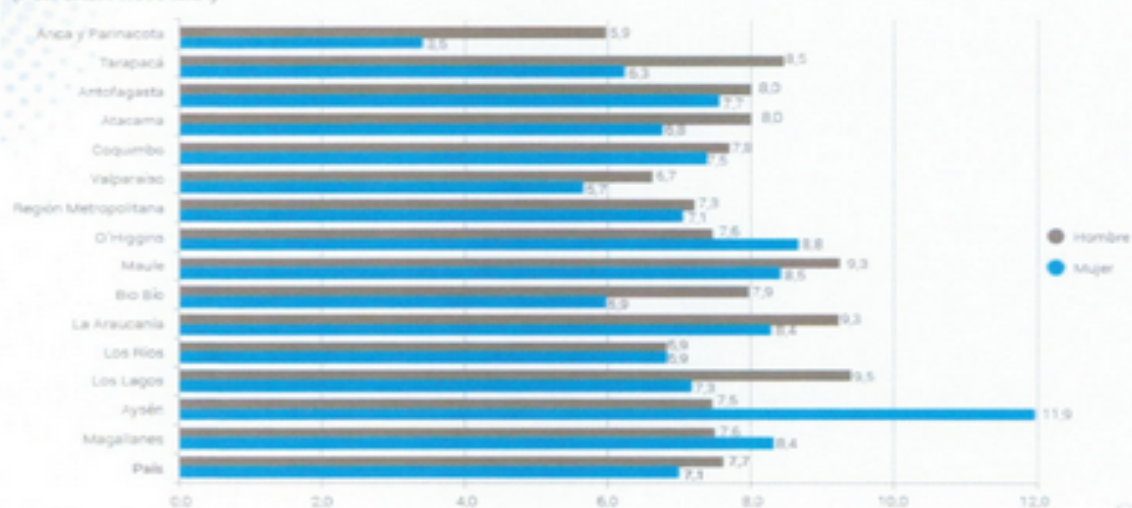


Fuente: Elaboración propia en base a Encuesta CASEN 2015.

### - Desigualdad en Salud

Es bien sabido que Chile cuenta con un perfil de mortalidad infantil propio de los países más desarrollados con sistemas de salud avanzados. El 2014 el país registró una tasa de 7,4 muertes de niños y niñas menores de un año por cada 1.000 NNA de esa edad. No obstante, las tasas más altas de mortalidad infantil se presentan en Aysén (9.7), Maule (8.9) y la Araucanía (8.8). Al analizar las cifras desagregadas por sexo y por territorio, se observa que en la mayoría de las Regiones las tasas de mortalidad infantil masculina superan a las femeninas, y llama particularmente la atención la alta tasa de mortalidad femenina de la Región de Aysén (11.9) que supera en más de 4 puntos la cifra país, tal como lo ilustra el siguiente gráfico:

GRÁFICO N°34: TASA DE MORTALIDAD INFANTIL PARA NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE UN AÑO, SEGÚN SEXO (POR CADA 1.000 NNA)



Fuente: Elaboración propia en base a información DEIS, 2014

Al profundizar a nivel comunal es posible afirmar que, si bien las tasas de mortalidad infantil se han mantenido estables, la

desigualdad alcanzó el 2011 un Gini de 0,49<sup>4</sup>, **existiendo comunas con promedios de mortalidad infantil similares a los de países desarrollados y otras que, muy por el contrario, son comparables con el promedio de los países africanos**, tal como lo indica el estudio "Mortalidad Infantil en Chile: Un indicador de desigualdad del sistema de salud". El estudio desarrollado por la Universidad de Chile analiza las tasas de mortalidad infantil comunal en el período del 2001 al 2011 (Morales et. Al, 2015). Los autores también señalan que no solo la pobreza explicaría estas diferencias, sino que existirían otras características comunales que se asocian significativamente a la mortalidad infantil tales como los menores niveles educacionales de la población, la menor inversión en salud municipal y la mayor distancia al hospital base.

#### - Desigualdad en Educación

La **tasa bruta de matrícula en educación parvularia** a nivel nacional es de un 30,4% lo que indica que 7 de cada 10 niños y niñas en edad de hacerlo no se encuentran matriculados en educación parvularia, cifra que resulta alarmante si se consideran los esfuerzos gubernamentales por igualar las oportunidades de desarrollo de NNA desde la temprana infancia.



Fuente: Elaboración propia en base a información MINEDUC 2014.

La **vulnerabilidad escolar** mide, a partir del análisis de factores sociales y personales, el riesgo que tienen los estudiantes de los colegios municipales y subvencionados de interrumpir o

<sup>4</sup> El coeficiente de Gini es una medida de desigualdad que varía entre 0 y 1, donde 0 se corresponde con la perfecta igualdad y 1 con la perfecta desigualdad.

abandonar sus estudios. Como lo ilustra el siguiente gráfico el 80.5% de los estudiantes de básica de colegios municipales y subvencionados se encuentran en situación de vulnerabilidad escolar, porcentaje que llega a su más alto valor en la región de la Araucanía (90.5%) y Arica y Parinacota (88.9%).

### **PROPOSICIÓN DE LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE LA PRENSA**

La propuesta en referencia se sustenta en un reparo por parte de la organización al texto aprobado durante el primer trámite constitucional del inciso cuarto del artículo 26 del proyecto de ley en estudio.

Lo anterior, basado en las siguientes argumentaciones centrales que se transcriben:

Se considera especialmente positivo que la legislación chilena establezca el derecho a la honra y a la propia imagen de los menores. Este derecho - que en países como España se denomina derecho a la intimidad del menor - abarca no solamente sus aspectos familiares y personales, sino también su propia imagen y, en general, lo protege contra la revelación de cualquier dato perteneciente al ámbito de su privacidad que pudiere ocasionarle algún perjuicio.

En Chile el derecho a la imagen de los menores de edad no está regulado de forma expresa y separada. Sin embargo, a la luz de dos numerales del artículo 19 de nuestra Constitución se ha desarrollado la normativa aplicable a la protección de derechos que le están vinculados: el número 4 (respeto y protección de la vida privada y a la honra de la persona y su familia) y número 12 (libertad de emitir opinión y la de informar sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades).

La única mención legal referida a los menores de edad en relación con su derecho a la honra y a su propia imagen es la establecida en el artículo 33 de la ley N° 19.733, sobre las libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. Dicho artículo "prohíbe la divulgación, por cualquier medio de comunicación social, de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca a ella".

La actual redacción del inciso cuarto del artículo 26 prohíbe la divulgación de la imagen, la identidad o los datos necesarios para la identificación de todo niño, salvo que existan los siguientes elementos copulativos: a) su consentimiento expreso conforme a su edad y grado de madurez; y b) la autorización de sus padres y/o madres, representantes legales o quienes lo tengan a su cuidado, cuando corresponda.

Lo anterior significa la imposibilidad práctica - en un sinnúmero de casos - de que los medios de comunicación social puedan ejercer su garantía constitucional de informar y emitir opinión respecto a temas que conciernen especialmente a menores de edad, cosa que irá en su directo perjuicio en virtud de la invisibilización que resultará de la aplicación de esta norma.

Por tales razones, proponen cambios al referido inciso cuarto del artículo 26, en vista de que su redacción actual impide una adecuada cobertura e información de hechos de carácter noticioso que involucren a menores de edad y que son de interés público, respetando siempre su derecho a la honra y propia imagen.

Así, sugieren introducir dos escenarios para que los medios puedan divulgar la imagen de menores sin su autorización expresa ni la de sus padres:

a) hechos de carácter noticioso relativos a sus intereses; y

b) cuando aparezcan de manera meramente casual o accesoria a la información principal siempre que se verifique en lugares públicos.

En ambos casos, es requisito que se excluya el perjuicio para los intereses de los mismos en función de la información que se divulga.

**Con posterioridad, la Comisión recibió a los invitados que a continuación se señalan, los cuales desarrollaron las presentaciones que en seguida se describen.**

#### **Primera exposición de la Asociación Nacional de Magistrados**

**El Presidente de la Asociación Nacional de Magistrados, señor Álvaro Flores**, comenzó su intervención indicando que, con ocasión de la aprobación del informe de fiscalización de la Honorable Cámara de Diputados, denominado como "Sename 2", la entidad que encabeza inició un proceso de autorreflexión sobre el particular, tanto respecto de la actividad que se ejerce fuera de los tribunales al respecto, como también sobre la fundamental labor que le cabe a la jurisdicción en esta materia.

De esa forma, subrayó que la organización que representa conformó una comisión integrada por cuarenta jueces especialistas para el análisis de éstos, en donde se evaluó todo el sistema de

protección de la infancia, particularmente acerca del rol específico que le ha cabido a la judicatura y al Poder Judicial en dicho sistema. Lo anterior, agregó, en tanto el referido informe de fiscalización efectuaba ciertas críticas al actuar de los órganos jurisdiccionales en este contexto.

En el mismo sentido, resaltó que hace unas semanas atrás, en la ciudad de Coyhaique, se llevó a cabo la Asamblea General de la Asociación que preside, en donde se examinó el particular de manera integral, haciendo énfasis, especialmente, en el actuar de la Corte Suprema en este ámbito, efectuándose recomendaciones en diversos puntos.

Así, añadió, se sugirió eliminar el Centro de Medidas Cautelares. En efecto, este último, al ser una respuesta orgánica interna del Poder Judicial, con un cuestionable origen institucional, ya que su creación se realizó mediante la dictación de un Auto Acordado (sin que ello fuera materia de discusión en sede legislativa), en la práctica, ha sustraído competencias proteccionales desde los jueces, generándose sólo un resguardo formal de los derechos, delineado por parámetros estadísticos más que por garantías materiales efectivas a los mismos.

Por último, indicó que si bien diversas Comisiones Legislativas han escuchado a ciertos jueces de manera individual, el propósito de la intervención de la organización es manifestar la opinión colectiva de los magistrados, en tanto la Asociación es altamente representativa (se encuentran afiliados a la misma alrededor de un 70% del total de jueces, lo que en términos numéricos equivale a un total aproximado de 1.500 magistrados de un universo de 1.800), respecto a los pasos legislativos que debiesen seguirse para efectuar una transformación institucional del sistema de protección de la niñez y adolescencia, elevando sus estándares actuales.

Con tal finalidad, solicitó al Presidente de la Comisión conceder el uso de la palabra a la Jueza de Familia de Valdivia, señora Pamela Lobos.

**El ex Senador señor Walker, don Patricio,** otorgó el uso de la palabra a esta última.

**La Jueza de Familia de Valdivia, señora Pamela Lobos,** inició su intervención destacando que sobre el particular los magistrados de los Tribunales de Familia presentan quizás la visión más cercana sobre las materias en discusión, en tanto ser objeto de su conocimiento y resolución diariamente. Por tal razón, agregó, si bien existen posiciones convergentes respecto de los planteamientos de la Corte Suprema, también hay matices entre esta última y la Asociación que representa.

Posteriormente, lamentó la excesiva demora con la que han sido tratadas las diversas reformas a la institucionalidad del país referente a la infancia y a la adolescencia, siendo consciente resaltó, que tal crítica también se extiende al rol que ha jugado la Judicatura en este ámbito.

Para superar tales problemas, añadió, se hace necesario arribar a un acuerdo social reflexivo en donde se analicen los derechos de los que deben ser titulares los niños, así como los mecanismos respectivos que aseguren la eficacia de aquéllos.

En tal sentido, expresó que un sistema integral abarca diversos factores: i) determinación de qué conductas sociales y valores se pretenden alcanzar a través del establecimiento del mismo; ii) marco normativo aplicable; iii) políticas públicas que desarrollarán y aplicarán las disposiciones respectivas; iv) conformación de un esquema de trabajo y gestión que permita alcanzar las finalidades propuestas con los medios con los que se cuenta y v) asignación efectiva de recursos.

En esa línea, y tratando de plasmar los elementos previamente descritos en el texto del proyecto, propuso la adopción de la siguiente redacción para el artículo 1° de la iniciativa:

“Artículo 1°.- Objeto de la ley. Por la presente ley se crea el “SISTEMA DE PROTECCION INTEGRAL DE LA INFANCIA Y ADOLESCENCIA Y DE GARANTIA DE SUS DERECHOS”, cuyo objeto es asegurar la protección general y especial de la Infancia y Adolescencia, reconocer sus derechos y dar garantías para el ejercicio pleno de los mismos a cada niño, niña o adolescente que se encuentre dentro del territorio de Chile y sujeto a nuestra jurisdicción nacional, sin distinción alguna, independientemente de su edad, raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, situación legal o jurídica, posición económica, estado físico o mental, lugar, fecha o condición de nacimiento o cualquier otra circunstancia o situación propia, de sus padres o representantes legales.

Para los efectos de la presente ley, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad. Si se desconociera la edad exacta, deberá ser determinada por el juez competente en cualquiera de las formas establecidas en el Título XVII del Libro I del Código Civil quien, en caso de duda, presumirá la minoría de edad.

Este sistema de Protección Integral de la Infancia y Adolescencia y de Garantía de Derechos del Niño estará integrado, en primer término, por las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño y demás tratados internacionales que hayan sido ratificados por Chile

en materia de Infancia, Adolescencia y Derechos Humanos y/o Fundamentales y que se encuentren vigentes.

Lo integrarán asimismo, el conjunto de normas legales e instituciones, que, con arreglo a lo anterior, estén destinadas a proteger, promover, restablecer y garantizar el ejercicio efectivo y goce de sus derechos, con miras a lograr el más pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, cultural y social de los niños, niñas y adolescentes.

Lo anterior supone, en materia de derechos económicos, sociales y culturales de niños, niñas y adolescentes, que el Estado chileno deberá adoptar todas las medidas legales, judiciales y administrativas, hasta el máximo de los recursos de que disponga y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.”.

Respecto de la proposición, resaltó que la misma efectúa una distinción entre la protección general y especial de la infancia y adolescencia. En efecto, explicó que la primera tiene por finalidad dar resguardo a todo niño por el solo hecho de ser tal, debiendo para ello desplegarse los diversos mecanismos administrativos que se dispongan, mientras que la segunda dice relación con aquellas situaciones en que los derechos de los menores han sufrido algún tipo de vulneración considerable.

Para lo anterior, recalcó, se deben delinear de manera precisa las atribuciones de los órganos administrativos y jurisdiccionales que formarán parte del sistema, estableciendo claramente la forma en que se hará el traspaso de competencias en este contexto.

Asimismo, estimó como fundamental que en la lógica proteccional antes explicada, se disponga de una representación judicial especializada para los niños, a fin de dotar materialmente de la garantía del debido proceso a estos últimos.

De igual forma, subrayó la necesidad de que los programas de asistencia familiar, que actualmente se aplican, especialmente a la familia extensa del menor o a familias sustitutivas, se desarrollen también respecto de los propios padres del niño, con el objetivo de que estos últimos superen sus inhabilidades parentales.

Posteriormente, por otro lado, en lo referente al marco normativo del sistema, indicó que el mismo se encuentra compuesto por la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño, los tratados internacionales sobre el particular y las diversas leyes del sector.

A partir de dicho sustrato normativo, la iniciativa legal en examen debe desplegar un sistema institucional cuya primera línea

de trabajo sea la prevención y protección de los derechos de la niñez a nivel administrativo, a fin de que ante cualquier problema precoz que presente un menor, exista un procedimiento temprano de intervención, en el cual intervengan los distintos Ministerios sectoriales.

Lo anterior, agregó, a fin de que situaciones que pueden llegar a ser problemáticas en el futuro, sean procesadas a tiempo, impidiendo que las mismas afecten el desarrollo del niño, evitando las graves consecuencias que pueden originarse a partir de una respuesta institucional exclusivamente reactiva.

Así, indicó que, a nivel de Naciones Unidas, se utiliza una lógica de semáforo para advertir los diversos problemas que pueden generarse en los niños, existiendo protocolos para los distintos grados de complejidad de una situación, esto es, trabajando con aquellos menores que se encuentran en las categorías amarilla y roja, y evitando que los que no presentan situaciones problemáticas (categoría verde) las desarrollen posteriormente.

Para que este esquema sea viable, prosiguió, es necesario desarrollar perfiles profesionales en los diversos ámbitos del sector, con el objetivo que las personas tengan o desarrollen las habilidades necesarias para tratar con tales problemáticas.

Por otra parte, posteriormente señaló que la situación actual de los niños en lo referente a su representación judicial y la forma en que ello debe estar vinculado con su derecho a ser oído. De ese modo, explicó que de acuerdo al artículo 19 de la ley N° 19.968, el juez podrá designar un curador ad-lítem (que puede o no ser un abogado) para defender los intereses del niño en el juicio, cuando estime que estos pueden ser incompatibles o independientes al de los padres.

De ese modo, explicó que la curaduría en cuestión no constituye una representación judicial especializada, en tanto, procede solo en caso que el juez lo estime, el curador puede que no sea ni siquiera un abogado y es sólo para ciertas finalidades concretas.

Por el contrario, agregó, una defensa jurídica especializada implica una protección de todos los intereses del niño a lo largo del proceso, lo que se relaciona directamente con el derecho del niño a ser oído, el cual no se satisface con una audiencia en la cual se le formulen ciertas preguntas al menor, si no que cuando existen mecanismos procesales que permitan considerar o tener en cuenta el parecer del niño durante todo el curso del litigio.

Cabe destacar, agregó, que el derecho a una representación judicial especializada y a ser oído, son parte del listado

consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño, por lo que constituyen el estándar básico en estas materias, constituyendo la infracción a ellos una causal de responsabilidad internacional.

En seguida, y retomando nuevamente las características con las que debe contar un proyecto de esta naturaleza, señaló como fundamental definir la composición institucional del sistema, no siendo necesario establecer los planes o políticas que se desarrollarán a partir de este último, en tanto tales materias ser de un orden infralegal, que el órgano competente podrá desarrollar de mejor manera.

Asimismo, indicó que de acuerdo a la Observación General N° 19 del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, ningún sistema de garantías puede establecerse si no es sobre la base de asignación efectiva de recursos y compromisos de presupuestos en materias de infancia de manera progresiva, garantizados en situaciones de emergencias y catástrofes.

En la misma línea, precisó que la Corte Suprema ha resuelto que el progresivo goce de derechos debe entenderse a la luz del contenido del Derecho Internacional de los Derechos Humanos para evitar que las obligaciones en este contexto carezcan de contenido.

Finalmente, concluyó su intervención describiendo ciertas cuestiones fundamentales que deben ser incluidas en el proyecto en estudio:

- Definición del rol fiscal del Estado en el despliegue del sistema de garantías, cuestión distinta a la determinación del monto de las asignaciones presupuestarias para ello.

- En lo referente a las medidas de protección, más que establecer plazos fatales para su duración, se debe consagrar siempre su revisión periódica por un tribunal. Por consiguiente, se sugiere que las mismas se sujeten, en vez de un plazo, a ciertas condiciones que se verifiquen.

A su vez, no se debe contemplar un *numerus clausus* de tales medidas, sino que la taxatividad debe estar consagrada en sus causales de procedencia (sólo en los casos específicamente establecidos).

- El principio de interés superior del niño es una máxima de carácter individual y no colectiva, por lo que la determinación se debe efectuar para el caso concreto, velando por las necesidades especiales del menor, siguiendo los parámetros de integridad (balance de todos los derechos en juego, máxima extensión (progresividad y mayor desarrollo de

los derechos) y mínima restricción (la afectación de los derechos debe efectuarse sólo en casos donde ello sea estrictamente necesario).

- Debe generarse una figura institucional a cargo de la coordinación y despliegue territorial de los diversos órganos, políticas y planes que el sistema pretende desarrollar, a fin de dotar de efectividad a dicho esquema institucional.

**Luego de las intervenciones antes descritas, los Honorables Senadores efectuaron las siguientes observaciones.**

**El entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio,** señaló que a la luz de los argumentos antes expuestos, existen serias dudas acerca de la suficiencia de la protección administrativa dispuesta en el proyecto, siendo ello un pilar fundamental para generar un avance significativo en estas materias.

Sin perjuicio de lo anterior, y no obstante entender la idea de una ley marco, señaló que es indispensable contar con un desarrollo más acabado de ciertos derechos que constituyen el estándar básico internacional, como lo son el derecho a ser oído y el derecho de representación judicial especializada que asisten al niño, en donde actualmente se genera una relación de asimetría considerable en desmedro del menor.

Por último, solicitó a la Biblioteca del Congreso Nacional un resumen de todas las exposiciones efectuadas durante la discusión de la iniciativa en análisis.

**La Honorable Senadora señora Von Baer,** expresó la necesidad de una ordenación sistemática de la iniciativa, a fin de desarrollar cada uno de los temas de manera coherente, con definiciones conceptuales claras, con el objetivo de que se cuente con un esquema en donde se sepan los diversos roles y funciones de los órganos que intervienen en aquél, a lo largo del despliegue territorial del sistema.

Por último, estimó que se debe fortalecer y explicitar la forma en que la institucionalidad se relacionará y trabajará directamente con las familias de los niños.

**El Presidente de la Asociación Nacional de Magistrados, señor Álvaro Flores,** hizo presente tres aspectos, en su opinión, fundamentales para abordar la discusión de la iniciativa en examen:

- Defensa letrada especializada y debido proceso son derechos del niño que deben garantizarse y reforzarse.

- No se pueden supeditar derechos del niño a cuestiones presupuestarias.

- La jurisdicción es el límite de la defensa de los derechos, lo que no se puede desbalancear en favor de la protección administrativa.

**La Jueza de Familia de Valdivia, señora Pamela Lobos**, precisó que los diversos proyectos que se han presentado sobre estas materias, independientemente que se encuentren en distintas Comisiones Legislativas, requieren de algún tipo de coordinación que vele por la coherencia sistemática de las iniciativas.

Por último, manifestó la disposición de la Asociación de Magistrados para colaborar en la tramitación del presente proyecto.

**La Secretaria de Actas de la Asociación de Magistrados, señora María Soledad Piñeiro**, subrayó que la necesidad de contar con una representación judicial especializada es primordial, en tanto los jóvenes infractores de ley cuentan con una defensa gratuita en sede penal, con todas las garantías de dicho proceso. Por el contrario, agregó, los niños en los Juzgados de Familia no tienen ningún resguardo de ese estilo, generándose una asimetría lamentable en este aspecto, que repercute en una defensa deficitaria de los menores en este contexto.

### **Exposición del Instituto Nacional de Derechos Humanos**

**El ex Director del Instituto Nacional de Derechos Humanos, señor Branislav Marelic**, efectuó la siguiente presentación respecto del particular:

#### **I. Resumen Ejecutivo**

El proyecto de ley de Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez se enmarca en un conjunto de iniciativas legislativas presentadas por el Poder Ejecutivo que se encuentran actualmente en tramitación en el Congreso y que tienen por objeto adecuar nuestro ordenamiento jurídico e institucionalidad a los estándares internacionales sobre protección de los derechos de la niñez. Dichos estándares se encuentran contenidos principalmente en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), ratificada por Chile en 1990.

El presente informe da cuenta de antecedentes que explican la presentación del proyecto, para a continuación centrarse en los contenidos del mismo en su fase actual de tramitación, y realizar comentarios desde los estándares internacionales de derechos humanos

(consagrados en la CDN y desarrollados tanto en observaciones generales y particulares a Chile por el Comité de los Derechos del Niño (el Comité), como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en anexo al final del informe-, Por último, el informe propone algunas conclusiones sobre aspectos que se deben considerar durante la tramitación legislativa que le resta al proyecto.

El Instituto Nacional de Derechos Humanos (el INDH), considera que este proyecto responde a una necesidad que es evidente desde la ratificación de la CDN en Chile, pero que en definitiva no da cuenta de todas las reformas necesarias de implementar en cuanto al establecimiento de un adecuado sistema de protección a la luz de los estándares pertinentes.

## **II. Antecedentes**

Desde que Chile ratificó la CDN en agosto de 1990, se han impulsado importantes reformas en materia de infancia. A pesar del reconocimiento de ese conjunto de avances parciales, hay que señalar que sigue pendiente una adecuación general y plena de nuestro ordenamiento jurídico a los estándares de protección de derechos de la niñez que se plasman en CDN y otros instrumentos internacionales pertinentes. La insuficiencia de las reformas emprendidas y efectivizadas hasta ahora influyen directamente en la situación de la infancia y adolescencia en Chile, y resulta tanto más urgente de enmendar si consideramos las gravísimas vulneraciones que sufren en sus derechos miles de niños, niñas y adolescentes ("NNA") en nuestro país.

En su Informe Complementario presentado en 2015 al Comité de los Derechos del Niño, el INDH hizo ver que "el Estado chileno aún no cuenta con una política integral de infancia que aborde tanto la promoción como la protección de los derechos de los NNA, ni ha adecuado aún su institucionalidad y sus normas conforme a la Convención de los Derechos del Niño".

Por su parte, el Comité ha reiterado desde su primer informe de recomendaciones al Estado de Chile en el año 1994 al último en el 2015 la necesidad de una revisión y reforma integral de la legislación e institucionalidad interna en materia de infancia. En el 2007 manifestó su preocupación por la vigencia de la Ley de Menores y la inexistencia de un instrumento que proteja de forma integral a los NNA, recomendando al Estado de Chile que "(...)ultime con celeridad el proceso de reforma de la Ley de Menores de 1967 a fin de brindar una protección integral a todos los niños" , reiterando esto en su siguiente Observación, insistiendo al Estado "que concluya rápidamente el proceso de reforma legislativa y promulgue una ley sobre la protección integral de los derechos del niño, con arreglo a la Convención sobre los Derechos del Niño".

Así, el establecimiento en nuestro ordenamiento jurídico de un sistema de garantías de los derechos de la niñez debe entenderse como un componente urgente y fundamental de una política integral que tenga por objeto la promoción y protección de la infancia y adolescencia según un enfoque de derechos que se encuentra en las recomendaciones internacionales realizadas.

Durante el mandato de la Presidenta Michelle Bachelet se crea el Consejo Nacional de la Infancia, un comité interministerial cuyo principal objetivo es asesorar al Presidente de la República en la formulación de medidas que garanticen, promuevan y protejan los derechos de NNA, pudiendo recomendar modificaciones normativas para dicho fin. En este contexto es que el Poder Ejecutivo presentó el proyecto de Sistema de Garantías de la Niñez a la Cámara de Diputados el 24 de septiembre de 2015. El segundo trámite constitucional se inició el 2 de mayo del 2017, pasando la tramitación al Senado.

### **III. Estándares internacionales de derechos humanos en materia de infancia**

La CDN es el tratado internacional de derechos humanos más ratificado a nivel mundial, y es el principal instrumento internacional relativo a derechos de niños, niñas y adolescentes". Este instrumento es en cierta forma el eslabón más alto de reconocimiento de la condición jurídica de los niños, niñas y adolescentes alcanzado en el siglo XX. Como ha destacado la Corte IDH, "el primer instrumento internacional relativo a aquellos fue la Declaración de Ginebra de 1924 (...) En ésta se reconoció que la humanidad debe dar a los niños lo mejor de sí misma, como un deber que se halla por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia". La Corte recuerda que alrededor de 80 instrumentos internacionales relativos a diversos aspectos de la protección de la infancia fueron aprobados durante el siglo XX, sea dentro de instrumentos generales o en instrumentos destinados específicamente a cuestiones que afectan a niños y niñas (trabajo infantil, justicia juvenil, educación, etc.) , incluyendo el artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios sobre OIT sobre trabajo infantil y adolescente (básicamente el 138 y el 182), y la Convención sobre los Derechos del Niño, con sus hasta ahora tres Protocolos facultativos (todos ellos suscritos por Chile).

La relevancia de la CDN como instrumento decisivo en esta materia radica en el cambio de paradigma que ella propone en la relación de la sociedad y el Estado con los niños, niñas y adolescentes, posibilitando el paso desde una concepción tradicional que era dominante en nuestro medio, según la cual son entendidos como meros objetos de

protección, a una que los reconoce como sujetos de derecho, que ameritan una protección especial.

### 1. Sobre los Principios de la Convención sobre los Derechos del Niño

En cuanto a la necesidad de diseñar una política pública integral para hacerse cargo de todos los niveles de protección de la niñez, la CDN señala en su artículo 4 que "los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional". De esta manera, una política con estas características tendrá que asegurar el pleno goce de los derechos consagrados en la Convención sobre la base de sus cuatro principios fundamentales: la no discriminación; el interés superior de la infancia; el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo; y el respeto por la opinión de los niños y niñas.

Por su parte, en virtud del artículo 42 de la CDN los estados partes "se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños".

En cuanto a orientaciones más precisas de política pública, ha sido el Comité de Derechos del Niño, creado por la CDN, el órgano de Naciones Unidas que más ha podido detallar estas obligaciones estatales, mediante diversas Observaciones Generales, que a la fecha ya suman 20, incluyendo la N° 19 que es una observación conjunta entre este Comité y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer . El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la segunda parte del artículo 4 de la CDN, ya referido, de la siguiente forma: "La segunda frase del artículo 4 refleja la aceptación realista de que la falta de recursos, financieros y de otra índole, puede entorpecer la plena aplicación de los derechos económicos, sociales y culturales en algunos Estados; esto introduce la idea de la "realización progresiva" de tales derechos: los Estados tienen que poder demostrar que han adoptado medidas "hasta el máximo de los recursos de que dispongan" y, cuando sea necesario, que han solicitado la cooperación internacional".

El Comité ha indicado que para adoptar una perspectiva basada en los derechos de los niños, niñas y adolescentes se requiere la aplicación efectiva de toda la CDN, particularmente considerando las siguientes disposiciones, que a partir de la Observación General N° 5 el Comité ha elevado a la categoría de "principios generales" :

**i) Principio de Igualdad y No discriminación:** Consagrado en el artículo 2 sobre la obligación de los Estados de respetar los derechos enunciados en la CDN y de asegurar su aplicación a cada NNA sujeto a su jurisdicción, sin distinción. Sobre esto, el Comité estima "fundamental que toda la legislación interna sea plenamente compatible con la Convención y que los principios y las disposiciones de ésta puedan aplicarse directamente y sean susceptibles de la debida ejecución coercitiva", para lo cual el deber de efectuar una "revisión general de toda la legislación interna y las directrices administrativas conexas para garantizar el pleno cumplimiento de la Convención constituye una obligación". Además, el Comité señala que "hay que poner de relieve que la aplicación del principio no discriminatorio de la igualdad de acceso a los derechos no significa que haya que dar un trato idéntico".

**ii) Interés Superior del Niño:** En el artículo 3, párrafo 1, se consagra el interés superior del niño como consideración primordial en todas las medidas que le conciernan. En su Observación General N° 14, referida específicamente a este principio, el Comité ha indicado que esta disposición establece uno de los valores fundamentales de la CDN, cuyo objeto es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por esta, para lo cual debe entenderse como un triple concepto: como derecho sustantivo, principio jurídico interpretativo fundamental y una norma de procedimiento.

También resulta de interés constatar que cuando la CDN consagra el principio del interés superior del niño en su artículo 3, se refiere en forma bastante amplia a sus destinatarios: instituciones públicas o privadas de bienestar social, tribunales, autoridades administrativas y órganos legislativos. A su vez, en el artículo 18 extiende la aplicabilidad de dicho principio también al ámbito familiar.

**iii) Derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo:** El artículo 6, sobre el derecho intrínseco a la vida de NNA y la obligación de los Estados Partes de garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo de estos, entendiendo "desarrollo" en su sentido más amplio, "como concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño".

Además cabe tener en cuenta que la Corte IDH entiende el derecho a la vida en un sentido amplio, señalando que: "En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna".

**iv) Respeto por la opinión de los niños y niñas:** En el artículo 12 se reconoce que NNA son plenos sujetos de derecho, se consagra el derecho a que estos expresen su opinión libremente en todos los asuntos que los afecten y el subsiguiente derecho a que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de su edad y madurez. Según el Comité este es uno de los valores fundamentales de la CDN, artículo en cuyo contenido se consagra tanto el derecho de cada niño a ser escuchado individualmente como el derecho a ser escuchado aplicable a un grupo de niños, niñas y/o adolescentes.

Mediante el reconocimiento del derecho de los niños, niñas y adolescentes a la participación es donde se aprecia la mayor diferencia entre su condición jurídica actual como sujetos de derecho y la concepción tradicional que no les reconoce tal calidad. En rigor, lo que consagra el artículo 12 de la CDN, según lo señala el Comité en el título de la Observación del mismo número, es el "derecho del niño a ser escuchado". Según el Comité, se trata de "una disposición sin precedentes en un tratado de derechos humanos", que "no solo establece un derecho en sí mismo, sino que también debe tenerse en cuenta para interpretar y hacer respetar todos los demás derechos". La evolución actual del derecho internacional de los derechos humanos va mucho más allá de entender este derecho a ser oído como algo que puntualmente cobra sentido en determinados casos en que resulta necesario consultar la opinión de un niño o niña en particular. Por último, es necesario tener en cuenta que el derecho/principio regulado en el artículo 12 de la CDN se relaciona directamente con otras disposiciones que reconocen derechos y libertades civiles de los NNA, "especialmente el artículo 13 (derecho a la libertad de expresión) y el artículo 17 (derecho a la información)", y cabría además tener en cuenta el artículo 14 (libertad de pensamiento, consciencia y religión), y el artículo 15 (libertad de asociación y de celebrar reuniones pacíficas).

De esta manera, la Observación General N° 5 del Comité hace ver que en virtud del derecho internacional los Estados que ratifican la CDN asumen la obligación de darle aplicación. La aplicación es definida como "el proceso en virtud del cual los Estados Partes toman medidas para garantizar la efectividad de todos los derechos reconocidos en la Convención a todos los niños situados dentro de su jurisdicción".

Dentro del nivel más general de la obligación de aplicar la CDN, además de la necesidad de adaptar la legislación interna, otro conjunto de medidas que deben adoptarse incluye "el establecimiento de estructuras especiales y la realización de actividades de supervisión y formación, así como de otras actividades, en el gobierno, en el parlamento y en la judicatura, en todos los niveles".

En síntesis, y tal como se señala en el párrafo 9, estas medidas "tienen por finalidad promover el pleno disfrute de todos los

derechos reconocidos en la Convención por todos los niños, mediante la promulgación de disposiciones legislativas, el establecimiento de órganos de coordinación y supervisión, tanto gubernamentales como independientes, la reunión de datos de gran alcance, la concienciación, la formación y la formulación y aplicación de las políticas, los servicios y los programas apropiados".

## 2. Sobre el Corpus Iuris internacional de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes

Desde el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene una disposición general en su artículo 19, según el cual "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". En consideración a lo genérica de esta norma, la Corte IDH ha declarado que "tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo corpus juris internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana" , idea que ha sido reiterada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a propósito del mismo fallo, al indicar que la existencia de un corpus juris integrado por la Convención Americana y la Convención sobre los Derechos del Niño de protección de los derechos de las personas menores de 18 años importa reconocer "una conexión sustantiva entre ambas normas, que obliga a su aplicación conjunta" . La integración del sistema regional con el universal no solo significa considerar la CDN, "sino también las decisiones adoptadas por el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas en cumplimiento de su mandato", agregando que "tal perspectiva representa un avance significativo que evidencia no sólo la existencia de un marco jurídico común en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos aplicable en materia de niñez sino también la interdependencia que existe en el ámbito internacional entre los distintos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos de las niñas y los niños" . Así, entonces, la protección integral y efectiva del ejercicio de los derechos de NNA exige a los estados respetar este corpus juris en toda su dimensión.

## 3. Sobre el derecho de protección familiar y el rol de las instituciones

De gran importancia en la labor de precisar los alcances de estos nuevos estándares a nivel regional es la Opinión Consultiva 17 de la Corte IDH, emitida el año 2002 sobre la condición jurídica y los derechos humanos de los niños. Esta opinión, se hace cargo de los estándares de protección de los derechos de los NNA, actualizados y desarrollados a la luz de la CDN, que vino a otorgar mucha mayor precisión a

lo que muy sintéticamente contemplaba el artículo 19 de la Convención Americana. Además, marca una diferencia esencial con la manera en que tradicionalmente se había entendido la "protección de menores" en el continente, desde el marco de doctrinas como la del "menor en situación irregular", de orientación positivista, que no concebían a los NNA como sujetos de derecho.

En el punto VIII de esta Opinión la Corte IDH desarrolla la inter-relación entre familia, sociedad y Estado a efectos de la adopción de medidas especial de protección, pues entiende que ella corresponde "tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece".

La idea de que es la familia el núcleo central de protección de los NNA, y que el Estado debe apoyarla en su rol, por ser el elemento natural y fundamental de la sociedad, es según la Corte IDH "un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos" que estaría consagrado en los artículos 16.3 de la Declaración Universal, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 17.1 de la Convención Americana. Así aparece expresado también en la declaración sobre el Progreso y Desarrollo en lo Social, de 1969, proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas, en cuyo artículo 4 se señala que "la familia, como unidad básica de la sociedad y medio natural para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros, especialmente los niños y los jóvenes, debe ser ayudada y protegida para que pueda asumir plenamente sus responsabilidades en la comunidad".

Particularmente relevante es lo que se señala en esta Opinión respecto al concepto de familia. Citando a la Corte Europea de Derechos Humanos, se sostiene que éste "no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio", y de acuerdo a varias sentencias de la propia Corte IDH, se señala que "el término 'familiares' debe entenderse en sentido amplio, que abarque a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano".

A partir de esas consideraciones centrales, los Párrafos 71 a 77 de la Opinión Consultiva 17 se refieren a la excepcionalidad de la separación de los niños de su medio familiar, concluyendo que "el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia", y que "en todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal".

Otra consecuencia importante a efectos de precisar las obligaciones estatales en la materia, es que la protección eficaz

y oportuna de los intereses del niño y la familia "debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello, que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas'<sup>142</sup>, y que "no basta con que se trate de organismos jurisdiccionales o administrativos; es preciso que éstos cuenten con todos los elementos necesarios para salvaguardar el interés superior del niño" . Tampoco basta con "disponer protecciones y garantías judiciales si los operadores del proceso carecen de capacitación suficiente sobre lo que supone el interés superior del niño y, consecuentemente, sobre la protección efectiva de sus derechos".

También debe destacarse la concepción amplia del derecho a la vida que sostiene la Corte IDH (ya expresada en 1999, en la sentencia del caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala), y en virtud del cual extrae varias consecuencias en cuanto a la necesidad de adoptar obligaciones positivas de protección. Relacionando los artículos 1.1 y 19 de la Convención Americana con la CDN, la Corte IDH señala que "los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos", lo cual "requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural".

#### 4. Sobre la prohibición del trabajo infantil

En otra área de derechos ligados a la protección especial de los NNA cabe referirse brevemente al artículo 32 de la CDN, dado que el proyecto de ley, como se verá posteriormente, aborda aspectos relativos al trabajo infantil. En esta disposición se reconoce "el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social", debiendo el Estado adoptar para ello una serie de medidas, que incluyen la fijación de edades mínimas para trabajar.

Dicha disposición debe necesariamente ligarse con los instrumentos de la OIT en materia de trabajo infantil, principalmente con el Convenio N° 138 (1973) sobre la edad mínima de admisión al empleo, que en su Preámbulo habla de que "ha llegado el momento de adoptar un instrumento general sobre el tema que reemplace gradualmente a los actuales instrumentos, aplicables a sectores económicos limitados, con miras a lograr la total abolición del trabajo de los niños". En virtud del artículo 1 del Convenio 138 los Estados se comprometen a "seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores". Posteriormente, la OIT adoptó un nuevo instrumento, más

acotado: el Convenio N°182, sobre "peores formas de trabajo infantil", señalándolas como un objetivo prioritario a abolir, pero sin renunciar a la política progresiva de abolición del trabajo infantil.

Por su parte, el Comité de Derechos del Niño en su Observación general N° 16, sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño señala en su párrafo 4 que "es necesario que los Estados tengan marcos jurídicos e institucionales adecuados que respeten, protejan y hagan efectivos los derechos del niño, y que proporcionen recursos en caso de violación de los derechos en el contexto de las actividades y operaciones empresariales. En este sentido, los Estados deben tener en cuenta que: a) La infancia es un período excepcional de desarrollo físico, psíquico, emocional y espiritual, y las violaciones de los derechos del niño, como la exposición a la violencia, al trabajo infantil o a productos peligrosos o riesgos medioambientales, pueden tener consecuencias permanentes, irreversibles e incluso transgeneracionales".

Además, agrega que si bien "actualmente no hay ningún instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las responsabilidades del sector empresarial en relación con los derechos humanos", "el Comité considera que las obligaciones y las responsabilidades de respetar los derechos del niño se extienden en la práctica más allá de los servicios e instituciones del Estado y controlados por el Estado y se aplican a los actores privados y a las empresas".

Dando aplicación al referido art. 32 de la CDN, se señala que: "Los Estados deben regular las condiciones de trabajo y establecer salvaguardias que protejan a los niños de la explotación económica y de trabajos que sean peligrosos, interfieran en su educación o afecten a su salud o a su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Estos trabajos suelen encontrarse, aunque no exclusivamente, en el sector no estructurado de la economía y en las economías familiares. Por tanto, los Estados están obligados a elaborar y ejecutar programas destinados a las empresas en esos contextos, entre otras cosas haciendo cumplir las normas internacionales sobre la edad mínima para trabajar y las condiciones adecuadas de trabajo, invirtiendo en educación y formación profesional y prestando apoyo para lograr una transición satisfactoria de los niños al mercado laboral".

#### **IV. Contenido del proyecto de ley**

En el Mensaje Presidencial, el proyecto alude a la necesidad de dar aplicación a la CDN, a 25 años de su ratificación, y a la superación de "la concepción tutelar que se tenía de los niños antes de su entrada en vigor". Indica que el nuevo paradigma del "niño como una persona capaz de gozar y ejercer sus derechos por sí mismo, en

consonancia con la evolución de sus facultades" hace necesario establecer "(...) un sistema que garantice y proteja de manera integral y efectiva el ejercicio de los derechos de los niños". Por ello este proyecto "(...) pretende dotar al país de un sistema coordinado de dispositivos legales, institucionales, políticos y sociales, orientados a asegurar la efectividad de los derechos de los niños y a velar por su pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, considerando su identidad cultural y su pertenencia a pueblos indígenas". El Mensaje asume que se trata de una "ley marco" pues se ha optado "por una ley que sienta las bases generales del sistema de garantías de los derechos de la niñez".

A continuación, se analizará de manera crítica el proyecto de ley en cuestión en base a los estándares internacionales de derechos humanos, fundamentalmente la CDN y las observaciones generales del Comité de los Derechos del niño sobre la materia.

## **V. Observaciones al proyecto de ley**

En principio el proyecto es valorable porque pretende dar cumplimiento a obligaciones del Estado de Chile contraídas hace casi 3 décadas, y que han sido señaladas insistentemente por el Comité de Derechos del Niño al revisar el grado de cumplimiento de la CDN.

Lo que el proyecto hace en gran medida es consagrar a nivel interno y de manera más sistemática el conjunto de principios y derechos que se han ido reconociendo y elaborando gradualmente tanto a nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como de la doctrina jurídica que se ha dedicado al tema de la nueva condición jurídica de la infancia y sus diferencias con la concepción tutelar o tradicional. Dicho esfuerzo no resulta nada despreciable, toda vez que gran parte del ámbito de la infancia depende de una compleja tarea de construcción jurídica del nuevo paradigma, que necesita entre otras cosas de correctos criterios de interpretación y aplicación, teniendo que revisar constantemente el nivel de contradicción que existe entre ambas concepciones aún en tensión (el menor como objeto de protección versus niños y niñas como sujetos de derechos), y la manera en que cada una incide más o menos directamente en la realidad. En materia de los diversos derechos de NNA que son consagrados en este proyecto de ley, hay algunos que merecen comentarios críticos desde un enfoque de derechos humanos.

Una primera cuestión que resulta llamativa es que a diferencia del art. 4 de la CDN, que consagra la efectividad de todos los derechos incluidos en su texto y sólo en relación a los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) contempla posibles limitaciones mediante la fórmula ya aludida, el art. 2 del actual proyecto de ley señala en su inciso cuarto que: "Corresponde a los órganos de la Administración del Estado, en el ámbito de sus competencias, hasta el máximo de los recursos disponibles

en el país, debiendo, en caso de no ser suficientes, acudir a la cooperación internacional, en especial, en su versión de colaboración institucional, en particular:

a) Garantizar, en condiciones de igualdad, el libre y pleno goce y ejercicio de los derechos de los niños, para lo cual adoptarán las políticas, planes y acciones necesarias para esos fines.

b) Proveer programas, asistencia y apoyo a los padres y/o madres, y a las familias en el ejercicio de su responsabilidad sobre los niños.

c) Facilitar y promover la participación de la sociedad civil y sus organizaciones en el cumplimiento de los objetivos de esta ley.

d) Promover el restablecimiento de los derechos cuyo ejercicio se haya visto privado o limitado por la falta o insuficiencia del desarrollo de los derechos y deberes que competen a los padres y/o madres, y a las familias.

e) Dar prioridad a los niños vulnerados en sus derechos, sin discriminación alguna, en el acceso y uso a todo servicio, prestación y recursos de toda naturaleza, sean públicos o privados necesarios para su completa rehabilitación, en las debidas condiciones de seguridad y dignidad. El Estado tomará las medidas pertinentes, en caso de ser necesario, para el acceso y uso de recursos particulares y comunitarios, nacionales o convenidos en el extranjero.

f) Promover el restablecimiento de los derechos de los niños vulnerados por terceros distintos de los padres y/o madres, su familia, sus representantes legales o quienes los tuvieren legalmente a su cuidado".

De esta forma, lo que a nivel del Derecho Internacional de los derechos humanos es una cláusula propia de los DESC, en virtud de la cual los Estados pueden justificar su no exigibilidad inmediata dentro de ciertos límites, se consagra acá como una cláusula general, relativa a todos los derechos consagrados y obligaciones estatales de ello resultantes, lo cual si bien a simple vista pareciera reforzar la obligatoriedad de estos derechos, en realidad pone en riesgo y posibilita que se debilite la satisfacción efectiva del conjunto de derechos de los que son titulares niños, niñas y adolescentes, condicionándola a una "satisfacción progresiva".

En cuanto a los derechos específicamente incorporados, cabe señalar que el derecho a ser oído (art. 21) no va aparejado de instancias formales específicas en que NNA puedan hacer

valer sus opiniones, y tampoco se propone una modificación de la ley N° 20.500, sobre Asociaciones y participación Ciudadana en la Gestión Pública. Además, los términos en que se formula el derecho a la participación (art. 24) se plantean de modo tan similar al derecho a ser oído que no recoge su diferencia (entendiendo la participación como un proceso permanente, en los términos señalados por el Comité de Derechos del Niño en su Observación General N° 12), la que se acrecienta si tenemos en cuenta que en su inciso final se incluye también el derecho de asociación.

El derecho de asociación ameritaría una consagración autónoma, teniendo en cuenta que en las Recomendaciones del Comité a Chile se "(...) expresa preocupación por la actitud represiva del Estado al hacer frente a las manifestaciones estudiantiles que tuvieron lugar en 2011-2012" , y que así en el Informe complementario presentado por el INDH al Comité se da cuenta de que la detención de adolescentes en marchas, además de carecer de fundamentación jurídica, opera como un mecanismo ilegítimo para disuadir y controlar manifestaciones, situación que se agrava al constatar las agresiones a que dan lugar las detenciones tanto en su práctica como en el trayecto y permanencia en las comisarías.

Respecto a la interrelación de derechos, el derecho a la información (art. 27) debe relacionarse con el derecho a la salud (art.29), en tanto este último consagra el derecho de los NNA a ser informados sobre su estado de salud, tratamientos y circunstancias de su internación, derecho que el proyecto enfatiza correctamente tratándose de NNA en situación de discapacidad. De manera de armonizar este derecho en nuestra legislación, y tal como el INDH ya lo ha advertido, es necesario que la ley N° 20.584, sobre Derechos y Deberes de los Pacientes, incluya un acápite en materia de NNA.

Sobre la protección contra la violencia (art.28) en relación a la libertad personal y ambulatoria (art.33) debe tenerse presente que la CDN consagra expresamente en su artículo 20 el derecho a la protección de los niños y niñas privados de su medio familiar. Esta norma reconoce la obligación del Estado de proporcionar protección y cuidado especial en instituciones adecuadas de protección de menores, y haría aconsejable que el proyecto consagre expresamente el derecho de los NNA privados de su medio familiar a una especial protección, especificando los deberes concretos que le caben al Estado.

Se contempla también en el título del artículo 33 del proyecto la "protección contra la explotación económica y el trabajo infantil". Lo llamativo es que luego de dicho título, el derecho que efectivamente se consagra en dicho artículo es el de "estar protegidos contra la explotación económica y contra las peores formas de trabajo infantil". Hay una diferencia relevante y de fondo entre ambas frases, porque lo que se anuncia en el título es la protección contra el trabajo infantil en general, pero

lo que en definitiva se consagra es la protección únicamente contra sus "peores formas".

Como ya mencionamos, en virtud del artículo 1 del Convenio 138 los Estados se comprometen a "seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores". En cambio, las llamadas "peores formas de trabajo infantil" consisten en un listado bastante acotado de trabajos que por su extrema nocividad ameritaron que la OIT elaborara en 1999 un Convenio especial sobre la materia (el N°182), señalándolas como un objetivo prioritario a abolir, pero sin renunciar a una política progresiva de abolición del trabajo infantil en general.

El reducir el compromiso del Estado a la erradicación sólo de las peores formas de trabajo infantil es claramente una rebaja de los estándares de protección contemplados en el artículo 32 de la CDN, y nos alerta sobre los riesgos de proyectos de ley como el que estamos comentando, que optan por reiterar a nivel interno derechos que ya están consagrados a nivel internacional, no siempre enriqueciendo su contenido.

Es valorable que se incluya dentro del listado de derechos las "medidas de prevención y protección del embarazo, maternidad y paternidad de menores de 18 años" (art. 37), que incluyen obligaciones para el Estado y que alcanzan a los establecimientos de educación, señalando expresamente la prohibición de impedir el acceso o permanencia en estos establecimientos en razón de embarazo, maternidad o paternidad. Con todo, aunque se menciona el derecho a una educación sexual integral y responsable, no se señala quiénes serían los responsables de otorgarla (los padres, el Ministerio de Educación o Salud, u otro). Así su ejercicio puede verse impedido, por ejemplo, en establecimientos educativos privados que adopten un enfoque restrictivo y limitado sobre educación sexual. Por ello, la educación sexual, en tanto derecho, debería consagrarse expresamente como una obligación para los establecimientos educacionales. Además, sin perjuicio de que se establecen derechos relacionados con la maternidad, el proyecto no incorpora el respeto a la confidencialidad y privacidad como garantías de los adolescentes, así como tampoco el reconocimiento de su derecho a la salud sexual y reproductiva.

En relación a los derechos de NNA indígenas, el proyecto promueve la necesidad de una especial protección de éstos (art. 2 inciso 5°), así como su derecho a la identidad (art. 19 inciso 2). La situación de este grupo, dada su especial vulnerabilidad, requiere de un impulso al reconocimiento de su condición especial, sobre todo en el contexto de vulneraciones sistemáticas a los derechos de NNA indígenas, quienes han

sufrido el uso desmedido de fuerza en el contexto de movilizaciones, afectaciones a su integridad física, síquica y a su derecho al debido proceso, tal como el INDH lo ha observado en reiterados documentos, particularmente el Informe Complementario entregado al Comité.

Donde el proyecto ha resultado más mermado en relación a su forma original es en lo relativo a la creación del llamado "Sistema de protección administrativa y judicial". El Título III del proyecto presentado contenía un primer párrafo con "reglas generales" (arts. 25 a 30), un segundo párrafo sobre la protección administrativa (artículos 31 a 35), y el tercero sobre protección judicial (art.36). En dicho diseño se entregaban al Ministerio de Desarrollo Social competencias para adoptar medidas de protección en casos de privación o vulneración de derechos de NNA, y las hipótesis de intervenciones judiciales se acotaban a la revisión de decisiones administrativas, según procediera, y a la adopción de medidas que impliquen separar al niño/a de uno o ambos padres o de las personas que lo tengan a su cuidado.

Sin embargo la falta de precisión respecto a las competencias, hipótesis de intervención, plazos, formalidades y el carácter de las medidas propuestas en el procedimiento administrativo fueron objeto de importantes cuestionamientos, por lo que el Título III se reemplazó íntegramente durante su tramitación legislativa, quedando primero su contenido reducido a la formulación de principios generales, para en la versión actual, de 2 de mayo de 2017, quedar a su vez reducido a dos breves artículos (37 y 38), que se refieren solamente al derecho a defensa jurídica especializada y autónoma ante tribunales y entes administrativos, y al deber general de los órganos de la Administración del Estado de proveer dentro del ámbito de su competencia "los servicios sociales que correspondan para propender a la plena satisfacción de los derechos de los niños en forma oportuna y eficaz".

Dicha evolución deja al proyecto en condiciones tan modestas que difícilmente se podría entender que el conjunto de este articulado estructure en efecto un "sistema de protección administrativa y judicial".

El Título IV sobre Institucionalidad también sufrió una significativa reducción de contenidos, desde un primer párrafo con 7 artículos referidos a las "instituciones participantes" y el segundo párrafo con un artículo referido a la "participación ciudadana y de los niños", a un único artículo, el 39, sobre "principio de participación, colaboración ciudadana y participación de los niños".

De acuerdo a la norma subsistente, los órganos de la Administración del Estado "propenderán" a la creación de procedimientos que permitan dicha participación ciudadana en estas materias, "en cada uno

de los niveles del sistema", y el Ministerio de Desarrollo Social debe disponer en concreto de los "instrumentos y procedimientos" para lo mismo. La alusión a los "niveles" se entendía en el marco del proyecto original y versiones posteriores, que regulaban tres niveles de gestión del Sistema de Garantías (estratégico, de articulación y de prestación y adopción de medidas). Al igual que con el Sistema de protección administrativa y judicial, se debe considerar que la regulación subsistente es tan mínima que no permite considerar que se esté creando una "institucionalidad" en estas materias, sino que tan sólo se señalan algunos encargos al Ministerio de Desarrollo Social tendientes a establecer a futuro estas formas de participación.

Lo que se ha señalado sobre los títulos III y IV repercute en que los "contenidos mínimos" que subsisten en el título V, referido la Política nacional de la Niñez y su Plan de Acción, quedan en definitiva entregados a futuras acciones del Ministerio de Desarrollo Social, y no estarían ya ligados al sistema e institucionalidad que originalmente se proyectaba crear.

Resulta además criticable que se hable de "niño" y de "niños", sin incorporar un lenguaje inclusivo en materia de género. Tal como el INDH señaló en el Informe Anual 2015, resulta "(...) necesario que el proyecto haga distinciones entre, por una parte, niños y niñas y, por otra, adolescentes, siendo que en relación con las personas mayores de 14 años el nivel de autonomía necesariamente debe ser reforzado, teniendo en cuenta que a esa edad ya cuentan con responsabilidad penal, y que la legislación actual concerniente a tribunales de familia reconoce a varios efectos esa importante diferencia".

Esa diferencia ha sido además reconocida en la última Observación General del Comité de Derechos del Niño, la N° 20, que se refiere precisamente al ejercicio de derechos durante la adolescencia.

## **VI. Conclusiones**

i. El INDH valora en principio la presentación y discusión del proyecto de Sistema de Garantías por cuanto se orienta a dar cumplimiento a las recomendaciones que el Comité ha formulado al Estado de Chile en reiteradas ocasiones acerca de la necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento una ley sobre protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes en armonía con los estándares de la CDN y otros instrumentos internacionales.

ii. Sobre las definiciones del proyecto es importante ampliar el uso que este hace de la palabra niño, distinguiendo entre niños, niñas y adolescentes, incorporando un lenguaje inclusivo y habida consideración de las diferencias en cuanto a efectos jurídicos de los distintos niveles de autonomía que tienen infantes y adolescentes.

**iii.** Valorando que el proyecto consagre el principio de participación, la iniciativa no da cuenta del Consejo Nacional de los Niños que propone el proyecto que crea la Subsecretaría de la Niñez, cuyo objeto es representar la opinión de los NNA en las decisiones públicas que les afecte. Se recomienda que el proyecto desarrolle el principio de participación considerando instancias formales que permitan ejercer el derecho a ser oídos, evitando una consagración meramente simbólica de este principio.

**iv.** Aun cuando el catálogo de derechos es similar al de la CDN, existen importantes diferencias que deberían ser revisadas. Particularmente llama la atención que en definitiva el derecho de NNA a estar protegidos de la explotación económica quede reducido a la erradicación solamente de las llamadas "peores formas de trabajo infantil". Además, el proyecto no consagra el derecho a la protección de los niños privados de su medio familiar, reconocido por la CDN. En consideración al contexto chileno y la crisis de institucionalidad existente, el INDH considera importante que el proyecto consagre expresamente este derecho. En el mismo sentido, a pesar de que el proyecto contiene una breve referencia a la figura de la adopción, este derecho, reconocido por la CDN, no se consagra autónomamente, omisión que se recomienda subsanar según los estándares de derechos humanos.

**v.** Se observa con mucha preocupación que el proyecto en su versión actual, tal cual fue enviado por la Cámara de Diputados al Senado, ha sido considerablemente reducido en lo relativo a la creación del sistema de protección administrativa y judicial, sin que de su texto se derive la creación de un nuevo sistema de protección, y lo mismo ha ocurrido en cuanto a la regulación de la nueva institucionalidad. Así, el proyecto no dispone de mecanismos claros ni concretos para dar una materialización efectiva a los derechos reconocidos.

**vi.** Resulta necesario incluir y especificar la forma concreta en que están llamadas a actuar las instituciones creadas por otros proyectos y que formarán parte del Sistema de Garantías. Particularmente, esta iniciativa debe vincularse de mejor forma con el Defensor de la Niñez y la Subsecretaría de la Niñez, así como los órganos de participación civil y de la infancia propuestos en este último proyecto.

**vii.** El proyecto no se hace cargo del reemplazo definitivo de la ley N° 16.618 (Ley de Menores), asunto que ha sido planteado tanto por este INDH en diversos documentos como por el Comité en cada una de sus Observaciones a Chile. Esto resulta fundamental, por cuanto la "doctrina de la situación irregular" que inspira la Ley de Menores es incompatible con los estándares de la CDN que el proyecto de Sistema de Garantías de la Niñez propone reconocer.

Luego de la presentación antes descrita, el entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio, otorgó el uso de la palabra a la Abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Truffello, con la finalidad de efectuar un resumen de las exposiciones realizadas a lo largo de la discusión de la presente iniciativa.

### Exposición de la Biblioteca del Congreso Nacional

La Abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Truffello, efectuó la siguiente presentación sobre el punto en referencia.

Derechos (además de los elementos esenciales de una Ley Marco de Unicef) (además de las reformas legales adicionales que necesita):

1. Principios estructurantes.
  2. Catálogo de derechos.
  3. Garantías administrativas para exigir derechos.
  4. Garantías judiciales específicas con representación adecuada.
  5. Garantías reforzadas para grupos vulnerables.
  6. Prohibición de toda forma de violencia.
  7. Enunciación de institución autónoma de supervisión, monitoreo y defensa de derechos, con referencia general a su rol, funciones y atribuciones.
  8. Regulación de la función policial.
  9. Llegada local de las políticas intersectoriales.
  10. Recursos financieros y humanos adecuados.
- Contenidos mínimos del proyecto de ley:
- Principios, libertades, derechos y garantías.
  - Estatuto normativo aplicable (instrumentos internacionales y leyes).

- Estándar mínimo de la estructura institucional (conjunto de órganos e instituciones y sus funciones).

- Anteproyecto redujo contenido por razones presupuestarias.

- Se debió priorizar infancia vulnerada o estudio común de todas las propuestas que conforman el sistema.

- La fórmula “hasta el máximo de los recursos disponibles”, sólo se aplica respecto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuyo cumplimiento es progresivo, el resto de los derechos son de exigibilidad inmediata.

- Importancia de disponibilidad presupuestaria para financiar el sistema.

Observaciones críticas al proyecto de ley crea el Sistema de Garantía de Derechos de la Niñez



<b>Título I: Cuestiones Preliminares. Párrafo 1: Objeto y definiciones y Párrafo 2: Aplicación e interpretación</b>	
<b>Principales modificaciones 1er</b>	<b>Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial</b>
<p>Cambia concepto de niño: “todo ser humano menor de 18 años” y no “toda persona menor de 18 años” (art. 1)</p> <p>Incluye garantías reforzadas niños de grupos vulnerables (art. 2)</p> <p>Elimina aplicación expresa del procedimiento administrativo de urgencia de Ley 19.850 de bases de los procedimientos administrativos y la posibilidad de que el niño inicie el procedimiento (art. 2).</p>	<p>Naturalista de la ley. No “Ley Marco” sino “Ley de Bases Generales”</p> <p>Órganos del sistema. Eliminar al Congreso Nacional como parte del sistema de garantías</p> <p>Objeto de la ley. Conciliar el objeto de la ley con la CDN, referirse a derechos fundamentales no humanos</p> <p>Armonizar lenguaje:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Inclusivo: Utilizar la expresión “niña, niña y adolescente”</li> <li>- Con el Código Civil: Referirse a “padres” y no a “padres y/o madres”</li> </ul> <p>Obligaciones de la familia, la sociedad y el Estado</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- “Respetar”, “promover” y “proteger”: Armonizar y precisar las obligaciones según el contenido del derecho internacional de DDHH</li> <li>- Incluir el deber de prevenir y reparar vulneraciones de derechos</li> </ul> <p>Progresividad. No impide la obligación inmediata del Estado para garantizar el goce de niveles esenciales de los derechos que reconoce</p>

Título II: Principios, Derechos y Garantías. Párrafo 1: Principios	
Principales modificaciones 1er trámite	Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial
Incorpora el derecho y deber preferente de los padres y/o madres a orientar y educar a sus hijos (art. 8)	Los derechos reconocidos en la CDN son el mínimo normativo
Incorpora categorías de discriminación (art. 9): -La situación de paternidad o maternidad; -El desarrollo intrauterino.	Ajustar derecho y deber preferente de los padres a educar a sus hijos a la norma constitucional que establece el "derecho preferente de los padres y el deber"
Incorpora principios - Prioridad: En formulación y ejecución políticas públicas para la infancia, acceso y atención de los servicios sociales, públicos o privados (art. 11)	Precisar concepto ISN. Por ej. para su determinación considerar como situación especial de desventaja los niños en cuidado alternativo residencial y los niños excluidos del sistema escolar
- Responsabilidad de la administración del Estado: Indelegable de controlar y garantizar los programas públicos para satisfacer los derechos del niño, sea que se ejecuten por sí mismos o a través de terceros (art. 14)	Perfeccionar principio de protección social de la Infancia. Compromiso del Estado con las familias, darles oportunidad para ejercer sus derechos y deberes
- Protección social de la infancia: Se debe asegurar la asistencia necesaria para que las familias puedan ejercer la responsabilidad del cuidado de los niños (art. 15)	Incluir rol de la sociedad civil de supervisión de la efectividad de los derechos mediante denuncia
- Progresividad y no regresividad del Estado. En crisis económicas, catástrofes naturales u otras emergencias, se procurará no afectar los recursos destinados a los niños (art. 16)	Incluir principio de la mínima intervención del Estado Incluir categoría de discriminación por pobreza multidimensional Dotar de contenido y armonía con normas civiles al principio autonomía progresiva

Título II: Principios, Derechos y Garantías. Párrafo 2: Derechos y Garantías	
Principales modificaciones 1er trámite	Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial
Se incorporaron y precisaron derechos: - Derecho intrínseco a la vida, y obligación del Estado de garantizar en la máxima medida la supervivencia y desarrollo del niño (art. 17) - Derecho a la identidad de género (art. 19) - Separación del niño siempre judicial (art. 20) - No separación de los hermanos biológicos y de los padres y/o madres adolescentes de sus hijos (art. 20) - Derecho preferente de los niños a ser orientados y educados por sus padres y/o madres (art. 28) - Maltrato prenatal (art. 29) - Derecho a la salud y desarrollo intrauterino (art. 30) - Propósito de la educación (art. 31) - Derecho a la recreación, participación a la vida cultural y en las artes (art. 32) - Derecho a la protección contra la explotación económica y el trabajo infantil (art. 33) - Fortalecimiento de derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y especialización (art. 35) - Medidas de prevención y protección del embarazo, maternidad y paternidad de menores de 18 años (art. 37)	Revisar derechos: - Se cuestiona la necesidad de regular derechos consagrados constitucionalmente - Identidad de género. Relacionar proyecto en tramitación - Fortalecimiento rol de orientación y educación de los padres en ejercicio de derechos o Libertad de expresión, sin censura previa, buscar y recibir información o A la vida privada o Acceso a la información - Especificar qué tipo de vulneración justificará una modalidad de cuidado alternativo - Ser oído. Incluir expresarse libremente, ser escuchado; asegurar entrega de información necesarias - Libertad de pensamiento. Incorpora derechos no reconocidos en la CPR (libertad de conciencia) - Derecho preferente de los niños a ser orientados y educados por sus padres y/o madres. Modifica garantía constitucional: derecho preferente y deber de los padres a educar a sus hijos - Derecho protección contra violencia: Eliminar el "maltrato prenatal" / otro proyecto - A la salud. o Eliminar mención a "desarrollo intrauterino" otro proyecto o Garantizar oferta de salud mental prioritaria, suficiente y adecuada - Libertad personal y ambulatoria. Ajustar a normas de capacidad del Código civil - Debido proceso. Contemplar Representación letrada especializada o Reconocer la calidad de parte del niño o Contemplarse para todas las materias y para sede administrativa y judicial o Precisar si niños tendrán capacidad procesal para iniciar procesos, contratar abogados; quien materializará el derecho Incluir en cada derecho el órgano de la Administración del Estado responsable de su cumplimiento

<b>Título III. Protección administrativa y judicial</b>	
<b>Principales modificaciones 1er trámite</b>	<b>Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial</b>
<p><b>Comisión de Familia</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Eliminó sistema de protección administrativa y judicial para "solucionar confusiones y planteamientos que deben estar en otros cuerpos legales entendiendo que el proyecto en estudio contiene una ley marco sobre los derechos y garantías de la niñez" (Inf. Com., 2018).</li> </ul> <p><b>Mantuvo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>o Titularidad para accionar e impugnar ante la autoridad administrativa o judicial (art. 37)</li> <li>o Derecho a asistencia jurídica de un abogado (art. 38)</li> <li>o Derecho a restablecimiento de sus derechos (art. 39)</li> <li>o Principios de toda medida de protección (art. 40)</li> <li>o Deber de la administración del Estado de proveer servicios sociales para satisfacción de los derechos de los niños (art. 41)</li> <li>o Principio de inexcusabilidad de la administración del Estado (art. 42)</li> <li>o Principio de colaboración de la protección administrativa de padres y organismos públicos o privados (art. 43)</li> </ul> <p><b>Sala solo mantuvo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Derecho a defensa jurídica especializada y autónoma (art. 36)</li> <li>- Deber de la administración del Estado de proveer servicios sociales para satisfacción de los derechos de los niños (art. 39).</li> </ul>	<p><b>Razones eliminación Título III</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- No detallaba el diseño del sistema de protección de derechos en el ámbito administrativo y local: estructuras, órganos, naturaleza equipos a cargo a nivel local, procedimiento, asistencia de informe financiero</li> <li>- Excesivas atribuciones al MANDOS para intervenir en conflictos familiares</li> </ul> <p><b>Consecuencia de no contar con sistema de protección administrativo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Derechos sin protección efectiva</li> <li>- Tribi gestionan oferta de servicios especializados de protección: Oferta programática solo accesible mediante medidas de protección judicial</li> </ul> <p><b>Reponer y fortalecer la vía administrativa:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Primer nivel de mecanismos para asegurar el ejercicio de derechos de NNA. Tribunales actúan solo si vía administrativa no puede entregar respuesta adecuada</li> <li>- Exige: (1) órgano administrativo local con capacidad e idoneidad técnica para tomar medidas; (2) administrados con asistencia legal para impugnar; (3) medidas de separación siempre judicial; (4) Reforma estructural recursos humanos y materiales para instalación de un nuevo sistema</li> <li>- Fortalecer OFD como dispositivos locales de protección, promoción y prevención de derechos</li> <li>- Garantizar diálogo entre la Administración y los Tribunales. En Legislación comparada             <ul style="list-style-type: none"> <li>o La Administración toma excepcionalmente medidas de separación</li> <li>o La mayoría vulneraciones se resuelven administrativamente</li> </ul> </li> </ul>

<b>Título III. Protección administrativa y judicial</b>	
<b>Principales modificaciones 1er trámite</b>	<b>Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial</b>
<p><b>Comisión de Familia</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Eliminó sistema de protección administrativa y judicial para "solucionar confusiones y planteamientos que deben estar en otros cuerpos legales entendiendo que el proyecto en estudio contiene una ley marco sobre los derechos y garantías de la niñez" (Inf. Com., 2018).</li> </ul> <p><b>Mantuvo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>o Titularidad para accionar e impugnar ante la autoridad administrativa o judicial (art. 37)</li> <li>o Derecho a asistencia jurídica de un abogado (art. 38)</li> <li>o Derecho a restablecimiento de sus derechos (art. 39)</li> <li>o Principios de toda medida de protección (art. 40)</li> <li>o Deber de la administración del Estado de proveer servicios sociales para satisfacción de los derechos de los niños (art. 41)</li> <li>o Principio de inexcusabilidad de la administración del Estado (art. 42)</li> <li>o Principio de colaboración de la protección administrativa de padres y organismos públicos o privados (art. 43)</li> </ul> <p><b>Sala solo mantuvo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Derecho a defensa jurídica especializada y autónoma (art. 36)</li> <li>- Deber de la administración del Estado de proveer servicios sociales para satisfacción de los derechos de los niños (art. 39).</li> </ul>	<p><b>Reorientar la vía administrativa</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Hacia medidas que fomenten y fortalezcan el rol de la familia en el desarrollo del niño más que otorgar potestades a la Administración</li> <li>- Agregar Plan de Prevención a ejecutarse por vía administrativa</li> <li>- Diferenciar y determinar las facultades y procedimientos que tendrán los Tribunales y la Administración</li> </ul> <p><b>Suspender tramitación Títulos III y IV hasta contar con totalidad propuestas legales formarán el sistema. Disidencia de 2 ministros estuvieron por apoyar el fortalecimiento de la vía administrativa en los términos presentados en el Mensaje.</b></p> <p><b>Medidas de protección (art. 30 eliminado)</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Se especificaban por primera vez los principios comunes de toda</li> <li>- Ser innominadas, permitir acciones entorno del niño</li> <li>- Disposición crítica: Requiere diferenciar medidas cautelares y de protección, listado no debe ser taxativo, distinguir supuestos de riesgo de los de vulneración grave, permitir la renovación de la medida</li> </ul> <p><b>Reponer principio de inexcusabilidad de la administración del Estado</b></p> <p><b>Incluir una acción de tutela judicial diferenciada</b>      Sujeto pasivo: Administración y particulares</p>

Observaciones críticas al proyecto de ley crea el Sistema de Garantía de Derechos de la Niñez



<b>Título IV. Institucionalidad</b>	
<b>Principales modificaciones 1er trámite</b>	<b>Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial</b>
Comisión de Familia mantuvo bastante el articulado original.	Título deficiente. Corregirse para establecer nueva institucionalidad
Principal modificación: creación de un Defensor de los Derechos de la Niñez, mandando a una ley determinar sus funciones y atribuciones (art. 52).	Autoridad rectora debe ser instancia más alta, no el Comité de Ministros ni estar a cargo de la Subsecretaría de la Niñez
Sala solo mantuvo: - Principio de participación, colaboración ciudadana y participación de los niños (art. 51).	Incluir referencia a Defensor del Niño, indicando su naturaleza, funciones, competencias fundamentales y financiamiento prioritario
Rechazó todo lo demás, incluida: creación del Defensor; normas a la Policía, etc.	Regular función policial con referencia explícita a procedimientos y protocolos policiales
	Llegada local de políticas. - Definir implementación intersectorial a nivel territorial de las políticas diseñadas a nivel central. Necesarias acciones de coordinación y articulación de distintos niveles de la administración pública - Distinguir criterios, ámbitos y responsables en estructura institucional

Observaciones críticas al proyecto de ley crea el Sistema de Garantía de Derechos de la Niñez



<b>Título V. Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción</b>	
<b>Principales modificaciones 1er trámite</b>	<b>Sugerencias y observaciones críticas invitadas a la Comisión Especial</b>
Se eliminan disposiciones sobre existencia y finalidad de la Política Nacional de la Niñez (art. 53).	Reponer la identificación y finalidad de la Política Nacional
	Eliminarla, pues ella es anterior a la formulación de un sistema de garantías
	Incorporar Informe sobre la situación general de la niñez, vulneración derechos de niños viven en pobreza. A cargo del Consejo de Infancia del MINDES que creará el proyecto de Subsecretaría de la Niñez

Sin perjuicio de la exposición descrita precedentemente, se hace presente que la Abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Truffello, a petición de la Comisión, hizo llegar un informe sobre legislación comparada relativo a la protección administrativa de la infancia en ordenamientos extranjeros, el cual consta en el Primer Informe de la Comisión sobre la iniciativa en examen.

Posteriormente, los Honorables Senadores efectuaron las siguientes observaciones:

**El Honorable Senador señor Letelier**, concordó con lo sostenido por el señor Marelic y también descrito por la señora Truffello en su presentación, respecto de que la cláusula de disponibilidad de recursos sólo procede acerca de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y no para los Derechos Civiles y Políticos.

Sin perjuicio de ello, manifestó que dicha cláusula, de igual forma, es útil para delimitar el campo de responsabilidad al cual se sujetará el Estado, en tanto este último no podrá ser condenado por situaciones que van más allá de sus posibilidades materiales de actuación.

Posteriormente, consultó al señor Marelic la relación entre el derecho de información y el derecho a la salud del menor.

**El ex Director del Instituto Nacional de Derechos Humanos, señor Branislav Marelic**, respondiendo a la pregunta previamente formulada, indicó que la relación entre tales derechos dice relación con considerar el nivel de desarrollo del niño, en atención a su autonomía progresiva, al momento de informarle el alcance de los procedimientos y tratamientos médicos a los que se someterá, así como también indicarle el alcance de los distintos métodos a los cuales tendrá acceso.

Lo anterior, resaltó, se debe fijar en un protocolo público en donde dicha autonomía progresiva, en las distintas etapas de desarrollo del menor, se considere en cada una de las prestaciones sanitarias a las cuales el niño tendrá derecho de acceder.

**El entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio**, preguntó si, en su opinión, el proyecto de ley en el estado en que se encuentra, con los déficits detectados por la serie de especialistas que han concurrido en el debate de la presente iniciativa, constituiría un avance en materia de defensa de los derechos de los niños y adolescentes.

Lo anterior, teniendo en consideración, además, las carencias que se observan en la delimitación de competencias entre lo jurisdiccional y lo administrativo, en el despliegue de personal calificado para asumir las nuevas funciones que se pretenden crear y en la cobertura territorial que se busca alcanzar.

Ello, subrayó, sin perjuicio de que, eventualmente, se reponga el contenido sustantivo de los Títulos III y IV del proyecto.

**El aludido ex Director del Instituto Nacional de Derechos Humanos**, respondiendo a la interrogante previamente formulada, indicó que, por cierto, la forma más adecuada de llevar a cabo la creación de

un sistema de garantías es con la configuración de una robusta ley de protección administrativa, que contemple procedimientos de acción clara por parte de los organismos del Estado, contando, además, con los recursos públicos necesarios para ello.

No obstante lo anterior, expresó que el catálogo de derechos comprendido en los Títulos I y II de la iniciativa constituye de por sí un avance respecto del contenido de la Convención sobre los Derechos del Niño.

**El Honorable Senador señor Ossandón,** manifestó que como condición necesaria para que el proyecto de ley en examen constituya algo más que una mera declaración de derechos, es indispensable que se disponga de recursos para constituir una nueva institucionalidad eficiente y que materialice los compromisos para con los niños del país.

**El entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio,** solicitó a la Biblioteca del Congreso Nacional generar una presentación en donde se analice la coherencia legislativa entre las diversas iniciativas presentadas en esta materia, actualmente en tramitación.

### Exposición de la Biblioteca del Congreso Nacional

**La Abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Truffello,** efectuó la siguiente presentación al respecto:

Proyectos de ley / Variables	Sistema de Garantía	Subsecretaría de la Niñez	Defensoría de los Derechos de la Niñez	Servicio Nacional de Protección Especializada de niños y niñas (SNPE)	Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil y modifica la Ley N° 20.084, sobre RPA (SNRSJ)
Boletín /Fecha Ingreso	Boletín N° 10.315-18 24 sept. 2015	Boletín N° 10.314-06 29 sept. 2015	Boletín N° 10.584-07 22 marzo 2015	Boletín N° 11.176-07 04 abril 2017	Boletín N° 11.174-07 04 abril 2017
Estado de tramitación	2do trámite C. Infancia Senado	2do trámite C. Hacienda Cámara	3er trámite Sala Senado	1er trámite C. Constitución Cámara	1er trámite C. Constitución Senado
Texto analizado	Aprobado en 2do trámite con las indicaciones	1er Aprobado en 2do trámite por la C. de Gobierno Cámara.	Aprobado en 2do trámite	Mensaje	Mensaje
Sujeto destinatario	Todos los niños			Niños y niñas cuyos derechos han sido vulnerados y los adultos responsables si es indispensable para cumplir los fines perseguidos por la intervención.	Los adolescentes (mayores de 14) respecto de quienes se haya decretado una sanción o medida en conformidad a la ley

Variables / Proyectos de ley	Sistema de Garantía	Subsecretaría de la Niñez	Defensoría de los Derechos de la Niñez	Servicio Nacional de Protección Especializada de niños y niñas	Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil y modifica la Ley N° 20.084, sobre RPA
<b>Objeto del proyecto</b>	<p>La protección y garantía integral, de ejercicio efectivo y goce pleno de derechos de los niños.</p> <p>Otorga al MINDES la función de velar por los derechos de los niños para prevenir su vulneración, promover y proteger su ejercicio, de acuerdo con el Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez, la Constitución, leyes y tratados internacionales.</p> <p>Otorga a MINDES la función de rector de dicho Sistema.</p> <p>físico, mental, espiritual, moral, cultural y social de los niños.</p> <p>Amplía las funciones del Comité Interministerial de Desarrollo Social en relación a los derechos de los niños.</p> <p>Crea la Subsecretaría de la Niñez como órgano de colaboración directa del MINDES en las materias relacionadas con la niñez.</p>	<p>Otorga al MINDES la función de velar por los derechos de los niños para prevenir su vulneración, promover y proteger su ejercicio, de acuerdo con el Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez, la Constitución, leyes y tratados internacionales.</p> <p>Otorga a MINDES la función de rector de dicho Sistema.</p> <p>Amplía las funciones del Comité Interministerial de Desarrollo Social en relación a los derechos de los niños.</p> <p>Crea la Subsecretaría de la Niñez como órgano de colaboración directa del MINDES en las materias relacionadas con la niñez.</p>	<p>Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez que tiene por objeto la difusión, promoción y protección de derechos de niños.</p>	<p>la Crea el SNPE de NNA que tiene por objeto administrar y promover prestaciones de protección especializada de reparación a niños y niñas vulnerados en sus derechos.</p>	<p>Crea el SNRSJ como responsable de administrar y ejecutar medidas y sanciones de la Ley N° 20.084 de RPA, mediante el desarrollo de programas que contribuyan a modificar la conducta delictiva y la integración social de los jóvenes sujetos a su atención y la implementación de políticas de carácter intersectorial.</p>

Proyecto Garantías	Observaciones de coherencia y correlación con otros proyectos que conforman el sistema
<p><b>Órganos que conforman el Sistema</b></p> <p>Art. 1., inciso 2. Créase el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez (...)</p> <p>Formarán parte de este Sistema, entre otros, los tribunales de justicia, el Congreso Nacional, los órganos de la Administración del Estado, el Defensor de los Derechos de la Niñez y las instituciones señaladas en el título IV, que en el ámbito de sus competencias deban ejecutar acciones de protección, promoción, prevención, restitución o reparación para el acceso, ejercicio y goce efectivo de los derechos del niño.</p> <p>Tit. IV. Institucionalidad / <u>Participación ciudadana y de niños</u></p>	<p><b>Órganos que conforman el Sistema</b></p> <p>Precisar las principales instituciones que conforman el Sistema: <u>MINDES</u> (ente rector del sistema), <u>Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez</u> (dirección general del sistema), <u>Subsecretaría de la Niñez</u> (órgano colaboración directa del MINDES), <u>Consejo de la Sociedad Civil de la Niñez</u>, <u>Consejo Nacional de Niños</u> (creados por la Tit. III proyecto Subsecretaría), <u>Servicios Nacionales de Protección Especializada y Reinserción Social Juvenil</u></p> <p>¿Tribunales de Justicia y Congreso Nacional?</p> <p>No contempla las instituciones de participación que crea el proyecto de Subsecretaría en su Tit. III. Consejo de la Sociedad Civil de la Niñez y el Consejo Nacional de Niños.</p>

Proyecto Garantías	Observaciones de coherencia y correlación con otros proyectos que conforman el sistema
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Referencia al máximo de los recursos disponibles</b> Elimina de todo el articulado la referencia a "el máximo de los recursos disponibles". Cláusula propia de los DESC, para justificar su no exigibilidad inmediata dentro de ciertos límites. El proyecto la consagra como una cláusula general, aplicable a todos los derechos consagrados y obligaciones estatales</li> <li>• <b>Nomenclatura utilizada</b> Art. 1 inciso 3: Para los efectos de esta ley, se entenderá por <u>niño</u> todo ser humano menor de 18 años de edad (...)</li> <li>• <b>Derecho a defensa jurídica</b> Art. 38. Todo niño tiene derecho a contar con la debida defensa jurídica especializada ante los tribunales de justicia y entidades administrativas para el ejercicio de sus derechos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Referencia al máximo de los recursos disponibles</b> Dicha referencia no es recogida en los otros proyectos.</li> <li>• <b>Nomenclatura utilizada</b> Proyecto Subsecretaría de la Niñez: También se refiere a "niños". Proyecto de Defensoría Derechos de la Niñez y proyecto crea Servicio Nacional de Protección Especializada se refieren a "niños y niñas". Proyecto de Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil se refiere a "jóvenes".</li> <li>• <b>Derecho a defensa jurídica</b> No se desarrolla un sistema de defensa jurídica en los otros proyectos.</li> </ul>

Proyecto Garantías	Observaciones de coherencia y correlación con otros proyectos que conforman el sistema
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Organismos colaboradores</b> Protección judicial y acción de tutela Art. 50 inciso 2: (...) En la aplicación de esta medida (judicial de protección de derechos), deberán priorizarse especialmente modalidades de acogimiento familiar. Sólo a falta de ellas y mediante resolución especialmente fundada en el interés superior del niño, se procederá a ordenar la internación residencial en establecimientos administrados por el Estado o por <u>colaboradores acreditados</u>.</li> <li>• <b>Medidas de prevención</b> Art. 57.- Institucionalidad del Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez. Para el pleno desarrollo de los niños, garantizar la promoción y protección del ejercicio de sus derechos y <u>prevenir su vulneración</u>, las instituciones públicas actuarán de manera organizada y coordinada, en sus ámbitos de competencia y actividades, con el fin de propender a la interseccionalidad de las intervenciones que resulten necesarias, conforme a esta ley.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Organismos colaboradores</b> La Subsecretaría de la Niñez fija los estándares para acreditar a los organismos colaboradores y a los programas de las líneas de acción (art. 3 ter nuevo proyecto Subsecretaría de la Niñez).  El Servicio Nacional de Protección Especializada tiene la función de acreditarlos y supervisar su labor (art. 8).</li> <li>• <b>Medidas de prevención</b> El MINDES tiene la función de administrar, coordinar y supervisar los sistemas de gestión interseccional, que prevengan la vulneración de derechos de los niños y su protección integral (...). Corresponde a la Subsecretaría de la Niñez: colaborar con el MINDES en el ejercicio de esa función (art. 3 bis c) nuevo que modifica Ley N° 20.530, proyecto Subsecretaría).  El SNPE continuará ejerciendo las funciones y atribuciones del SENAME sobre prevención y promoción de los derechos de NNA hasta que se cree el Sistema de Protección Administrativa (art. 6 transitorio proyecto SNPE).</li> </ul>

Proyecto Garantías	Observaciones de coherencia y correlación con otros proyectos que conforman el sistema
<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="440 463 846 563">• <b>Medidas administrativas de protección de derechos</b> Art. 46: Corresponde al MINDES adoptar una o más de las medidas de protección que se contemplan en la ley.</li>   <li data-bbox="440 687 846 936">• <b>Comité Interministerial de Desarrollo Social ("de la Niñez")</b> Art. 50: "Nivel estratégico. El Ministerio de Desarrollo Social y el <u>Comité Interministerial de Desarrollo Social</u> ejercerán la rectoría y dirección general del sistema, para cuyos efectos tendrán las funciones y atribuciones que les fija la ley N° 20.530, que crea el Ministerio de Desarrollo Social".</li>   <li data-bbox="440 961 846 1248">• <b>Aplicación territorial</b> Art. 62: El MINDES, en el marco de sus competencias, coordinará la acción de los organismos públicos y privados en relación a las prestaciones y servicios en el territorio que requieran los niños y sus familias para su pleno desarrollo en conformidad a la ley. Un <u>reglamento</u> de dicho Ministerio, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará los planes de despliegue territorial del MINDES para los fines antes señalados.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="846 463 1256 662">• <b>Medidas administrativas de protección de derechos</b> El proyecto de SNPE no precisa la autoridad específica que dictará estas medidas, dispone: "Las medidas de protección administrativas serán adoptadas, controladas y revisadas por el órgano competente" (art. 3 y 8, proyecto SNPE).</li>   <li data-bbox="846 687 1256 912">• <b>Comité Interministerial de Desarrollo Social ("de la Niñez")</b> Proyecto de Subsecretaría de la Niñez dispone que cuando dicho Comité trata materias que afecten derechos de la niñez, se le agrega a su denominación "de la Niñez" y se agregan a su conformación los Ministerios de Justicia y Deporte (art. 12 proyecto Subsecretaría de la Niñez).</li>   <li data-bbox="846 961 1256 1161">• <b>Aplicación territorial</b> El proyecto de Subsecretaría de la Niñez no especifica el despliegue territorial, salvo funciones de colaboración de los SEREMIS del MINDES a la Subsecretaría de la Niñez (proyecto Subsecretaría de la Niñez, art. 8, () modifica Ley N° 20.530).</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="440 1360 846 1622">• <b>Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción</b>  Serán <u>elaborados</u> mediante proceso coordinado por el MINDES con la participación de la sociedad civil.  Serán <u>propuestos</u> por el Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez y <u>aprobados</u> por el MINDES y suscrito por demás Ministros con competencia en la materia.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="846 1360 1256 1510">• <b>Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción</b>  El MINDES debe <u>proponerla</u> al Presidente de la República (proyecto Subsecretaría de la Niñez, art 3 bis nuevo que modifica Ley N° 20.530).  El Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez debe <u>aprobar</u> la propuesta de Política Nacional y Plan de Acción <u>presentada</u> por la Subsecretaría (proyecto Subsecretaría de la Niñez, art. 16 bis a) modifica Ley N° 20.530).  Los SEREMIS de Desarrollo Social deben colaborar con la Subsecretaría de la Niñez en la coordinación de la implementación a nivel regional de la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción (proyecto Subsecretaría de la Niñez, art. 8, () modifica Ley N° 20.530).</li> </ul>

Algunas iniciativas que complementan el Sistema aún no presentadas y comprometidas en los Mensajes o en artículos transitorios
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Proyecto de ley que regule el procedimiento administrativo de medidas de protección de derechos de los niños (art. 2 transitorio proyecto de Garantías)</li> <li>• Proyecto de ley que permita la implementación de la redistribución de competencias actualmente en el SENAME (Fundamentos del proyecto de SNPE)</li> <li>• Proyecto que crea el Sistema de Protección Administrativa (art. 6 transitorio proyecto SNPE)</li> </ul>
Ajustes normativos anunciados no contenidos en los proyectos presentados
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Derogación Ley 16.618 de Menores.</li> <li>• Modificación Ley 19.968 de Tribunales de Familia en lo relativo las medidas de protección (art. 2do transitorio del proyecto de garantías suspende vigencia normas del Tit. III hasta que se regule el procedimiento administrativo (¿y hasta que se hagan las adecuaciones de la Ley Tribunales de Familia?)</li> </ul>

**Luego de la presentación antes descrita, los Honorables Senadores efectuaron las siguientes observaciones:**

**La Honorable Senadora señora Von Baer**, indicó que la consagración del derecho a la defensa jurídica, más allá de su mera declaración como tal, esto es, establecer el mecanismo que garantice su ejercicio efectivo, es uno de los grandes déficits que se advierten en el proyecto.

Lo anterior, agregó, junto con la falta de diseño concreto del despliegue territorial del esquema institucional que se pretende adoptar, el cual sólo se contempla como una remisión reglamentaria.

Este último punto, afirmó, es el de mayor relevancia para determinar las herramientas específicas que se proveerán a las familias para superar los problemas que las mismas puedan presentar, siendo el primer resguardo a la defensa de los derechos de los niños. Ello, en tanto siempre preferirse que el menor permanezca en su familia antes de que sea trasladado de su núcleo.

**El Honorable Senador señor Letelier**, manifestó que el Ministerio de Desarrollo Social no es la única entidad pública que participará en el sistema que se proyecta, sino que también lo harán, por ejemplo, las escuelas y los organismos sanitarios. Respecto de estos últimos, en su opinión, no se destacan ni se contemplan con la fuerza necesaria en la iniciativa, sin perjuicio de ser indispensables en el desarrollo

de los niños, en tanto ser las instituciones a cargo del derecho a la educación y de salud de los menores.

En tal sentido, señaló que el Ministerio de Desarrollo Social se encuentra, a su parecer, sobrevalorado en la iniciativa en examen, en tanto el mismo actualmente ya abarca variados temas, por lo que cuestionó su capacidad efectiva para hacerse cargo, además, del sistema en cuestión.

**El entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio,** agradeció la presentación de la señora Truffello, en tanto la misma permite advertir el grado de congruencia que existe entre los diversos proyectos del sector en actual tramitación legislativa.

A partir de ello, agregó, se observan necesarias reformas a la Ley de Tribunales de Familia y otros cuerpos legales pertinentes, a fin de definir la extensión de la que se pretende dotar a la institucionalidad administrativa y, por consiguiente, el impacto que ello tendrá en la labor jurisdiccional.

**El Honorable Senador señor Ossandón,** consultó al Ejecutivo qué proyectos anunciados en el articulado de las propias iniciativas relacionadas con la infancia todavía no han sido presentados para su tramitación.

**La Secretaria Ejecutiva del Consejo Nacional de la Infancia, señora María Estela Ortiz,** respondiendo a la pregunta formulada previamente, indicó que son dos los proyectos que todavía no han sido presentados, el de reforma de la Ley de Tribunales de Familia y el que modifica el régimen de subvención del SENAME.

Estas dos iniciativas, agregó, están en formulación y su configuración final dependerá del resultado que se logre con los proyectos en actual discusión legislativa.

Por otra parte, en lo referente al rol del Ministerio de Desarrollo Social, expresó que la idoneidad del mismo radica en la intersectorialidad de las áreas que dicha Cartera de Estado abarca en sus funciones.

En efecto, destacó que los estándares de calidad que se observan en el Derecho Comparado, presentan políticas que parten de un diagnóstico, programación, evaluación y presupuestos comunes, por lo que es en esa dirección que los esfuerzos de dicho Ministerio deben apuntar.

**La Abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Truffello**, precisó como relevante el hecho de que algunos proyectos de ley del sector, en actual debate legislativo, no presentan idéntica nomenclatura o denominación, sin perjuicio de referirse a la misma iniciativa, cuestión que debe ser subsanada en la tramitación.

**La ex Asesora del Ministerio de Desarrollo Social, señora Carolina Díaz**, manifestó que al momento de confeccionar una agenda legislativa sobre ciertas materias en específico, lo lógico es comenzar desde lo general hacia lo particular. De ahí, subrayó, es que desde el momento de la presentación de la iniciativa en estudio, se haya destacado su carácter de Ley Marco, en donde se contengan las bases generales del sistema de garantías de los derechos de la niñez.

En tal sentido, agregó, el proyecto pretende otorgar a la Administración un rol que históricamente nunca ha tenido, cual es la protección y prevención de las afectaciones a los derechos de los niños. Lo anterior, por cierto, sujeto a revisión judicial posterior.

En efecto, se trata de procesar preventivamente y de manera temprana los problemas que puedan afectar a los menores, evitando así que la situación sólo se conozca reactivamente por parte de los tribunales, sin que exista una institucionalidad administrativa previa que los trate.

De ese modo, indicó que la densidad de las bases generales de tal protección administrativa y su rol con la labor jurisdiccional es una definición que deberá adoptarse en la discusión legislativa, a fin de que tales aspectos sean o no profundizados en el proyecto.

### **Segunda Exposición de la Asociación Nacional de Magistrados**

**La Jueza de Familia y Coordinadora de dicha entidad, señora Mónica Jeldres**, inició su intervención indicando que su participación recoge la visión de cientos de jueces sobre el particular, siendo, la misma, la posición del gremio al respecto.

En tal sentido, indicó que el diagnóstico de la entidad que representa sobre la problemática que afecta a la infancia surge como una autocrítica de la judicatura, a fin de establecer el grado de responsabilidad que le cabe a esta última en la crisis del sector.

Posteriormente, expresó que de acuerdo a la Observación N° 5 del Comité de las Naciones Unidas sobre la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, la Convención), tanto los organismos públicos como privados deben efectuar una reflexión crítica sobre los problemas que presentan, en cada Estado, la defensa de tales

derechos, a fin de determinar qué prácticas son las que inciden negativamente en tal fenómeno.

En seguida, expresó que la Asociación de la cual es parte, a partir del denominado “Informe Jeldres” del año 2011, comenzó a preocuparse y a realizar un diagnóstico pormenorizado acerca de la problemática del sector, cuestión que, lamentablemente, a partir de la muerte en el año 2016 de Lissette Villa, nuevamente captó la atención de la opinión pública, oportunidad en la cual, además, el Instituto Nacional de Derechos Humanos, también se sumó a los esfuerzos para dilucidar los déficits del sistema en estas materias.

A partir de tales trabajos, prosiguió, se arribó al convencimiento de que se hace necesario adoptar decisiones políticas acerca de la relación que se debe forjar con los niños, debiendo asentarse, asimismo, reformas institucionales en este contexto, las que se encuentran pendientes desde la ratificación de la Convención por parte de nuestro país.

En esa línea, manifestó que la fórmula seguida por el Estado en este ámbito ha sido efectuar adecuaciones normativas parciales, relativas sólo a determinadas materias del sector, en vez de desarrollar reformas integrales, siendo necesario, en su opinión, la discusión de un verdadero Código sobre estos tópicos.

Por tales razones, a su juicio, el Defensor de los Derechos de la Niñez tendrá un impacto limitado, precisamente por la ausencia de un conjunto articulado de políticas públicas que constituyan un verdadero sistema de garantías, que permita un conocimiento integrado del estado en que se encuentran los derechos de los niños, facilitando, de esa forma, la detección de los déficits del modo y el despliegue de las medidas idóneas para superar las situaciones problemáticas que surjan.

Posteriormente, en lo referente al proyecto de ley en examen, indicó que esta iniciativa no profundiza la institucionalidad necesaria para resguardar los derechos en análisis, por lo que existirá, a su parecer, un conjunto de reglas que no alterarán la realidad.

A su vez, añadió, no existen ciertas garantías procesales básicas que se deben proveer a los menores, tales como su derecho al debido proceso o a una defensa jurídica especializada. En efecto, precisó que el estándar fijado por la Convención para el cumplimiento de la segunda de tales garantías, es la institucionalización de un organismo público, que disponga de abogados autónomos, gratuitos y desplegados a nivel nacional, que se encarguen de la protección de los derechos del niño en juicio.

Por el contrario, manifestó que tal estándar no se cumple en la actualidad con la figura de la curaduría ad-litem, la que no busca la protección de dichos derechos, sino que juega un rol distinto, subrayando, además, que las resoluciones judiciales dictadas en estos casos sólo presentan un 1% de impugnabilidad a través del recurso de apelación, lo que evidencia una indiferencia o despreocupación por los resultados finales de tales gestiones.

Por otro lado, en lo relativo a la creación de una protección administrativa en materia de infancia y adolescencia, observó que el proyecto de ley no contempla, en primer lugar, un robustecimiento del Ministerio de Desarrollo Social, en tanto Secretaría de Estado encargada del sistema que se pretende crear, y en segundo orden, las modificaciones pertinentes a la Ley de Tribunales de Familia para establecer y diferenciar con claridad las materias que serán resorte de la Judicatura de las que corresponderán a la Administración.

De ese modo, reparó si acaso es posible aprobar un proyecto que requiere, como prerequisite, la aprobación de otros. En el mismo sentido, cuestionó que pueda debatirse una iniciativa cuyas consecuencias prácticas y jurídicas se relacionan con otra que todavía no ha sido presentada, o sin saber ni conocer de antemano la institucionalidad que requiere para su desarrollo eficaz.

Por lo previamente indicado, prosiguió, y tal como lo han dispuesto diversos países de América Latina y el Caribe, la mejor fórmula legislativa para abarcar y regular adecuadamente la protección de los derechos de los niños es el establecimiento de un Código, en donde se ordene sistemáticamente cada una de las materias en examen, siendo ello un verdadero sistema de garantías para los menores.

De esa forma, a la luz de lo anteriormente descrito, expresó que, a título personal, su posición es rechazar el proyecto en todas sus partes, en tanto no cumple con los estándares internacionales en materia de Derechos Humanos, como tampoco con los deberes y obligaciones asumidos por Chile al momento de ratificar la Convención.

Por el contrario, agregó, de aprobarse la iniciativa se fijarían estándares débiles o bajos de protección de derechos por razones que no han sido explicitadas, pero que se vinculan, a su entender, con motivos de orden presupuestario.

En seguida, y retomando nuevamente el derecho de los niños a contar con una defensa jurídica especializada, indicó que la omisión de este punto en el proyecto necesariamente debe ser corregida e integrada al articulado, en tanto actualmente existir una estructura institucional discriminatoria, ya que sólo otorga representación judicial

gratuita al menor infractor de ley, pero priva de tal derecho al niño vulnerado, situación que agrava la afectación a este último.

En la misma línea, resaltó que debido a que no existe un abogado a cargo de revisar constantemente la situación del niño, su estadía en las residencias se extiende considerablemente, lo que, por cierto, perjudica al menor en sus diversas esferas de vida.

Por último, subrayó que de acuerdo a la CEPAL y a la Observación N° 19 del Comité de la Convención sobre los Derechos del Niño, ningún sistema de garantías puede establecerse si no es sobre la base de la asignación efectiva de recursos y el compromiso que los presupuestos destinados a la infancia sean progresivos, que no puedan retroceder y que sean respaldados incluso frente al acaecimiento de emergencias o catástrofes.

**La Jueza de Familia y Secretaria Ejecutiva (S) de la Comisión de Infancia de la Asociación Nacional de Magistrados, señora Pamela Lobos**, señaló que el objetivo inicial del proyecto de ley en estudio era la creación de un sistema de protección y garantías de los derechos de los niños.

En el estado actual en que se encuentra la iniciativa, recalcó, no alcanza dicha finalidad, por lo que en su opinión la misma no debiese ser aprobada en tales términos.

Posteriormente, en lo relativo al contenido de los primeros dos Títulos del proyecto, expresó que éstos contemplan un catálogo de derechos, libertades y principios que, durante la tramitación legislativa, se han ido acercando, desde lo propuesto inicialmente en el Mensaje, a los estándares de la Convención.

Sin perjuicio de lo anterior, subrayó que, de mantenerse sólo el antedicho articulado, sin reconfigurar el resto de los preceptos, especialmente el Título III del proyecto, referente a la protección administrativa, la iniciativa sólo sería una ley de derechos y no se acercaría a establecer un sistema de garantías.

Para tal finalidad, resaltó que, precisamente se hace necesario contar con una delimitación clara, entre lo jurisdiccional y administrativo en el referido Título III, a fin de que se disponga con certeza de una institucionalidad que diferencie a ambas áreas, cuestión que no se advierte en la iniciativa.

Así, agregó, se debe disponer al Poder Judicial como un órgano de protección especial de los derechos, mientras que al Ministerio de Desarrollo Social como el organismo encargado de la

protección general de los mismos. Para ello, subrayó como indispensable una delimitación entre ambas funciones públicas, a fin de determinar con claridad los roles que cada una de dichas entidades desempeñará en el sistema.

Posteriormente, indicó cuatro puntos sobre los cuales el proyecto debe avanzar si se pretende efectivamente alcanzar los objetivos antes enunciados:

1) Elevar los estándares de la consagración de los derechos, libertades y principios contemplados en los Títulos I y II, especialmente respecto a la relación entre el derecho del niño a ser oído y su derecho a contar con un abogado autónomo, especializado y gratuito.

2) Generar una institucionalidad concreta de protección, con delimitaciones claras de funciones entre lo jurisdiccional y lo administrativo.

3) Configurar ciertas garantías procesales básicas, tales como el debido proceso, el derecho a defensa jurídica especializada, la posibilidad de recurrir ante las resoluciones y los derechos de los padres en el procedimiento.

4) Despliegue de ciertas garantías generales que al menos contemplen el aseguramiento de algunos derechos mínimos.

Luego, retomando nuevamente el análisis de la protección administrativa, expresó que la configuración de las competencias del Ministerio de Desarrollo Social en este contexto, tanto en el Mensaje como en las indicaciones del Ejecutivo, puede interpretarse como facultades que constituyen a tal Secretaría de Estado en una comisión especial para el juzgamiento de los conflictos suscitados en este ámbito, dejando de esa modo inciertos los derechos de las familias y de los niños frente a los procedimientos y decisiones que adopte tal órgano.

A su vez, cuestionó la posibilidad de que las resoluciones administrativas puedan, en caso de inobservancia, ser coercitivamente impuestas por un tribunal, a través de las facultades de imperio de la judicatura, en tanto el juez no sabrá qué elementos de juicio fueron utilizados para arribar a tal decisión.

### **Exposición Corporación Opción**

Posteriormente, **la Abogada de la Corporación Opción, señora Camila de la Maza**, efectuó una exposición del siguiente tenor:

La Convención de los Derechos del Niño (en adelante Convención o CDN), ratificada por el Estado de Chile en 1990, obliga a los Estados suscriptores a ajustar su legislación interna a las disposiciones de la misma. A 27 años de su entrada en vigencia, el Estado de Chile sigue en deuda con los niños y niñas y en esa perspectiva la presentación del proyecto de ley que crea el Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez es un avance.

Es importante indicar que resulta indispensable materializar el cambio de paradigma propuesto por la Convención, que dice relación con reconocer a los niños y niñas como sujetos de derecho -y no solo objeto de protección de las políticas públicas- lo que implica que el Estado debe jugar un rol de garante universal y no meramente tutelar. Junto con ello, se debe relevar el principio del interés superior, el derecho a ser oído y el derecho preferente de las familias a su cuidado y protección atendiendo a su autonomía progresiva; materias que son tratadas por este proyecto.

### **Comentarios sobre el contenido del proyecto**

Tal como lo relevamos en nuestra presentación de julio de 2017 ante esta misma Comisión, el proyecto contiene importantes avances en materia de consagración de un catálogo de derechos que profundizan el mínimo establecido en la CDN: realiza una buena definición de interés superior del niño, reconoce expresamente la condición de sujetos de derecho de éstos, establece la obligación para los órganos del Estado que en su cuenta pública -que por ley deben rendir año a año- deban incluir información relativa a la gestión de políticas, planes, programas, acciones y a la priorización y ejecución presupuestaria de los recursos destinados a la niñez, a las iniciativas destinadas a ella, aprobadas y en ejecución. Esto, es una norma que insta a los órganos públicos a acciones concretas que deben realizar y además es una norma que facilita la transparencia y el acceso a la información en materia de infancia que, en la actualidad, es sumamente difícil conocer.

Con todo, hay aspectos -particularmente en el Título III- que nos importa relevar en esta instancia.

Un primer elemento, es el que dice relación a lo establecido en el artículo 38 del proyecto, relativo al derecho a la defensa jurídica de niños y niñas. Es importante tener en cuenta que el proyecto no se hace cargo del nudo central en relación a esto: los niños y niñas en Chile son incapaces procesales, por lo cual no pueden comparecer en juicio sin ser representados, ya sea por sus representantes legales o un curador ad litem, que no tiene por objeto representar su interés manifiesto, sino su interés superior. Por tanto, mientras no se discuta la capacidad procesal de niños y niñas, reconocerles derecho a una representación jurídica es una ficción, que

no resuelve el problema de fondo, cual es, la ausencia de los niños y niñas en los procesos judiciales en su condición de sujetos de derecho y obviando la autonomía progresiva que les asiste, unido al derecho de ser oídos en los asuntos que les compete.

Un segundo elemento que consideramos relevante referir, es la innovación del proyecto al crear una institución inexistente hasta hoy, que dice relación con la instauración de una protección administrativa, que según ha explicado el Ejecutivo en múltiples ocasiones, dice relación con la necesidad de intervenir de manera temprana, previniendo así vulneraciones de derechos más graves. Sin embargo, discrepamos del diseño propuesto en el proyecto original presentado por el Ejecutivo, y que fue repuesto a través de las indicaciones formuladas en esta etapa de la tramitación legislativa. Ello, porque limita la protección administrativa a un mero procedimiento para impetrar medidas de protección, donde observamos una serie de dificultades:

a) Sólo se menciona que será el Ministerio de Desarrollo Social el órgano llamado a conocer de estas materias y determinar qué medida se establece para el niño/a y su familia, pero no se especifica quién en dicho ministerio la conocería. Tampoco se indica si será un reglamento quien lo determine.

b) Se establece un catálogo nominado de medidas, bajo el fraseo “la medida tiene que estar expresamente consagrada en la ley”, cuando toda la experiencia comparada apunta a que las medidas más efectivas en materia proteccional son las innominadas, aquellas que permiten una flexibilidad estatal frente a cada vulneración.

c) Se propone un procedimiento muy similar al que hoy conocen los tribunales de familia cuando se presentan medidas de protección por grave vulneración de los derechos de los niños, sin otorgar ninguna medida real que garantice el debido proceso en ese espacio, por el contrario, ni siquiera se indica qué estamento del MDS conoce del procedimiento en comento, ni qué ocurre y en qué tiempo se puede acudir a la judicatura en caso de disconformidad con la medida impuesta. Tampoco resuelve un punto medular: no mandata a los órganos del Estado para satisfacer los derechos de los niños y niñas.

d) Se establecen siempre y sin excepción, por el “mínimo tiempo”, sin pronunciarse en los casos que la medida requiera ser permanente.

e) El único supuesto para la intervención de la Administración con una medida de protección, es la privación de derechos relacionada con “la necesidad de apoyar a quienes ejercen su cuidado personal”. Esto significa, que hay un total silencio en este proyecto sobre las

situaciones de vulneración ocurridas en otros espacios como un centro de salud o el establecimiento educacional.

f) Se indica que el MDS impetrará estas medidas cuando el niño sea privado del ejercicio de sus derechos, pero no establece quien determinará efectivamente la vulneración. Ello, porque no se contempla ninguna etapa diagnóstica.

g) Y, por último, como corolario a esta serie de falencias, el artículo segundo transitorio del proyecto, indica que este título III solo entrará en vigencia cuando también lo haga la ley que regule “el procedimiento administrativo de medidas de protección de derechos de los niños”; proyecto que no ha sido presentado al Parlamento ni se conoce su anteproyecto.

Teniendo a la vista entonces las dificultades antes descritas, queremos agregar que observando los sistemas comparados de protección de la infancia y adolescencia, es posible afirmar que la protección administrativa no se agota en la impetración de medidas, sino que responde principalmente a la articulación y coordinación de los planes sectoriales para satisfacer los derechos de niños y niñas, lo cual, constituye así un mecanismo preventivo de posibles vulneraciones y detecta tempranamente la ocurrencia de éstas, con dispositivos locales, correctamente mandatados para actuar.

Por ello estimamos que la ley marco, tal como fue propuesta al Parlamento, no tendría por qué entrar a establecer un procedimiento de esta naturaleza con las dificultades ya observadas y reduciendo simplemente la protección administrativa a la impetración de medidas, regulando materias propias de la protección especial de derechos, y sin abordar lo medular, que dice relación con la protección universal de todos los niños y niñas.

**Luego de las exposiciones previamente descritas, los Honorables Senadores efectuaron las siguientes observaciones.**

**El Honorable Senador señor Letelier**, resaltó positivamente la actitud de la Asociación de Magistrados, sin perjuicio de subrayar que, en su opinión, es un error sostener una posición contraria a la idea de legislar sobre la iniciativa en examen.

En efecto, agregó, la idea es que durante el procedimiento de formación de la ley las normas que originalmente se proponen en un proyecto sean perfeccionadas a lo largo de aquél.

Posteriormente, manifestó su respaldo a un fortalecimiento de la institucionalidad actualmente presente en el Título III de la iniciativa, a fin de que el proyecto efectivamente desarrolle una plataforma pública de protección de derechos de los niños.

En seguida, expresó que los organismos que se dispongan para dichos objetivos deben asumir la existencia de una verdadera patología social respecto a la vulneración de tales derechos, para lo que se hace necesario establecer un mecanismo de defensa jurídica especializada del menor, así como de un sistema de protección que progresivamente se vaya implementando a lo largo del territorio.

En esa línea, cuestionó que el Ministerio de Desarrollo Social sea la Secretaría de Estado adecuada para asumir dicho desafío, a la luz de su “expertise” en áreas distintas del particular.

Así, indicó que la defensa institucional de los niños y adolescentes debe estar a cargo de organismos con experiencia en la protección de los menores, a partir de una mirada de estos últimos como verdaderos sujetos de derechos, con la finalidad de que, preventivamente, se asuman los resguardos administrativos respectivos que eviten vulneraciones y que, en caso de que ocurran, se puedan adoptar eficazmente las medidas que fijen los tribunales.

**La Honorable Senadora señora Von Baer**, expresó que la configuración de la protección administrativa que debe contemplarse en el comentado Título III, es de responsabilidad del Ejecutivo, en tanto son materias de iniciativa exclusiva presidencial.

En tal sentido, indicó que las indicaciones presentadas por parte del Gobierno, en su opinión, constituyen un retroceso, especialmente en lo referente a la redistribución de competencias desde la judicatura a la Administración. Lo anterior, añadió, en tanto dicho proceso no se realiza de buena forma ni con los resguardos institucionales suficientes como para que ello sea viable.

Asimismo, criticó la falta de mecanismos de protección del niño y su familia, relación fundamental, a su juicio, para llevar a cabo medidas de protección efectiva de los derechos del menor.

**El Honorable Senador señor Quintana**, por su parte, expresó que, si bien se puede sostener un avance en materia de derechos respecto del contenido de los Títulos I y II de la iniciativa, es categórica, y así lo han afirmado diversas organizaciones que han participado de la presente discusión, la insuficiencia que presenta actualmente el Título III del proyecto.

En efecto, indicó que, si bien el catálogo de derechos que se consagra se encuentra en mayor medida con el contenido de la Convención, aquél pierde considerable eficacia al no configurarse un sistema que considere un subconjunto de elementos que interactúen entre sí para otorgar protección efectiva a tales derechos.

De esa forma, cuestionó la falta de definiciones sobre una serie de aspectos fundamentales, sin los cuales el proyecto, en su opinión, tendría sólo una finalidad meramente declarativa.

En esa línea, recalcó la necesidad de establecer con claridad las condiciones del aparato estatal para proveer adecuadamente los servicios de protección administrativa de la niñez y adolescencia, como también el despliegue territorial efectivo de dicho entramado institucional, debiendo en esto último, a su parecer, jugar algún tipo de rol relevante las Oficinas de Protección de Derechos.

Por último, y en atención a lo previamente señalado, manifestó sus reparos a que el Ministerio de Desarrollo Social sea el organismo a cargo de la referida protección administrativa por no contar con la “expertise” requerida para ello, sin perjuicio de que dicha entidad, además, ya tiene diversas áreas en las que debe intervenir.

**La ex Subsecretaria de Evaluación Social, señora Heidi Berner**, a su turno, subrayó que no basta sólo con el estándar fijado por la Convención, sino que se hace necesario avanzar en una Ley Marco que fije los lineamientos de la protección y resguardo de los derechos de los niños y adolescentes.

Es con dicha finalidad, agregó, que junto con la presente iniciativa, el Ejecutivo ha presentado otros cuatro proyectos de ley del sector (Servicio de Protección Especializado, Servicio de Reinserción Social Juvenil, Defensoría de los Derechos de la Niñez y Subsecretaría de la Niñez).

De esa forma, prosiguió, se pretende crear una institucionalidad robusta que se haga cargo de manera efectiva del particular, para lo cual el Ministerio de Desarrollo Social, en sintonía con la intersectorialidad de políticas públicas que despliega, será el encargado de coordinar el sistema de garantías. Lo anterior, resaltó, precisamente recomendado por el Comité de Derechos Humanos de la Convención sobre los Derechos del Niño.

**La Jueza de Familia y Secretaria Ejecutiva (S) de la Comisión de Infancia de la Asociación Nacional de Magistrados, señora Pamela Lobos**, precisó que su aseveración de no legislar se refería específicamente al estado actual que presenta el proyecto.

Así, reiteró que, como mínimo, la iniciativa debe tener coherencia con el estándar básico fijado por la Convención.

**La Jueza de Familia y Coordinadora de la Asociación Nacional de Magistrados, señora Mónica Jeldres**, indicó que la institucionalidad de los Tribunales de Familia se encuentra en una situación compleja, por lo que se hace necesario un paquete integral de reformas que aborde las diversas aristas del particular.

En tal sentido, expresó que, en su opinión, si es necesario volver a iniciar la tramitación legislativa desde cero con la presentación de un nuevo proyecto, es mejor dicha opción, por sobre otra que no resuelva sustancialmente la problemática en comento.

**El entonces Presidente de la Comisión, ex Senador señor Walker, don Patricio**, propuso que, para abordar los distintos temas que un Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez debe contemplar -tales como el traspaso definido de competencias desde la Judicatura a la Administración; la respuesta institucional que se otorgará para la protección del derecho del niño a vivir en familia, analizando las diversas opciones que existen para el resguardo de este último; el despliegue de un representante judicial especializado del menor, entre otros- se constituya una mesa de trabajo entre el Ejecutivo, la Asociación de Magistrados, los asesores parlamentarios y los expertos de la Biblioteca del Congreso Nacional a fin de que propongan todas las medidas tendientes a reconfigurar la iniciativa para que cumpla los objetivos de un verdadero esquema proteccional de niños y adolescentes.

#### **Exposición del señor Gonzalo Gutiérrez**

**El Director Ejecutivo de la Fundación del Centro para el Reintegro y Atención del Niño (CRAN) en Colombia, señor Gonzalo Gutiérrez**, inició su presentación señalando que la iniciativa en examen debe ser entendida como un marco legislativo que permita materializar efectivamente los derechos de los niños.

En seguida, expresó que, en el caso de Colombia, si bien en el año 1989 se ratificó la Convención sobre los derechos del niño, en el mismo momento se promulgó el Código del Menor, que mantenía, a diferencia del señalado instrumento internacional, que sigue la lógica de la protección integral del niño como sujeto de derecho, una óptica tutelar, que entiende a aquél como un objeto de derecho.

El año 2006, prosiguió, finalmente se efectuó un cambio de paradigma en este ámbito en la legislación colombiana, mediante la publicación de la ley N° 19.058. En esa época, subrayó, de los dieciocho millones de menores que se registraban en el país, cuatro millones de ellos padecían algún tipo de vulneración de sus derechos.

Así, añadió, el primer elemento con el que se inició el proceso colombiano en estas materias, que cristalizó con la antedicha ley, fue el arribo de un acuerdo entre las autoridades y la sociedad civil, a fin de generar un consenso político transversal entre los distintos sectores.

En ese sentido, agregó, el primer gran desafío consistió en la articulación de los órganos administrativos con el resto de los actores del sector, en tanto se evidenciaban deficiencias enormes en los más de veintiséis mil instituciones u hogares de acogida, especialmente en lo referente a las largas estadías de los niños en dichas entidades, situación que fue limitada por la legislación previamente referida, sin perjuicio de que el reto en la actualidad, en este punto, viene dado por la ausencia de límites temporales en los procesos judiciales.

A su vez, precisó, otro de los problemas del modelo viene dado por la configuración que presenta el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (símil del Servicio Nacional de Menores), entidad que cuenta con un exceso de competencias y recursos (un presupuesto anual de alrededor de trescientos mil millones de dólares estadounidenses), pero que ha exhibido un impacto limitado en sus actuaciones al momento de superar las distintas problemáticas que afectan a la niñez y adolescencia.

En efecto, explicó que dicho organismo, desde su creación el año 1967, cuenta con potestades que lo convierten, en los hechos en juez y parte de muchos de los asuntos que conoce y resuelve, ya que tiene competencias para definir directrices en este ámbito, para supervigilar su cumplimiento y operatividad, para sancionar la inobservancia de las mismas, entre otras. En ese escenario, resaltó, se hace difícil avanzar mayormente con un aparato burocrático de esa magnitud.

En ese orden de cosas, señaló que, además de las dificultades antes descritas, en Colombia todavía existe un déficit en la vinculación del aparato administrativo con el judicial y con las instituciones privadas que intervienen en la protección de los derechos de los niños.

En consecuencia, subrayó que las situaciones anteriores, en su opinión, sólo pueden ser superadas con un trazado y diseño institucional claro, coherente y coordinado entre sí, que permita definir con claridad e idoneidad el rol de cada una de las piezas del sistema, precisamente la misión que debe perseguir una ley marco en niñez, como la que se propone por parte del proyecto de ley en estudio.

Lo anterior, prosiguió, debe ser acompañado de un despliegue pedagógico que permita, a los funcionarios encargados de llevar a cabo el proceso de cambio, comprender los alcances del mismo, con el objetivo de que luego, en la práctica, puedan ser adecuadamente resueltos los distintos casos que afecten a los niños.

Finalizó su presentación, expresando que un desafío de esta envergadura se alcanza a través de una política de Estado sostenible en el tiempo, y no mediante una política de Gobierno de una determinada línea política.

### **Exposición del señor Jesús Palacios**

**El Académico de la Universidad de Sevilla, señor Jesús Palacios,** comenzó su presentación señalando que su intervención estará centrada en una reflexión acerca de la realidad chilena de cara a la implementación de una ley de garantías de la niñez, a partir de experiencias comparadas al respecto.

Así, aseveró que, como en todos los demás países, la inmensa mayoría de niños chilenos reciben en su familia los cuidados y el cariño a que tienen derecho y que necesitan, por lo que la protección infantil se diseña y ejecuta para aquellos casos en que eso no ocurre, hipótesis en las que el Estado se convierte en el garante de los derechos de los menores vulnerados.

En seguida, mencionó que las situaciones lesivas presentan una considerable heterogeneidad, las que van desde una gravedad moderada a una muy grave, o de episodios ocasionales a otros de cronicidad severa. Dada esa diversidad, agregó, se necesita prever un conjunto de medidas y alternativas acordes con los distintos problemas que asisten a los niños.

En consecuencia, expresó que la legislación en materia de protección infantil es la encargada de organizar un sistema integrado y coherente de medidas de intensidad y duración variable, lo que conlleva una tarea llena de complejidades jurídicas, técnicas y de ejecución.

Sin perjuicio de lo anterior, subrayó que las leyes sobre sistemas de garantías de la infancia usualmente son cuerpos normativos que perduran largamente en el tiempo (suelen durar al menos 15 años), por lo que suponen la generación de un consenso parlamentario e interpartidario amplio, en tanto las medidas contempladas en dicha legislación deberán ser ejecutadas por Gobiernos de distinto signo político, todo lo cual requiere del reconocimiento de los aportes efectuados por anteriores Administraciones, así como los avances que incorporen, en una línea similar, las autoridades que se encuentren en el cargo.

Posteriormente, indicó como necesario la creación de un sistema integrado, que no exhiba meros elementos aislados. En efecto, precisó que, aunque son muchas las instancias y Ministerios implicados, debe haber un diseño de conjunto en el que las piezas encajen en el todo de manera coherente. Cuando eso no ocurre, añadió, se produce una legislación que tiende a ser incompleta y hasta incoherente.

En tal sentido, manifestó que con una ley integral de protección infantil se gana en coherencia y eficacia, evitándose, además, indeseables agujeros negros.

Por otra parte, en lo referente a los principios básicos con los que debe contar la normativa en comento, observó que la definición de los niveles de gravedad de las situaciones a que se ven expuestos los niños, junto con las distintas medidas disponibles para tratar su problemática, es un elemento clave en el esquema, siempre teniendo presente que se debe resguardar el derecho del menor a vivir en familia, es decir, la preservación familiar es la primera alternativa a considerar, siendo ella preferible a la separación, cuando el interés del niño lo permita.

A su vez, aseveró que, en el caso de haber separación, la primera hipótesis que debe evaluarse es el retorno del menor cuando las circunstancias hayan mejorado (esto es, separaciones temporales). No obstante lo anterior, añadió, si tanto la reunificación familiar como la adopción no son alternativas viables, el sistema debe definir que procedimientos se adoptarán en separaciones a largo plazo (que incluso pueden llegar hasta la mayoría de edad).

Todo lo anterior, destacó, teniendo presente que la adopción es la medida más radical y más estable, pues implica una nueva filiación, por lo que la misma debe ser definida de acuerdo a las condiciones e intereses del menor.

Luego, resaltó las siguientes máximas a seguir como principios orientadores del sistema:

- Las alternativas familiares deben ser siempre preferidas sobre las colectivas o institucionales. En este punto, subrayó que los seres humanos, como especie, estamos diseñados para ser cuidados de manera personal e individual durante nuestras primeras etapas de vida, por lo que nos afecta gravemente a nuestro desarrollo el ser sometidos a cuidados colectivos.

- La internación de niños menores de una cierta edad debe ser prohibida por la ley, optando por medidas de integración familiar. El ordenamiento español, precisó, establece que ningún menor de seis años puede ser enviado a una residencia, por lo que resaltó la necesidad de que, en el caso chileno, dicho límite, al menos, se aplique respecto de los menores de tres años.

- La medida que conviene a la mayoría de niños es el acogimiento familiar, cuyas modalidades deben ser diseñadas en la ley, diferenciando aquellas de corta o larga duración, sean ellas realizadas en la familia extensa del menor o en una externa.

- Las opciones y respuestas que otorguen estabilidad al menor deben ser siempre preferidas a las transitorias.

- La ley debe establecer los límites temporales para las situaciones transitorias. A este respecto, indicó que en España la estadía máxima es de dos años, sin perjuicio de opinar que lo más recomendable sería el plazo de un año, en tanto un lapso mayor que este último genera propensión a que las situaciones que padece un niño se tornen crónicas.

- Las medidas de protección deben ser judicialmente supervisadas, asegurando los derechos y garantías de todos los implicados. A este respecto, señaló que existen dos opciones legislativas, la primera, como ocurre en Chile, es que el control judicial se haga al momento de decretar la medida, mientras que la segunda alternativa implica que la decisión en este punto recae en un órgano administrativo, siendo luego ella sujeta a un control judicial posterior. Este último modelo, observó, es el que se sigue en el país ibérico, siendo, a su parecer, el más razonable, en tanto es más expedito y permite una mayor especialización de los funcionarios involucrados, especialmente en contextos en donde el mismo Juez que debe decidir sobre una medida de protección, también lo hace respecto de una materia no relacionada (por ejemplo, una herencia o el incumplimiento de un contrato), por lo que no tiene el magistrado una expertise detallada en el ámbito de la infancia.

En seguida, se refirió a las anomalías que, a su juicio, presenta el sistema chileno de protección infantil.

Así, señaló que, de acuerdo a las cifras entregadas por el SENAME, este organismo, en el año 2017, atendió a 195.000 niños, 180.000 de los cuales fueron por protección de derechos. De este último total, 167.000 fueron enviados a programas ambulatorios, lo que representa un 93%, es decir, sólo el 7% de los casos son calificados como de gravedad, lo que se aleja considerablemente de la realidad internacional, que alcanza en este punto un 25%, es decir, en realidades comparadas uno de cuatro niños sujetos a una medida de protección es separado de su familia nuclear, atendido el riesgo que la permanencia en ella le genera, mientras que en Chile esas acciones ni siquiera alcanzan al 10%.

Luego, mencionó que en nuestro país aproximadamente un 40% de los niños se encuentra en acogimiento familiar, y un 60% en cuidados institucionales. Tales cantidades, resaltó, en el ámbito internacional exhiben una proporción cercana al 75% y 25%, respectivamente, siendo derivados a centros, fundamentalmente, niños mayores de diez años por razones terapéuticas.

Posteriormente, señaló que lo realmente crítico del sistema nacional es que 2.200 niños menores de 5 años se encuentren institucionalizados, de los cuales 1.500 son menores de 3 años. Esta situación, subrayó, debe ser urgentemente remediada, a través de la prohibición legal de la internación en estos casos, precisamente porque no promueve su bienestar, su salud mental, ni su desarrollo, ya que, por el contrario, les genera un daño psicológico considerable, que merma sus capacidades sociales, académicas y profesionales futuras.

A su turno, y para cerrar el punto, indicó que sólo 428 niños fueron adoptados en el año 2017, lo que representa un 4% del total, lo que se aleja de los porcentajes en realidades comparadas, en donde la adopción alcanza, aproximadamente, un 15%.

Finalmente, y asentado lo anterior, manifestó que miles de niños chilenos con derechos amenazados o vulnerados necesitan un mejor sistema de protección más moderno, completo y mejor articulado, siendo la ley integral de protección a la infancia una pieza clave y necesaria para resolver una situación que lleva ya demasiados años esperando.

**Luego de las presentaciones antes descritas, los Honorables señores Senadores efectuaron las siguientes preguntas y observaciones.**

**El entonces Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ossandón,** efectuó tres preguntas al Profesor Palacios. En primer lugar, consultó si, dentro de las medidas alternativas de

cuidado familiar que este último mencionó en su exposición, podrían comprenderse a las madres guardadoras, quienes, fundamentalmente en el mundo rural chileno, se hacían cargo, por lapsos más o menos extendidos, del cuidado de niños de algún familiar o de alguna persona cercana o de confianza de aquéllas.

En segundo orden, preguntó acerca de los déficits que se apreciaban en el diseño propuesto por el texto original de la iniciativa en examen en el año 2015.

Por último, consultó qué modelo de centros institucionales es el que debiese quedar plasmado en el proyecto.

**El Académico de la Universidad de Sevilla, señor Jesús Palacios**, respondiendo a la primera de las interrogantes formuladas, señaló que el caso de las madres guardadoras, como cualquier otro ejemplo de cuidados solidarios por algún tipo de red de apoyo, es algo que se ha desarrollado a lo largo del devenir de la humanidad, por lo que las medidas de acogimiento familiar no son sino la institucionalización de dichos casos, de manera técnica, ordenada y profesional, al amparo de la orgánica pública.

A su turno, en lo referente a la segunda pregunta, indicó que el principal aspecto deficitario del proyecto original venía dado, precisamente, por la ausencia de un tratamiento sistemático del despliegue de las medidas de acogimiento familiar, más allá de menciones genéricas al respecto.

Por último, en lo relativo a la tercera consulta, expresó que el ser humano, como especie, no se encuentra diseñado para que, en sus primeras etapas, sea cuidado de manera colectiva, sino que requiere de compromisos y atenciones personalizadas, a fin de que se pueda desarrollar adecuadamente. Por consiguiente, resaltó, los estudios internacionales demuestran que el tamaño de las instituciones tiene una importancia relativamente menor en el impacto que en los niños tiene su estadía en tales entidades, ya que, más allá del número de menores que habiten en él, no existe una estabilidad de guardadores, cuidadores, compañeros y amigos de aquéllos que les permita generar un nivel de confort y confianza en donde puedan desenvolverse adecuadamente.

De ahí, resaltó, que sea imprescindible la proscripción del ingreso de niños menores de una cierta edad a tales centros,

debido al daño que ello les provoca, siendo siempre la respuesta para los mismos las alternativas de acogimiento familiar.

Finalmente, manifestó que, a su juicio, existen dos alternativas para generar una legislación adecuada sobre garantías a los derechos de los niños.

La primera opción, agregó, que en su opinión es la que resulta más conveniente, es configurar una ley marco, sin “agujeros”, que establezca con claridad cada uno de los pasos y medidas que se deberán seguir desde que el menor ingrese al sistema de protección hasta su salida, definiendo claramente los roles que deberán cumplir las distintas entidades intervinientes, en un contexto de articulación institucional.

La segunda alternativa, añadió, consiste en el establecimiento de algún tipo de autoridad central, con capacidades de liderazgo técnico y político, que supervigile que las distintas modificaciones que se realicen a las leyes del sector se hagan de manera coherente e interconectada.

Sin perjuicio de lo anterior, manifestó que la opción que, a su parecer, bajo ningún respecto debiese seguirse, es que las piezas del sistema fuesen creadas por cada una de las instancias administrativas intervinientes, en tanto ello, por el contrario, fomentaría a la creación de espacios institucionales parcelados y sin mayor coordinación.

**La Honorable Senadora señora Von Baer**, valoró el consenso político que existe para abordar legislativamente estas materias, señalando que esta oportunidad no puede ser desaprovechada.

En seguida, aseveró que atendidas las dificultades que se presentarían en el debate de una ley omnicompreensiva de todos y cada uno de los aspectos relacionados con la infancia, es que se ha optado por seguir la fórmula de una ley marco.

No obstante lo anterior, expresó que el desafío que surge a partir de tal decisión, es que el texto de la iniciativa permita reflejar una institucionalidad de la cual se desprenda el despliegue territorial de los órganos competentes del sistema, desde el nivel central al local.

En la misma línea, afirmó que otro de los retos viene dado por la coherencia interna que debe existir entre la ley marco y los

demás cuerpos legales relacionados, por lo que recomendó estudiar detalladamente las diversas remisiones y modificaciones que se hagan al respecto.

Por otra parte, en lo referente a la prohibición de la internación de niños menores de una cierta edad, indicó que, si bien está de acuerdo con una medida de esa naturaleza, se debe tener claridad acerca de los pasos a seguir para que una aspiración de esa entidad se materialice adecuadamente, especialmente en atención al considerable déficit que existe en materia de familias cuidadoras.

Por último, solicitó al señor Palacios detallar la razón por la cual constituye una anomalía el que un 93% de los niños sujetos a una medida de protección se encuentre en programas ambulatorios.

**La Honorable Senadora señora Rincón**, por su parte, resaltó que el proyecto que modifica la ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, a fin de prohibir el ingreso de niños y niñas de cero a tres años a residencias, como medida de protección (**Boletín N° 11.922-07**), del cual es coautora, precisamente se orienta en la dirección señalada por el académico español, por lo que sugirió que el mismo comience a ser debatido en la Comisión Especial.

En efecto, aseveró que es impresentable que un niño de corta edad ingrese a una institución residencial, en consideración a la grave merma que ello genera en su desarrollo, por lo que, al menos, se debe establecer la proscripción de tales acciones para los niños que no hayan alcanzado los tres años.

A su vez, en lo concerniente a los puntos de la iniciativa en los que se debe avanzar, estimó que la regulación de un procedimiento de adopción que, efectivamente, se centre en la protección del interés superior del menor, el despliegue de un entramado institucional administrativo y judicial claro, y las funciones y roles que asumirán los órganos privados en el cuidado de los niños, constituyen los ejes en los cuales se debe centrar el debate.

Finalmente, observó que, por cierto, ante una vulneración, la prioridad siempre será cautelar el derecho del niño de vivir en familia, de ahí que en el caso de que el menor no pueda permanecer en su núcleo familiar se deba buscar, en primer orden, su familia extensa, para luego, a falta de ésta, se recurra a una familia de acogida, y luego, en las

hipótesis de que, atendida la situación del niño, ninguna de estas opciones sea viable, la última ratio sea el traslado de este último a una institución.

Lamentablemente, subrayó, en Chile el salto en la cadena antes descrita se hace directamente desde el núcleo familiar a la respectiva residencia, cuestión que debe ser corregida.

**El ex Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ossandón**, manifestó que si bien apoya una proscripción como la previamente indicada, hizo presente que se necesita, primeramente, establecer y definir el mecanismo que permitirá el traslado de los niños desde las residencias a las respectivas familias de acogida.

En esa línea, señaló que el despliegue de redes de familia de esa naturaleza es del todo viable si se asignan los recursos económicos suficientes a ellas para el cuidado de los niños.

**El Director Ejecutivo de la Fundación del Centro para el Reintegro y Atención del Niño (CRAN) en Colombia, señor Gonzalo Gutiérrez**, por otra parte, resaltó que independientemente de las medidas que se adopten en materia proteccional, no hay que olvidar que gran parte de los esfuerzos deben ser desplegados en acciones de prevención, como por ejemplo, medidas de fortalecimiento familiar o de competencias parentales. Lo anterior, con la finalidad de progresivamente ir materializando las transformaciones que se pretenden introducir.

Por último, expresó la necesidad de generar una instancia de coordinación interministerial, que se contemple en la ley marco, que vele por la coherencia y pertinencia de las políticas desplegadas en materia de infancia.

**La Honorable Senadora señora Allende**, manifestó que a partir de la exposición del señor Palacios quedan claras cuáles son las anomalías que presenta nuestro país en materia de infancia, por lo que le parece razonable comenzar a discutir el proyecto señalado por la Honorable Senadora señora Rincón.

Asimismo, estimó que la idea de una ley marco, a su juicio, le parece la mejor opción para abordar las distintas materias que debe comprender un marco legislativo que regule los derechos y garantías de los niños, siempre y cuando establezca con claridad el diseño institucional

que se hará cargo de esa protección, definiendo con claridad las atribuciones y responsabilidades que cada uno de los actores tendrá en dicho esquema.

Por último, indicó que para el despliegue de un programa de familias de acogida no sólo son necesarios recursos, sino el establecimiento de parámetros de idoneidad que permitan verificar si aquellas cuentan con las capacidades parentales necesarias para hacerse cargo del cuidado de un niño.

**El entonces Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ossandón,** precisó que su alusión a los recursos necesarios para el desarrollo de una red de familias de acogida dice relación con que, en la actualidad, existen muchos núcleos familiares dispuestos a asumir la protección de un menor si se les asignan el dinero suficiente para ello, es decir, existe factibilidad para realizar acciones de esa envergadura.

**El Académico de la Universidad de Sevilla, señor Jesús Palacios,** respondiendo, en primer lugar, la consulta formulada por la Honorable Senadora señora Von Baer, señaló que la anomalía del caso chileno en lo referente al alto porcentaje de niños en programas ambulatorios, se explica de la siguiente forma. Si se trata de una medida de protección, en donde, se supone, existe una vulneración importante de los derechos del niño de que se trate, es poco razonable y adecuado que sólo el 7% de dichos casos sea derivado a una institución, mientras que el 93% restante se trate en un sistema ambulatorio, siendo que, dada la naturaleza de los derechos que se encuentran en entredicho, se requeriría una respuesta institucional mucho más robusta que un mero programa ambulatorio.

Posteriormente, en atención a las observaciones efectuadas por quien le antecedió en el uso de la palabra, destacó que, en España, el valor por el cuidado de un niño en una familia asciende a un monto aproximado de trescientos euros, mientras que en una institución dicha cantidad se eleva a la suma de tres mil euros.

Por último, finalizó señalando que, en su opinión, las cuatro principales problemáticas que debe superar el sistema chileno de protección de los derechos de los niños, son las siguientes: insuficiencia de las medidas de acogimiento familiar, alto número de niños en procedimientos de protección derivados a programas ambulatorios, bajas cifras de adopción y la existencia de una considerable cantidad de niños menores de cinco y de tres años que actualmente se encuentran en cuidado residencial.

**Se hace presente que, con posterioridad, se invitó al entonces Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno,**

**a fin de que expusiera respecto del contenido de las indicaciones presentadas por el Ejecutivo en octubre de 2018.**

### **Exposición del ex Ministro de Desarrollo Social**

**El entonces Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno** inició su presentación destacando, en primer lugar, que la familia de origen es la mejor, de acuerdo con el principio de necesidad. Señaló que hoy día hay muchos niños que se encontraban en el Sename y están volviendo a sus casas y, en segundo lugar, indicó que se requiere un sistema de protección, por esta razón se están realizando cambios en muchas leyes distintas.

Una de ellas es la que modifica el Ministerio de Familia que dice relación con los mismos conceptos que se han mencionado respecto de los niños pero el mismo concepto tiene que ver también con los jóvenes que tienen adicciones o el cuidado de personas con discapacidad o el problema de los adultos mayores que tienen dependencia.

Destacó que si no se enfrentan estos problemas desde el punto de vista de la Familia no hay manera de hacerse cargo de ellos adecuadamente. La necesidad del cariño y la preocupación para resolver el problema de un ser humano que puede ser más agudo en un niño de 0 a 3 años también se presenta en los de más de tres años y en los adultos mayores que no pueden cuidarse por sí mismos, debiendo el Estado colaborar con esa Familia y también tiene que ver con el nuevo sistema de protección que va a reemplazar al Sename para los niños vulnerados. Es decir, tiene un concepto de trabajo con la familia.

El concepto actual es de defensa de la familia, ya que, actualmente, no hay un trabajo con ésta. El sistema hoy día está preparado para trabajar con niños, pero, reiteró, no está preparado para hacerlo con la familia, entonces como podría un niño volver a la familia si el origen del problema de un niño pequeño proviene de ésta, ya sea porque le causó un daño o porque no lo cuidó adecuadamente.

En seguida, planteó la necesidad de que la protección tenga presupuestos. Los cambios que se están realizando implican enormes cambios en el presupuesto de la infancia. Si uno suma lo que se verá ahora con lo que se está haciendo en un sistema de protección, en lo que están haciendo con los jóvenes infractores de ley, los números son muy importantes.

Se crea un sistema a lo largo de todo Chile de prevención para los derechos de los niños.

Para poder dar una protección integral a los derechos de los niños hay que cambiar todo el sistema. Por eso se están presentando varias leyes que se encuentran en distintos trámites en el Congreso Nacional.

Luego, manifestó que los derechos son de todos los niños, por lo tanto, hay que elaborar un sistema de prevención que sea posible realizar para todos ellos

Después, de este preámbulo el ex Ministro señor Moreno se preguntó cuál es la necesidad de contar con un sistema de protección integral de los derechos del niño.

Indicó que, Desde que Chile ratificó la Convención de los Derechos del Niño el año 1990, el Estado asumió el compromiso de adecuar la normativa chilena a la normativa internacional en virtud del artículo 4° de la Convención: «Es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los derechos reconocidos en la presente Convención».

Lo que pretende este proyecto de ley es tomar esos derechos y ver como se hacen realidad.

Luego, el señor Moreno se refirió al contenido de las indicaciones que ha presentado.

Primero, se trata de crear un Sistema de Protección Integral de los Derechos de la Niñez, tal como lo han señalado los propios órganos de la Convención, que es lo que están pidiendo, por lo tanto, propone reemplazar el nombre actual del proyecto de ley “Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez” por “Sistema de Protección Integral de los Derechos de la Niñez” por las siguientes razones:

**i. Recomendaciones del Comité de Derechos del Niño:**

El Comité ha recomendado a Chile en diversas ocasiones aprobar una «ley de protección integral», incluso en el informe de junio de este año, el Comité recomendó a Chile “aprobar con urgencia la ley de protección integral de la infancia, garantizando que ésta sea conforme a la Convención”.

## **ii. Objeto del proyecto de ley:**

El nombre de una ley tiene que ser coherente con el articulado, y lo que busca una ley de protección integral, va más allá que establecer un listado de garantías, pues el objetivo es más amplio: dar protección integral a todos los niños y niñas del país.

### **- Títulos I y II**

Respecto a los Títulos I y II del proyecto de ley, se realizaron modificaciones menores, de redacción, con el objeto de precisar ciertos derechos, y uniformar el proyecto de ley con el contenido de la Convención de los Derechos del Niño, principalmente en lo relacionado con derechos económicos, sociales y de esa naturaleza, que tienen el problema de los recursos, los que se colocan tal como están en la Convención.

En cuanto al listado de principios y derechos enumerados en el proyecto de ley, se incorporó el principio del fortalecimiento del rol protector de la familia, en virtud del cual la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y la primera encargada de brindar protección a los niños, de su cuidado y su educación. Es deber del Estado dar protección a la familia y propender a su fortalecimiento, de manera de otorgarle a los padres y cuidadores las herramientas necesarias para el ejercicio de su función.

Es imprescindible fortalecer a las familias y su rol protector de manera preventiva, con el objetivo de otorgarle las herramientas necesarias para que brinden el cuidado adecuado a sus niños.

### **- Título III: Del Sistema de Protección Administrativa**

#### **(i) Necesidad de contar con un sistema de protección administrativa.**

En este Título empiezan a haber cambios importantes.

Al respecto, el ex Ministro destacó que nuestro sistema actual de protección de derechos de los niños, se caracteriza por proteger sus derechos solo una vez que éstos ya han sido vulnerados o se encuentran gravemente amenazados. Así, se dejan de lado las labores de prevención y promoción de derechos.

El sistema de protección actual es mayoritariamente judicializado, ya que en casos de vulneraciones de derechos de los niños, las personas interesadas en que el niño o niña acceda a un programa de reparación se ven muchas veces forzadas a acudir a tribunales en orden a obtener un cupo en la atención.

Urge la existencia de una instancia de protección administrativa que prevenga eventuales vulneraciones de derechos, promueva su ejercicio, y facilite el acceso a los servicios, prestaciones o atenciones que sean requeridas para su protección.

La idea es cómo uno hace la bajada a la realidad de que estos derechos que se encuentran en la Convención, a los cuales Chile ha adherido, se hagan realidad no sólo en lo que hoy día conocemos a través del Sename de proteger a aquellos niños que ya han sido vulnerados o los que están gravemente amenazados y todo se hace con un juez, lo que necesitamos es tener una instancia previa administrativa y así crear un sistema de prevención.

El proyecto original lo que hacía era darle atribuciones al Ministerio de Desarrollo Social para tener autorizaciones que eran parecidas a las de un juez. Esta idea fue reclamada y se presentaron más de 500 indicaciones al respecto en la Cámara de Diputados. También, la Excma. Corte Suprema informó que no se podían tener esas atribuciones.

El sistema de protección administrativa tiene que, en primer lugar, prevenir eventuales vulneraciones de derechos para todos los niños en forma eficaz y eficiente. En segundo lugar, debe promover el ejercicio de los derechos de ellos y, en tercer lugar, debe facilitar el acceso a los servicios y a las prestaciones que pueda requerir para su protección.

Este nuevo sistema tendría que realizar tres acciones:

La promoción, que son todas aquellas acciones destinadas a la difusión de los derechos de los niños para que éstos y sus familias los conozcan, buscando sensibilizar y educar en su ejercicio y en su defensa.

La prevención, que es toda la acción destinada a evitar situaciones que atenten contra la integridad personal y desarrollo integral de los niños, y

La protección general destinada a la asistencia de los niños y su familia en el resguardo de sus derechos, a través de la coordinación de los órganos competentes que tiene el Estado, con el objeto de procurar y facilitar el acceso a los servicios, prestaciones o atenciones que sean requeridas para su protección.

Esto a través de la creación de Oficinas Locales de la Niñez que serán las encargadas de la protección administrativa de los derechos de los niños en el territorio. La idea es que en el año 2019 hayan doce de estas Oficinas ya funcionando, probar su funcionamiento y luego poderlas incorporar en todo el país.

En seguida, destacó la existencia de un artículo transitorio que establecerá el tipo de profesionales que se requerirán, cómo funcionarán y cómo se articulan estas Oficinas.

Al respecto, reiteró que nuestro sistema actual de protección de derechos de los niños, se caracteriza por proteger sus derechos sólo una vez que éstos ya han sido vulnerados o se encuentran gravemente amenazados. Así, se dejan de lado las labores de prevención y promoción de derechos.

El sistema de protección actual es mayoritariamente judicializado, ya que, en casos de vulneraciones de derechos de los niños, las personas interesadas en que el niño o niña acceda a un programa de reparación se ven muchas veces forzadas a acudir a tribunales en orden a obtener un cupo en la atención.

Por ello, el sistema de protección administrativa que se propone, se basa en la urgencia de la existencia de una instancia de protección administrativa que prevenga eventuales vulneraciones de derechos, en forma eficaz y eficiente, que promueva su ejercicio, y facilite el acceso a los servicios, y a las prestaciones o atenciones que sean requeridas para su protección.

**(ii) Nuevo sistema de protección administrativa.**

El nuevo sistema de protección tendría tres acciones que realizar.

Se crearán Oficinas Locales de la Niñez, que serán las encargadas de la protección administrativa de los derechos de los niños en el territorio.

La protección administrativa tiene por objeto la promoción, prevención y protección general, que son los distintos elementos que ya ha mencionado.

La protección especializada que es la que vendría después de la protección general, es lo que hace el sistema del nuevo Sename.

Cuáles son los elementos que contiene este proyecto:

1.- La promoción, tiene por función orientar a los niños y sus familias en el ejercicio de sus derechos, y 2.- Fortalecer e impulsar la participación de los niños, familias y sociedad civil en general.

La prevención, que es el tema central, tiene que ver con detectar oportunamente cuáles son los riesgos, es decir, cuáles son los niños que tienen un mayor riesgo de vulneración y poder actuar en forma temprana, en forma preventiva, mediante la creación de un Sistema de Alerta Temprana de la Niñez.

Diversos países, entre otros, Estados Unidos y Nueva Zelandia, han realizado con muy buen resultado este sistema.

Es posible en base a los datos de las familias, en base de los datos demográficos, en base a los datos económicos, en base a la historia, en base a los reportes de los servicios públicos, de los colegios, de Carabineros, de los hospitales, poder prevenir con bastante precisión los distintos tipos de riesgos que los niños tienen.

Esto tiene que ver no solamente con el hecho de que hayan sido vulnerados en sus derechos, por ejemplo, la tendencia de un niño a dejar el colegio o que caerán en las drogas. Hay varias situaciones que se pueden prevenir no con exactitud pero sí con precisión.

Luego de eso la protección general tiene varios aspectos: primero, derivar a los niños y sus familias a los órganos competentes, a fin de que puedan acceder a la oferta necesaria, es decir, recibir los servicios que requieren para el caso al cual se enfrentan; segundo, coordinar a través de una mesa interinstitucional qué es lo que se debe hacer en esta materia y en los distintos servicios; tercero, levantamiento de las necesidades del territorio, porque estas oficinas están en cada territorio y en la misma práctica van viendo si falta o no tener mayores capacidades en

algunos de los servicios y, cuarto, realizar el seguimiento y monitoreo de los niños.

A qué se refieren cada una de estas materias.

Indicó que, como ya lo mencionó, en el tema de la promoción, el primer punto es orientar a los niños y a sus familias en el ejercicio de sus derechos.

1.- A través de la entrega directa de información, en el caso que lo soliciten o se active una alerta. En el caso que una familia se acerque a estas oficinas a pedir colaboración, y

2.- Mediante acciones de difusión (campañas, actividades, talleres u otros, pudiendo coordinar con organizaciones locales, juntas de vecinos, establecimientos educacionales, centros de salud, u otras entidades). Esto, para que la gente conozca los derechos que tienen los niños y cómo deben actuar en cada caso.

Se trata de orientar a los niños sobre el ejercicio de sus derechos, así como a sus familias y comunidades en las que viven para la protección de los mismos e informar acerca de los programas, atenciones o servicios, que se encuentren en su localidad, y que tengan por objeto resguardar el ejercicio de los derechos de los niños.

Luego, el ex Ministro señor Moreno, destacó, en segundo lugar, el fortalecer e impulsar la participación de los niños y sus familias, las comunidades y la sociedad civil.

Informó que en una comuna se crearon consejos de los mismos niños y los mismos niños participan en la Municipalidad haciendo ver los problemas que tienen.

La Oficina deberá fortalecer e impulsar en su territorio instancias formales de participación en materia de protección integral de derechos de los niños.

Respecto a la participación de los niños, la oficina desarrollará consejos consultivos y/u otra instancia que estime pertinente de acuerdo a las características propias de cada territorio, y utilizará mecanismos idóneos para integrar adecuadamente las opiniones y las propuestas de NNA.

Posteriormente, en materia de prevención, destacó el poder detectar oportunamente los riesgos de vulneraciones de derechos.

Al respecto, el señor Moreno manifestó que esto está basado en un sistema denominado Sistema de Alerta Niñez. Este sistema ya está en construcción, existen experiencias internacionales muy positivas en esta materia.

Indicó que esto significa que las Oficinas Locales de la Niñez contarán con un sistema integrado de datos (sobre la familia, sobre los niños, sobre los lugares, sobre eventos que podrían haberles sucedido) y un instrumento de focalización que se dirigirá a la detección de factores de riesgo de vulneración de derechos, en base a características del NNA, su familia y su entorno. Considerará además factores protectores y coordinará la oferta evitando la sobre intervención.

La Oficina ejercerá las acciones necesarias para mitigar de manera oportuna y atingente los factores de riesgo detectados, con el objeto de fortalecer las competencias familiares para el ejercicio de su rol protector y potenciando los factores protectores que existen en su entorno, evitando así una eventual vulneración en sus derechos.

Una vez detectada una alerta, el personal de la Oficina deberá:

1.- Realizar una evaluación del niño, y de su grupo familiar de manera de determinar la existencia de factores de riesgo, generándose un plan de atención familiar construido conjuntamente con el niño y su familia.

2.- Entregar oferta especializada, intensiva, personalizada e integral para mitigar los riesgos que activaron la alerta.

3.- Hacer seguimiento y monitoreo de los casos.

Finalmente, respecto de la **Protección general**, destacó varios elementos:

En el caso que el niño o su familia solicita a la Oficina Local de la Niñez la protección de alguno de sus derechos o si se requiere una acción de protección porque la Oficina así lo determina, lo que hace es derivarlo asistidamente a los órganos competentes, actuando de manera coordinada a fin de que los niños y sus familias accedan a prestaciones necesarias para el resguardo de sus derechos. Si hay sospecha de vulneración grave, se derivará al Servicio Especializado de protección a la Niñez.

Luego, señaló que existirá una mesa de coordinación interinstitucional a nivel regional, en la que participarán distintos

órganos del Estado que tengan por objeto resguardar el ejercicio de los derechos de los niños.

Si no existe oferta pertinente en el territorio, se deberá informar al Seremi de Desarrollo Social correspondiente, quien a su vez comunicará al Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez y a la Subsecretaría de Evaluación Social, con el objetivo de que éste analice la ampliación de la oferta en el territorio.

Finalmente, tiene lugar el seguimiento y el monitoreo, es decir, todos los Niños que son atendidos por la Oficina Local de la Niñez y derivados a la oferta intersectorial son seguidos por esta Oficina que comprueba si efectivamente recibieron los servicios, cómo están evolucionando, y si hay que modificar el plan de intervención.

Luego, un tema importante a considerar, en el proyecto de nuevo sistema de protección, es el que se agregó, en base a lo que se conversó en el acuerdo nacional de la infancia, que es necesario ver si estos niños, una vez que egresan del Servicio de Protección a la Niñez, se están integrando bien a la sociedad y que sea seguida su evolución. Este trabajo de monitoreo lo va a hacer esta Oficina que va a estar en todas partes.

En seguida, el señor Moreno se refirió a la forma como opera la protección administrativa, exhibiendo al respecto la siguiente lámina:



Sobre el particular, explicó que las Oficinas Locales de la Niñez tienen dependencias administrativas de la entidad con quien se celebra el convenio. El Ministerio de Desarrollo Social tiene que hacer Convenios particularmente con las Municipalidades, pero podría

hacerlo con otro órgano territorial. De esa manera esas personas dependen administrativamente de ese lugar, pero tienen la supervisión y coordinación a cargo de la Subsecretaría de la Niñez del Ministerio y, adicionalmente, son parte y coordinan esta Mesa de todas las instituciones a nivel regional que trabajan con los niños.

Tienen que tener acceso a una oferta preferente de servicios para los niños y tienen que cumplir los compromisos del Plan de Acción que se haya realizado y tienen Convenios de Colaboración con el resto de la administración.

Luego, exhibió otra lámina que da cuenta del Sistema de Protección Integral de los Derechos de Niños y Niñas que se encuentra en este proyecto de ley:



Esta lámina refleja en su totalidad el Sistema de Protección Integral de los Derechos de la Niñez, con sus tres funciones:

La promoción, con la participación de los Consejos Comunales y la orientación a los niños, sus familias y comunidad, que tiene que ver con la ruta de parentalidad y crianza y mejoras de las habilidades parentales;

La prevención, que tiene el sistema de alerta temprana y tiene un sistema de respuesta a la intervención. Van a los instrumentos de focalización y a la oferta de los sistemas locales de educación, salud, protección social, etc. que brindan los servicios que la gente necesita y que esta oficina consigue a través de esta oferta intersectorial local.

La protección general, que tiene la coordinación intersectorial y el levantamiento de brechas, es decir, ir viendo que lo que hay en el territorio es lo adecuado para los niños.

La protección especializada es respecto de los niños que tienen una grave amenaza y que han sufrido la vulneración de sus derechos. Entre sus elementos está el diagnóstico, la prevención focalizada, restitución, reparación, cuidado alternativo, adopción fortalecimiento y la revinculación familiar.

El Servicio de Protección de la Niñez tiene la protección especializada que es el nuevo Sename de protección.

#### **- Título IV: Institucionalidad**

El entonces Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno, manifestó que en este Títulos se establece que las instituciones dedicadas principalmente al resguardo de los derechos de los niños formarán parte del Sistema de Protección Integral de los Derechos de la Niñez.

Se señala la obligación de los Órganos del Estado de actuar de manera organizada y coordinada, en los ámbitos de su competencia y actividades.

Se incluyen algunos deberes de los funcionarios de Carabineros de Chile y de la Policía de Investigaciones, respecto del trato de los niños y en relación al resguardo de sus derechos.

Se establece que las entidades privadas que realicen funciones para el resguardo de los derechos de los niños deberán propender a un trabajo colaborativo, en conjunto con este sistema.

Finalmente, entregó algunos datos sobre el financiamiento del sistema, acompañando la siguiente lámina:

#### **Financiamiento**

Oficina Local de Niñez	Presupuesto Adicional Mayor Gasto M\$			
	2018	2019	2020	En Régimen
<b>Sistema informático y Análisis</b>				
Infraestructura y Licencias	\$571.130	\$80.328	\$80.000	\$80.000
Proyectos	\$45.000	\$110.000	\$110.000	\$110.000
Profesionales de análisis de datos para calcular riesgos		\$106.760	\$106.760	\$106.760
Mantenimiento Evolutivo			\$30.000	\$40.000
<b>Total</b>	<b>\$616.130</b>	<b>\$297.088</b>	<b>\$326.760</b>	<b>\$336.760</b>
<b>Programa Territorial de Gestión de Alertas</b>				
Profesionales Implementación y Monitoreo Sistema		\$83.760	\$307.120	\$1.284.320
Licencia Programa de Intervención		\$53.356	\$53.356	\$53.356
Implementación Programa a Nivel Comunal		\$1.291.040	\$1.751.904	\$50.367.240
Equipamiento, oficinas, locomoción		\$13.608	\$17.496	\$503.010
Evaluación Programa y Mejora Continua		\$100.000	\$20.000	\$25.000
<b>Total</b>	<b>\$0</b>	<b>\$1.541.764</b>	<b>\$2.149.876</b>	<b>\$52.232.926</b>
<b>Total General</b>	<b>\$616.130</b>	<b>\$1.838.852</b>	<b>\$2.476.636</b>	<b>\$52.569.686</b>

Explicó que, en el año 2018, el Ministerio tiene un presupuesto de alrededor de 600 millones de pesos.

En el año 2019, de acuerdo a lo que dice este proyecto de ley, la idea es tener 12 Oficinas en 12 comunas diversas: rurales, urbanas, macro ingresos, menos ingresos, en Santiago y en Regiones. Son alrededor de 1.800.000 que se aumentan algo el año 2020 en el que se hará la evaluación para poder determinar qué tipo de profesionales específicamente son los que se requieren en las oficinas, cuáles son los resultados, cuántos niños puede atender la Oficina, etc.

Este es más o menos el tipo de evaluación que es necesario hacer. Estiman que ya, actuando en régimen, necesitan más de 52 mil millones de pesos para tener las Oficinas necesarias para cubrir el país.

Destacó que esto es ajeno al Sename, se trata de un sistema que no existe y que cubriría la totalidad de las comunas y regiones del país.

**Luego de esta presentación, los Honorables señores Senadores formularon las siguientes consultas.**

**La Honorable Senadora señora Allende,** manifestó que no le queda claro por qué se le cambia el título al proyecto de ley que dice “sistema de garantías de los derechos de la niñez” por “sistema de Protección Integral de los Derechos de la Niñez”, consulta si hay alguna diferencia sustantiva. Tampoco le queda claro el rol que el Ministerio de Desarrollo Social va a jugar. Está el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Desarrollo Social, hay proyectos sobre la materia en la Cámara de Diputados y también en otras Comisiones del Senado. Es difícil percatarse de un sistema que se está tramitando por partes. Tiene dudas si efectivamente se establece un procedimiento administrativo de protección.

Además, señaló que no le quedan claro las Oficinas Locales de Protección considerando el rol que deben jugar en lo municipal ¿Qué pasa con las oficinas de protección de la infancia, se está haciendo algo paralelo, se integran, son lo mismo?

Tampoco le queda claro si pueden participar organismos privados que tendrían funciones públicas, cómo se regula aquello, cómo va a ser. Qué rol van a tener los tribunales en este sistema de protección de los derechos de la niñez y finalmente no ve cómo se está garantizando el derecho de participación a los propios niños y niñas, tema importante porque estamos luchando por su propia autonomía y por su desarrollo, su madurez y su condición. No ve claro todo esto.

**La Honorable Senadora señor Von Baer** destacó el avance respecto de lo que teníamos porque considera que es como llegar al territorio. Entiende que estas oficinas aunque están a nivel local las supervigila el Ministerio de Desarrollo Social, en parte, lo que le parece fundamental ya que de lo contrario terminarían con muchos sistemas distintos en circunstancias que tiene que ser igual en todo el país.

Señaló que esta es la ley de garantías que establece cuáles son los derechos y después esboza cómo los lleva al territorio. Sin embargo, considera que además de la enumeración de las instituciones que se hacen cargo del tema, cree que ésta, como es la ley marco debiera ser una ley que diga cuáles son las instituciones y cuáles son sus tareas en estos casos. Una ley que diga cuál es el árbol lógico de decisión. Se trata de una ley que es para todos los niños y la oficina se hace cargo de todos no sólo de los vulnerados en sus derechos.

Destacó que se está viendo el sistema completo y cree que esta es la oportunidad para señalarlo en un par de artículos y luego se derivan a las distintas leyes que se están tramitando en forma parcializada. Desea tener desde esta ley una mirada global. Establecer en esta ley el principio de necesidad.

**El entonces Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno**, informó que lo que está presentando no es un proyecto de ley son las indicaciones al proyecto de ley.

**La Honorable Senadora señora Von Baer**, destacó que ni en el proyecto original ni en las indicaciones, en ninguno de los dos está el sistema completo. En seguida, señaló que las mesas no las haría a nivel regional, las haría a nivel comunal ya que si en una mesa trabajan en conjunto las distintas instituciones es mejor que sea a nivel comunal porque la realidad en las distintas comunas es diferente. Sugiere por ello las mesas comunales en donde se encuentren todos los organismos de esa comuna a cargo.

Ante una respuesta afirmativa de que es así, sugirió que se obligara por ley a las instituciones que tienen que ver con la niñez en la comuna (jueces de familia, Ministerio de Justicia, Municipios) que se junten por lo menos una vez al mes.

Indicó que muchas veces ocurre que las personas encargadas de revisar se encuentran en una comuna distinta de aquella donde ocurrieron los hechos. Por eso la idea es llevar esto lo más cerca posible de donde ocurra.

Respecto del sistema de alerta señaló que si se radica en la oficina municipal o en otra parte, tiene que también establecerse por ley. Esta materia debería discutirse en el sentido de que esté radicado a nivel regional y desde ahí deriven a la oficina local o lo radica directamente en el municipio. Cree que es mejor que el sistema de alerta quede a nivel regional para que el Ministerio de Desarrollo Social sea quien lo fiscalice y que la ejecución quede en la oficina local. Tiene dudas sobre este punto.

**El Honorable Senador señor Quintana,** manifestó no estar en condiciones de pronunciarse con mayor profundidad sobre estos temas por ello sólo puede formular una aproximación sobre esta materia pero sí estima positivo que se hayan presentado estas indicaciones a este proyecto marco tan importante de toda esta institucionalidad que vamos a tener. Cree que hay aspectos sobre los cuales le hace sentido el tema de alerta, por ejemplo, el nivel territorial comunal, le preocupa también el cambio de nombre ya que estima que no es lo mismo “garantías” que “protección”. Garantías es más ambicioso porque implica una obligación mayor, están los derechos que son lo más sustantivo, pero no deja de llamar la atención ese tema.

También el Título III en donde hay un tema central que es la instancia administrativa. Piensa que este proyecto perdió robustez en el paso por la Cámara de Diputados, en donde se cercenaron muchas cuestiones administrativas. Siente que con estas indicaciones también se pierde robustez. No ve con nitidez cuál es el rol de la Subsecretaría de la Niñez. Se baja rápidamente a las comunas y ahí le asalta una duda, de cómo se va a considerar esto con la autonomía de los municipios. Las OPD son un Convenio en donde actúa el Ministerio, el gobierno y también el municipio y depende de ambos, son socios. Tampoco cree que haya que superponer cosas, porque si uno ve cuáles son los servicios que están destinados en todo el territorio nacional, Registro Civil, no se va a crear un Servicio una Oficina descentralizada, desconcentrada. Le parece que se está trasladando la responsabilidad al municipio. No ve con claridad el rol de la Subsecretaría.

**El entonces Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ossandón,** señaló tener una visión contraria.

Cree que el sistema tiene que basarse, en el caso de que haya una red universal, en el municipio que es el que está ahí. Es contrario a que sea un sistema regional. En el caso de la alerta temprana hay obligaciones legales del municipio y van a tener que derivarla al consultorio que es municipal.

Luego consultó por qué en la ley se utiliza “podrán” y no “deberán” convenir con los municipios. También le parece peligroso el mix de organizaciones sin fines de lucro con las municipales porque no van a tener capacidad de entrar a la red. Su experiencia como Alcalde de Puente Alto recuerda, de acuerdo con su experiencia, tuvieron que crear como municipio una red porque los niños en situación de calle nunca volvían a su casa porque habían instituciones que les daban desayuno, comida y nunca habían hablado entre ellos. El municipio los juntó a todos y repartió las funciones. Cree que el rol de la Subsecretaría tiene que ser parecido al que tiene el Ministerio de la Vivienda con un Director de Obra que pone la normativa, fiscaliza pero el que hace el trabajo es el que está en el territorio. En el convenio deberán establecerse las facultades de la Subsecretaría de apoyar a los municipios más débiles. Destacó como ejemplo para esto la salud primaria, que es la mejor salud, en el sentido de financiamiento versus resultado. El Ministerio de Salud le dio un piso a los más pobres. También destacó el sistema de las mediadoras. Todas las organizaciones de mediación que se crearon y a las que se les pagaba por problema resuelto, incentivo perverso. Cree que los municipios, si la ley los obliga, van a tener una gran responsabilidad política del Alcalde y del Consejo, al obligarlos a integrar el sistema que ya está integrado. Por ello estima que debería hacerse por ley y emplearse el vocablo “deberá” y no “podrá”. Finalmente, señaló que todos los municipios de Chile deberán ser parte del sistema, por los niños de Chile.

**El ex Ministro de Desarrollo Social, señor Alfredo Moreno**, reiteró que la idea es establecer un listado de garantías. La idea es tener garantías y un sistema para protegerlas. La idea es que este sea un sistema integral que tenga todos los elementos dentro de esta ley.

El rol del Ministerio y el de la Subsecretaría es total de acuerdo con el proyecto de ley. Toda esta organización que se crea depende de la Subsecretaría de la Niñez. La parte de protección va a quedar en ella y va a tener toda la organización que está en el país.

El rol de los tribunales es el mismo que tiene hoy día. Lo que se está creando es algo nuevo, previo a los tribunales. Si en algún momento se descubre que hay una vulneración de derechos o que hay una amenaza grave respecto de un niño se actúa con los tribunales igual que hoy día. Se trata de que no se llegue hoy día a esto. La gracia consiste en que se aplica a todos los niños. Hoy día tenemos un sistema que señala en forma amplia los derechos que ellos tienen y que son para todos. Entonces ¿cómo se miran a todos y se protegen a todos en forma realista? Para ello

se contempla el Sistema de Alerta Temprana que es computacional y, por lo tanto, está en todas partes. El sistema señala cuáles son los niños que parecieran tener más riesgo en base a sus características y aplica en el lugar donde está la persona pero el sistema es central. También se puede supervisar de cualquier parte si la oficina que le tocó a ese niño realizó la labor que le correspondía o no y el sistema pretende que haya un seguimiento respecto de qué fue lo que se hizo con ese niño, si le consiguió los servicios que necesitaba o no, cómo le fue con el colegio, cómo le fue con la familia, si hizo un plan de intervención o no, etc.

Lo que se plantea hoy es algo que no existe. Hoy día tenemos unos derechos señalados en una Convención y no en una ley chilena y que no tienen una expresión práctica en la prevención y en el otro extremo los Tribunales que cuando pasa algo se llega a ellos y se plantea el problema de qué se hace con ese niño que se encuentra en tal situación.

En seguida se refirió al tema de dónde está y la razón de dónde se colocará. Cree que es necesario hacerlo en el municipio porque se trata de que esté en todo el país. La experiencia ha mostrado que son los municipios los que tienen la capacidad de poder hacer funcionar el sistema, ya que todos los servicios dependen de éstos, y deben tener el manejo administrativo.

Ahora bien, qué es lo que tiene que hacer y de quién depende es el que tiene la función, que en este caso es el Ministerio de Desarrollo Social a través de la Subsecretaría de la Niñez.

La razón que establece el proyecto de ley para que puedan hacerlo con los municipios, (esto pasa con todos los programas sociales) que a veces no funcionan bien, y cuando esto pasa se les quitan los programas sociales y se hacen a través de la gobernación ya que por el hecho de haber un mal manejo administrativo no podrían dejarse a los niños de esa comuna sin el servicio. Igual que en el resto de todas las intervenciones que se hacen existe la posibilidad de hacerlo con un tercero.

Pero el objetivo general es operar con los municipios a lo largo de todo el país y sin distinción de poder proveerle a los niños de ese lugar radicado en el municipio pero haciendo la labor con el Sistema de Alerta Temprana que dispone para todo Chile. Por lo tanto, se le dice a qué niños tiene que ir a mirar y cuyas funciones son las que se le han establecido en este proyecto de ley.

La Convención de los Derechos del Niño se aprobó desde el año 1990, o sea llevamos 28 años preguntándonos este punto. Es decir, cómo llevamos a la práctica estos derechos en algo práctico. Aquí hay, algunas de las cosas que hablamos antes.

En primer lugar, es un sistema que pretende protegerlos y hacer válidos los derechos para todos. En segundo lugar, pretende prevenir no sólo curar. En tercer lugar, está poniendo presupuestos donde está la necesidad, porque crear un organismo nuevo a lo largo de todo Chile no es una cosa menor, si bien, en los primeros años no tiene la prueba pero ya el año 2019 hay 12 Oficinas funcionando.

Finalmente, señaló que hemos visto que otras cosas han funcionado bien, es decir, un Ministerio que dice que es lo que necesita e ir a la cosa local para que ese municipio opere en la práctica con las familias que conoce, con su propio policlínico, con su escuela, con mayores facilidades radicadas ahí.

### **Presentación de la señora Patricia Muñoz, Defensora de la Niñez.**

**La Defensora de los Derechos de la Niñez, señora Patricia Muñoz**, inició su presentación formulando diversas observaciones al proyecto de ley en examen, las que se pasan a transcribir

### **Proyecto de Ley**

La ley que se dicte a partir de este proyecto será la que establezca un marco de acción para todas las demás normas y el comportamiento institucional en relación con la infancia y la adolescencia en Chile. Esta ley definirá, además y por defecto, todo otro asunto que no regulen otras normas y será la columna vertebral en lo relacionado con materias de infancia y adolescencia.

- Esta ley debe tener una mirada integral y debe poder aplicarse en el contexto sistémico, considerando la instauración de una nueva institucionalidad de niñez.

- Para la tramitación de esta ley, debe tenerse una mirada integral respecto de las instituciones actualmente existentes y destinadas a ejercer acciones en favor de la niñez y la adolescencia, como también, debe tener en consideración los demás proyectos de ley que actualmente se encuentran en tramitación tanto en el Senado como en la Cámara, de manera de generar una legislación coherente y capaz de impactar, de manera efectiva y real, en favor del interés superior de los niños, niñas y adolescentes de nuestro país.

Sólo a modo de ejemplo podemos citar, en este aspecto, la actual tramitación de proyectos como el Servicio de Protección

Especializada, el de adopción, el de migraciones, el proyecto que cambia el nombre del actual Ministerio de Desarrollo Social, entre otros.

- Lo anterior se explica desde el mandato constitucional de que el Congreso, y cualquier agente del Estado, al abordar ámbitos que impactan en NNA, debe tener como consideración primordial el interés superior del niño, principio rector de la Convención Sobre los Derechos del Niño.

### **Necesario cambio de paradigma**

Preocupa que la existencia de este proyecto, que se ingresó para establecer “garantías de los derechos de la niñez”, dirigiéndose en el sentido correcto de efectivizar derechos, sufra un cambio de nombre que no es sólo un cambio formal, volviendo al paradigma de la “protección integral” que no implica asegurar y garantizar a NNA el ejercicio efectivo de sus derechos. Solo a modo ejemplar, se eliminan consideraciones específicas que obligaban al Estado a utilizar el “máximo de los recursos disponibles en el país”, para respetar, promover y proteger el desarrollo de NNA.

- El Estado chileno, a 30 años de la ratificación de la Convención Sobre los Derechos del Niño, debe comprometerse con el cumplimiento de dicho mandato, lo que involucra priorizar de manera real y no sólo discursiva a los NNA y sus derechos, priorización que debe estar consagrada en la ley y que involucra que el Estado asegura y garantiza que los NNA ejerzan sus derechos.

- Cumplir con la Convención implica que el Estado asuma su deber de dejar de lado la visión asistencialista, paternalista e incluso caritativa, para pasar a cumplir su obligación jurídica de garantizar los derechos contenidos en ella en favor de NNA.

- El rol de las familias de los NNA es crucial, pero si éstas no tienen las posibilidades de responder de manera adecuada a la atención, protección y cuidado de ellos, es deber del Estado brindarle dichas herramientas o, cuando a pesar de ello no puedan brindarles protección, responder al cuidado y garantizar los derechos de los NNA.

### **Fundamentos del proyecto**

Se reconoce avance en el cumplimiento de las obligaciones internacionales que ha suscrito el Estado de Chile con la tramitación de esta ley.

- Se releva la necesidad de que los principios que se declaran en el Mensaje del proyecto, como en las mismas normas

específicas, tengan un asidero concreto que impacte efectivamente en los destinatarios de esta ley, niños, niñas y adolescentes.

- Informe del Comité de los Derechos del Niño (2018): observa la necesidad de que se agilice la aprobación de leyes que garanticen la protección integral de los niños.

- Las indicaciones del Ejecutivo, de octubre de 2018, contraría esta observación del Comité, desde el principio del proyecto, modificando su nombre, pero también otras normas, modificaciones que generan, entre otras, las siguientes consecuencias:

Dejan de garantizarse los derechos de NNA, sólo se promociona el resguardo de los mismos.

Debilita la efectivización de los derechos de los NNA.

No se establecen mecanismos que permitan a NNA ejercer procedimientos que impliquen asegurar sus derechos fundamentales, careciendo de un reconocimiento de éstos como sujetos de derechos.

### **¿Cuál es la diferencia con la Convención Sobre los Derechos del Niño?**

Llama la atención que este proyecto de ley pretenda ser una réplica de la Convención Sobre los Derechos del Niño, situación que a primera vista resulta positiva, pero que no hace un desarrollo mayor de la obligación a la que se comprometen los Estados en orden a efectivizar los derechos allí contenidos.

- La Convención Sobre los Derechos del Niño establece un piso mínimo en materia de reconocimiento y resguardo de derechos de NNA que debe establecerse por los Estados que la han ratificado, más no puede regular en razón de ser propio de la legislación interna del país, los procedimientos y mecanismos efectivos que redundarán en la garantía que el Estado brinda del cumplimiento del derecho para NNA.

- Resulta necesario desarrollar y profundizar los conceptos de la Convención de manera tal de que el correlato de ésta en nuestra legislación interna no sólo implique una declaración de los derechos y garantías sino que se generen mecanismos legales que permitan a NNA y sus familias ejercer, debida y concretamente, cada uno de los derechos garantizados por la citada convención.

### **Destinatarios de la ley**

Es innegable que la nueva institucionalidad de niñez, y los diversos proyectos de ley que se están discutiendo en el Congreso Nacional, son una respuesta estatal coherente con la crisis que enfrenta la situación de la infancia en Chile, por lo mismo es que es necesario aprovechar este trabajo para lograr que las leyes produzcan reales efectos en favor de NNA.

- Este proyecto debe centrarse en las obligaciones de las instituciones que deben brindar servicios a los niños, niñas y adolescentes, pero aquello se debe construir desde las necesidades y derechos de NNA y no desde las necesidades de las instituciones u órganos responsables de responder a ellas, regulando cuáles y cómo se reconocerán de manera efectiva los derechos y garantías fundamentales de NNA del país, y desde ahí, se regulará toda la legislación que en lo sucesivo deba adoptar definiciones respecto de NNA.

- Esta ley es la que debe establecer el sistema de garantías de derechos de NNA, debiendo permear a todas las demás leyes que tengan como fin, o incluso que traten algún tema tangencial de infancia o niñez, y es por ello que resulta crucial que sea una ley que no venga a “parchar” los problemas actuales que enfrentan NNA en el ejercicio de sus derechos, si no que realmente cree y desarrolle un sistema robusto que aborde y resguarde, de manera efectiva, los derechos y garantías fundamentales de NNA en Chile, y que, desde ese punto de vista, contenga garantías reales, útiles y explícitas, que les confieran mecanismos de exigencia de ellas a los NNA y sus familias, a los NNA de hoy y del futuro.

### **Concepto de familia**

Este proyecto de ley trata el rol decisivo de la familia durante la niñez y la adolescencia, y es un elemento fundamental.

- Nos parece imprescindible que la expresión familia se utilice a nivel transversal en toda la legislación, aprovechando la tramitación que se está dando, en el Congreso Nacional, sobre el Ministerio de Desarrollo Social y su cambio de nombre, como también en los proyectos de Servicio de Protección de la Niñez y de adopción. En cada proyecto de ley que se está discutiendo, se ha debido conceptualizar a la familia, ya que esta debe ser definida en los tiempos más amplios posibles para que su concepto sea temporal e inclusivo.

- La familia juega y debe jugar un rol preponderante en el desarrollo armonioso e integral de cada uno de los NNA de Chile, pero aunque el Estado sea considerado en un rol subsidiario en este proyecto de ley, aquello no le permite desconocer su rol de garante de derechos y, en razón de ello, conserva las obligaciones jurídicas que

involucran garantizar el cumplimiento efectivo de éstos por parte de NNA y sus familias, razón por la que preguntas tales como *¿qué herramientas específicas el Estado proveerá a las familias para poder brindar debida protección a NNA?*, deben necesariamente ser respondidas por esta ley, en circunstancias que hoy no encuentran respuesta en el texto, impidiendo así comprender qué acciones concretas de favorecimiento del rol familiar activará el Estado para lograr que este núcleo fundamental de la sociedad favorezca y promueva el desarrollo integral del NNA.

### **Carencia de mecanismos de exigibilidad de los derechos**

Este proyecto de ley dejó de contener “*garantías*” pasando a contemplar la “*promoción*” de derechos, aquello implica dos graves consecuencias, **no se explicita el deber de garantizar derechos del Estado** y tampoco establecen de manera explícita su existencia, no determinándose la forma de cumplimiento o de exigibilidad para los órganos e instituciones responsables de asegurarlas.

En el ámbito de acceso a la justicia, los NNA han sido definidos, por las Reglas de Brasilea, como un grupo vulnerable por lo que a su respecto debiese existir un método, simple y cercano, contenido en esta ley, para que los mismos NNA pudieran hacer exigible sus derechos y para, por ejemplo, asegurarles representación jurídica especializada a todo evento, gratuita, accesible y universal.

Por el contrario, y teniendo en consideración que los NNA no tienen representación jurídica especializada, efectiva y sistemática, en ningún ámbito de las vulneraciones que enfrentan, ni siquiera en los casos más graves que les afectan, contando sólo en algunas ocasiones con curadores ad-litem (que ni siquiera les conocen o tienen espacios reales de vínculo con los NNA), resulta aún más imperioso que una ley como la que se encuentra bajo vuestro conocimiento y tramitación, efectivice el derecho fundamental a representación especializada, garantizando así el acceso a la justicia, la igualdad ante la ley y el debido proceso a este grupo vulnerable de la población.

- En el artículo 4 queda de manifiesto que resulta imperiosa la inclusión de garantías explícitas asociadas a la educación, salud, representación jurídica entre otros.

### **Protección administrativa y protección judicial**

Hoy tenemos un sistema de excesiva, casi absoluta, judicialización de casos de vulneración de derechos de NNA, ¿es un sistema de respuesta eficaz?, no, colapsa los tribunales, NNA no tienen representación jurídica especializada que vele por sus derechos y,

finalmente, no existe un desarrollo adecuado de un sistema que les garantice su protección.

- Sistema debe contemplar mecanismo sólido y robusto de protección administrativa a nivel local (centrada en la prevención y protección de casos de menor gravedad) y, sólo en aquellos casos que amerite, por vulneración grave de derechos o por la necesidad de adoptar decisiones cruciales en el devenir vital del NNA, protección especializada con intervención judicial.

- La protección administrativa implica celeridad en la atención de los NNA, evita sobre intervenciones o nula intervención y el colapso del sistema judicial, pero no implica que los órganos destinados a ella se irroguen atribuciones judiciales.

- Debe existir una clara división entre protección administrativa y protección judicial.



### Recomendaciones de la Defensoría de la Niñez para la tramitación de esta ley

El proyecto de protección administrativa debe dar una respuesta real y no sólo formal a las Observaciones del Comité de los Derechos del Niño. Esta ley marco está llamada a establecer garantías explícitas para satisfacer los derechos de todos los NNA.

Esta ley debe contemplar mecanismos efectivos de ejercicio de los derechos y de cómo el Estado los garantizará, en los más diversos ámbitos del desarrollo de NNA, puede ser con progresividad, partiendo por los más prioritarios como salud, educación, representación jurídica, se puede replicar modelo gestión GES.

El desafío de esta ley marco es lograr el cambio de paradigma estatal respecto de la calidad de sujetos de derecho de NNA y la obligación de garantizar sus derechos, erradicando la lógica asistencialista y caritativa.

Es prioritaria la generación de una estructura sólida que establezca una primera etapa de intervención local como protección administrativa y, luego, sólo en los casos que amerite y corresponda, implicar la intervención del nuevo Servicio de Protección Especializada y de los Tribunales de Familia.

**Finalizada la exposición, los Honorables señores Parlamentarios formularon las siguientes observaciones y consultas.**

**El Honorable Diputado señor Boric**, señaló que le interesa seguir el debate de este proyecto de ley a partir del trabajo conjunto que desarrollaron con la Senadora Von Baer y con el Senador Ossandón en la Mesa Nacional de la Infancia.

Por otra parte, manifestó que existen algunos compromisos adoptados en el acuerdo nacional sobre la infancia relativos a la ley de garantías por lo que desea que esta iniciativa legal se tramite a la brevedad.

A continuación, consultó a la representante de la Subsecretaría de la Niñez cuál es la explicación que justifica el cambio de una ley de garantías a una ley que promueve los derechos del niño.

Además, preguntó a la Defensora, respecto de las oficinas locales de la niñez, aclarando lo sostenido en su propuesta sobre que éstas coexistan con las actuales oficinas (OPD) o las reemplacen.

Expresó estar de acuerdo con el análisis efectuado sobre la precariedad en que se encuentran actualmente las OPD, no obstante la preocupación, voluntad y recursos del alcalde o alcaldesa y municipio respectivo en el cual se encuentran actualmente éstas. Informó que, en la Región de Magallanes, la OPD vinculada al municipio cerró

recientemente y quedó solamente una vinculada a la Gobernación, por lo tanto, no le queda claro cuál es la figura que está proponiendo.

**El Honorable Senador señor Letelier**, destacó que, durante más de 10 o 15 años, se ha desarrollado esta discusión. Recordó que hace años atrás, le entregaron al Ministro de Desarrollo Social de esa época, señor Joaquín Lavín, un proyecto sobre lo que debería haber sido una ley de garantías. La razón por la cual no quisieron acogerla en ese momento fue porque no compartían que existieran derechos explícitos garantizados en la ley. Siempre se discutió si debería existir un decálogo explícito o cuán explícito debería ser.

Añadió que después de esta presentación se abrirá un debate más a fondo. Indicó que es evidente que estamos frente a un debate sustantivo si cambiamos el paradigma y si cumplimos lo que era el sentido básico que había en nuestra sociedad a partir de tener derechos explícitos. El no tenerlos hace que esta ley sea inútil. Si no hay garantías explícitas o un marco de derechos garantizados.

Consultó a la Defensora, en el entendido de que es uno de los ejes de su planteamiento, cómo cree que institucionalmente se debe articular, porque en su presentación le queda la duda sobre cuál es el rol del municipio con la estructura local que va a haber.

En seguida consultó cómo se imagina la estructuración de la Defensoría de derechos.

Luego, preguntó si tienen alguna propuesta sobre la definición de familia, ya que este es un tema sobre el cual hay que llegar a una definición única.

**La Honorable Senadora señora Von Baer** señaló que uno de los planteamientos o razones por las que el año pasado no siguieron tramitando este proyecto fue porque no existía esta bajada territorial y la diferenciación con la protección administrativa. La propuesta que hace ahora el Ejecutivo, a partir del trabajo que se realizó en la Mesa de la Infancia, es una propuesta de bajada territorial por lo que cree, desde su punto de vista, que es un avance. El proyecto deja claro que se va a hacer un pilotaje y luego se va a ir avanzando en todas las comunas. Quizás hay que explicitarlo más, pero en algún momento tienen que tener presencia en todas las comunas de Chile.

Se ha discutido bastante donde se instala o aloja la protección administrativa. Cree que es relevante que no ocurra en estas Oficinas de la Niñez lo sucedido con las OPD, por eso se está piloteando una cosa distinta y la propuesta es hacer algo diferente que realmente pueda hacerse cargo.

Su opinión personal es que tiene que estar alojado a nivel comunal, pero con la capacidad de poder articular las distintas instituciones existentes, que es lo que falta en el proyecto. Destacó que cuando la Defensora hacía el símil con el Consejo de Seguridad ahí hay una cierta capacidad dada por la ley de articulación. Indicó que probablemente lo que mejor ha funcionado de este Consejo es que hay una cierta obligación legal de sentarse en una mesa todos, cada cierto tiempo, a conversar sobre seguridad. Cree que es necesario darle esa capacidad a la Oficina.

La discusión respecto a cómo es la dependencia cree que no se puede dejar al arbitrio de si tiene o no financiamiento del municipio.

Tampoco cree que sea el camino dejarla dependiente de la Subsecretaría y ajena a la realidad municipal, porque la puerta de entrada de las familias es el municipio. Por ello si cree que tiene que tener una articulación con la entidad edilicia.

Destacó que, en la Mesa de la Infancia, se discutió esto en el sentido de cómo hacer una doble dependencia, que en lo técnico tiene que estar radicada en la Subsecretaría de la Niñez, es decir, ésta tiene que tener una supervigilancia técnica, pero al mismo tiempo tiene que responder a una lógica municipal y articularse con la Municipalidad, porque es ahí donde entra la problemática y donde las familias tocan primero la puerta.

Estuvo de acuerdo con lo señalado anteriormente con el Diputado Boric en el sentido de que en alguna ley deberíamos tener la estructura completa enunciada. Cree que es un paso correcto tener la bajada territorial que hasta este momento no estaba, lo que es valorable y naturalmente deberán hacerse los ajustes necesarios para que se extiendan por todo el país y ver bien cómo lo hacen para que quede bien formulado.

**La Honorable Senadora señora Rincón**, señaló suscribir lo expresado por quien le antecedió en el uso de la palabra, respecto de la bajada territorial, la que tiene que ser a nivel comunal, agregó que este tema ha sido tratado en la Comisión.

Recordó que la Defensora señaló en su exposición que este proyecto de ley no puede ser una réplica de la Convención de los Derechos del Niño.

Respecto del concepto del marco, estimó que tal idea ha permitido que el Ejecutivo tienda a establecer contenidos extremadamente genéricos, casi meramente declarativos, argumentando que las leyes específicas van a ser las que resuelvan el caso a caso. Cree que

los futuros cuerpos legales no se refieren a la protección administrativa que se ofrece. No lo hace la ley que creó la Subsecretaría de la Niñez, ni la ley que creó la Defensoría de la Niñez. Los proyectos de ley que se tramitan en el Congreso tampoco, ni el que crea el servicio de protección de la niñez, ni la llamada ley corta que aumentó la ley de subvenciones. Comentó que ahí existe un tema.

Es necesario que seamos capaces de ver en esta ley lo que nos va a ofrecer la ley de garantías, de lo contrario, esta iniciativa legal será meramente declarativa.

Finalmente, señaló coincidir con la exposición de la Defensora y que ha sido un gran aporte a la discusión que vendrá.

**El entonces Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ossandón**, manifestó que cree que hay una contradicción entre la bajada a lo municipal y la dependencia de la Subsecretaría. Cree que esto tiene que ser municipal y que debe adoptar una forma similar a la Dirección de Obras, pero con presupuesto y autonomía porque si no claramente habrían diferencias. No sabe si nuestro país tenga hoy día la capacidad y los recursos suficientes para instalar esto a nivel nacional de una sola vez.

Esta es una discusión que hay que aterrizarla para que sea práctica y para que esta ley no sea una simple declaración de intenciones.

**El Honorable Senador señor Letelier**, se refirió a la bajada territorial, señaló que lo que debe preocuparnos es que esta instancia sea autónoma, que la tendencia técnica-política esté en la Subsecretaría de la Niñez y luego determinar qué tipo de autonomía es la que se requiere que está presente en todo el país. Lo que se quiere es una llegada territorial, pero con diferencias entre las distintas comunas. La autonomía como la que tienen los Directores de Obras es interesante porque no pueden ser removidos por la autoridad de turno, son escogidos por concurso. Señaló que hay que tener claro cuáles serán las funciones que va a tener este ente en una aterrizada local.

**El Honorable Senador señor Ossandón** aclaró que el Alcalde no puede remover a ningún funcionario, sólo a los de confianza. El Director de Obras tiene la misma estabilidad que el Director de Tránsito. La diferencia que tienen es que el funcionamiento del Director de Obras y toda su operativa depende del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

**El Honorable Senador señor Letelier** aclaró que es el municipio el que puede ser el responsable y no quiere que se politice una instancia que tiene que ver con garantías de derecho.

**La Honorable Senadora señora Von Baer** cree que la defensa judicial tiene que estar radicada en otra parte. La protección administrativa es una cosa, el apoyo de la familia, pero la defensa judicial es una tema específico para el niño.

**El Honorable Senador señor Ossandón** destacó que hay muchas redes comunales que no dependen siempre del Estado y a las que se accede en forma fácil por el mismo municipio.

**La Defensora de los Derechos de la Niñez, señora Patricia Muñoz**, respondiendo a las inquietudes que se concentran en la Oficina Local de la Niñez, primero señaló que no es que coexistan con las OPD, en ningún caso, sino que más bien se entienden como nueva estructura que, precisamente, venga a sustituir a aquellas instancias que, por las mismas carencias que se conocen, no han logrado articularse debidamente para poder brindar no sólo prevención. En efecto, las Oficinas de Protección de Derechos surgen para eso, para prevenir, pero terminan haciendo distintas labores para las cuales no están equipadas adecuadamente, lo que no redundará en un beneficio para los niños. Por lo tanto, desde ahí necesariamente tienen que ser cosas distintas y las Oficinas locales deben venir a erradicar las Oficinas de Protección de Derechos.

Está plenamente de acuerdo con lo planteado por los miembros de la Comisión de la articulación territorial. No es posible abordar la prevención de manera directa si no es en el territorio. Lo que a la Defensoría le preocupa es cómo lograr que este trabajo a nivel local no dependa de la buena voluntad o de la buena disposición de quien esté en ese momento a cargo de la comuna. Por eso, plantean como una alternativa que no solo tenga la dependencia técnica de la Subsecretaría, sino que también la orgánica, pero cree que una alternativa que puede ser explorada es, por ejemplo, una reforma a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, donde se establezca alguna estructura específica para hacerse cargo de este ámbito, de manera tal de que esto no quede al arbitrio del Alcalde de turno, sino que sea algo orgánico y que pueda tener una estructura permanente de trabajo articulado en el intersector.

Señaló que, cuando se habla de representación jurídica especializada, la Defensoría plantea que esto no sólo tiene relación con la existencia de un abogado que represente al niño, sino que también al menos una dupla psicosocial que conozca el contexto y la realidad de ese niño. No es dable llevar un caso sin saber quién es el niño, en resumen, a quien está representando. Prueba de ello, son las falencias que presenta hoy

el sistema de curaduría ad litem, en donde no conocen a los niños, no los entrevistan, no saben el contexto y esto dificulta la acción.

Dónde tiene que estar alojado. En el ámbito administrativo, en ningún caso en las oficinas locales de la niñez, porque se estaría replicando esta forma inadecuada de procurar abordarlo todo sin satisfacer necesariamente los derechos.

Cuando se plantea el surgimiento de la Defensoría de la Niñez se le dan atribuciones que tienen que ver con la representación judicial, pero son restrictivas y no está pensada la institucionalidad de ella para eso. Eso pasa por una definición, que determine radicar estas labores en tal organismo, o en algún otro especializado. Aquí rescata el modelo del programa “Mi abogado” que se está ejerciendo a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en donde se ha iniciado un trabajo de curaduría especializada con los niños que están en residencias del Sename, pero que no tiene la cobertura suficiente. Lo anterior, en tanto es un programa que está empezando y no logra hacerse cargo del particular en términos de una garantía explícita, a saber, la representación judicial de cualquier niño, no sólo a aquellos que están en una situación grave.

Añadió que ha conversado lo anterior con el Ministro Larraín y le parece que es muy importante que se pueda verificar si esa estructura pudiera ser útil a través de las Corporaciones de Asistencia Judicial para regular efectivamente la intervención. Enfatizó que esto es pertinente, siempre y cuando se trabaje con personas especializadas y no en la línea del postulante, que aprende en la práctica, sino más bien una estructura sólida con un departamento especializado.

Cree que la vinculación municipal dice relación con que el ente edilicio no puede desatender la labor de esta oficina. No es que tengan una dependencia estructural en ese sentido. Destacó que los planteamientos de la Senadora Von Baer son reales, lo más probable es que las personas lleguen primero a la Municipalidad que a cualquier otro lugar a pedir ayuda. De ahí que es imprescindible que esta ley clarifique el sistema.

Respecto de la pregunta del Senador Letelier afirmó que no parece razonable que quede al arbitrio del criterio de cada uno de los jueces, qué situaciones desharán paso a la internación del niño. Se han conocido casos de niños de meses de edad separados de sus madres por situaciones diversas que involucran la vulneración de sus derechos. Desde esa perspectiva hay un desafío que es importante.

Para culminar su presentación la señora Defensora manifestó que, cuando hablamos de la relevancia que tiene esta ley, es precisamente para que ella no sea sólo declarativa.

La garantización de derechos involucra que el Estado otorgue presupuestos y se comprometa con el máximo de los recursos posibles, que es una exigencia de la Convención, a satisfacer y garantizar derechos como la salud, la educación, la representación jurídica, derechos que son básicos para el desarrollo integral de cualquier niño de este país.

#### **VOTACIÓN EN GENERAL**

**En votación la idea de legislar sobre la iniciativa, la Comisión, por la unanimidad de sus miembros, Honorables Senadores señoras Rincón (Presidenta) y Von Baer, y señores Montes, Ossandón y Quintana, aprobó en general el proyecto.**

-----

#### **TEXTO DEL PROYECTO DE LEY:**

A continuación, se transcribe literalmente el texto del proyecto de ley despachado por la Honorable Cámara de Diputados, y que vuestra Comisión Especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolescentes os propone aprobar en general:

#### **PROYECTO DE LEY:**

**“Título I  
Cuestiones Preliminares**

**Párrafo 1°  
Objetivos y definiciones**

**Artículo 1.-** Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto la protección y garantía integral, el ejercicio efectivo y el goce pleno de los derechos de los niños, en especial, de los derechos humanos que les son reconocidos en la Constitución Política de la República, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes.

Créase el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez, que estará integrado por el conjunto de políticas, instituciones y normas destinadas a respetar, promover y proteger el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, cultural y social de los niños, hasta el máximo de los recursos disponibles en el país, debiendo el Estado en caso de no ser suficientes, acudir a la cooperación internacional, en especial, en su versión de colaboración institucional.

Formarán parte de este Sistema, entre otros, los tribunales de justicia, el Congreso Nacional, los órganos de la Administración del Estado, el Defensor de los Derechos de la Niñez y las instituciones señaladas en el título IV, que en el ámbito de sus competencias deban ejecutar acciones de protección, promoción, prevención, restitución o reparación para el acceso, ejercicio y goce efectivo de los derechos del niño.

Para los efectos de esta ley, se entenderá por niño todo ser humano menor de 18 años de edad. En caso de duda sobre si un niño es o no menor de 18 años, y siempre que vaya en beneficio de sus derechos, se presumirá que lo es.

**Artículo 2.-** Principales obligados por esta ley. Es deber de los órganos del Estado, de la familia y de la sociedad respetar, promover y proteger los derechos de los niños.

La responsabilidad por el cuidado, formación, asistencia, protección, desarrollo, orientación y educación corresponde preferentemente a los padres y/o madres del niño, quienes ejercerán esta responsabilidad activa, equitativa y permanentemente, sea que vivan o no en el mismo hogar.

Toda persona debe respetar y facilitar el ejercicio de los derechos de los niños. Las organizaciones de la sociedad civil que lleven a cabo funciones relacionadas con el desarrollo de los niños deben respetar, promover y velar activamente por sus derechos, reciban o no financiamiento del Estado, debiendo respetar siempre el interés superior del niño.

Corresponde a los órganos de la Administración del Estado, en el ámbito de sus competencias, hasta el máximo de los recursos disponibles en el país, debiendo, en caso de no ser suficientes,

acudir a la cooperación internacional, en especial, en su versión de colaboración institucional, en particular:

a) Garantizar, en condiciones de igualdad, el libre y pleno goce y ejercicio de los derechos de los niños, para lo cual adoptarán las políticas, planes y acciones necesarias para esos fines.

b) Proveer programas, asistencia y apoyo a los padres y/o madres, y a las familias en el ejercicio de su responsabilidad sobre los niños.

c) Facilitar y promover la participación de la sociedad civil y sus organizaciones en el cumplimiento de los objetivos de esta ley.

d) Promover el restablecimiento de los derechos cuyo ejercicio se haya visto privado o limitado por la falta o insuficiencia del desarrollo de los derechos y deberes que competen a los padres y/o madres, y a las familias.

e) Dar prioridad a los niños vulnerados en sus derechos, sin discriminación alguna, en el acceso y uso a todo servicio, prestación y recursos de toda naturaleza, sean públicos o privados necesarios para su completa rehabilitación, en las debidas condiciones de seguridad y dignidad. El Estado tomará las medidas pertinentes, en caso de ser necesario, para el acceso y uso de recursos particulares y comunitarios, nacionales o convenidos en el extranjero.

f) Promover el restablecimiento de los derechos de los niños vulnerados por terceros distintos de los padres y/o madres, su familia, sus representantes legales o quienes los tuvieren legalmente a su cuidado.

Esta ley promoverá la defensa en particular de los derechos de los niños en situación de discapacidad o provenientes de grupos sociales o específicos, tales como niños inmigrantes, pertenecientes a comunidades indígenas o que se encuentren en situación de vulnerabilidad económica, garantizando su pleno desarrollo y respeto a las garantías especiales que les otorgan la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño, los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, y las leyes.

La omisión en la observancia de los deberes que por esta ley corresponden a los órganos del Estado habilita a todo ciudadano a interponer las acciones administrativas y judiciales a fin de restaurar el ejercicio y goce de tales derechos, a través de los recursos y procedimientos más breves, sencillos, expeditos y eficaces que se encuentren actualmente

vigentes por amenaza o vulneración de derechos fundamentales o que sean especialmente establecidos por una ley que no podrá desmejorar las garantías existentes en el momento de su regulación.

**Párrafo 2°**  
**Aplicación e interpretación**

**Artículo 3.-** Reglas de interpretación. En la interpretación de las leyes y normas reglamentarias referidas a la garantía, restablecimiento, promoción, prevención o protección de los derechos del niño, se deberá atender especialmente a los derechos y principios contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en esta ley.

Dicha interpretación deberá fundarse primordialmente en el principio de la aplicación más favorable a la vigencia efectiva del derecho conforme al interés superior del niño, y se aplicará de forma prevaleciente y sistemática.

Aquellas limitaciones de derechos que sean el resultado de una decisión de un órgano del Estado deben ser excepcionales, por el menor tiempo posible y tener una duración determinada; sólo podrán tener lugar cuando estén previstas en la ley y sean estrictamente necesarias y proporcionales en relación con los derechos que pretenden proteger.

Se prohíben las interpretaciones que afecten la esencia de los derechos de los niños.

**Artículo 4.-** Aplicación de la ley. Esta ley se aplicará a todo niño que se encuentre bajo la jurisdicción del Estado de Chile, sin perjuicio de las normas especiales que regulen estas materias.

**Artículo 5.-** Obligaciones de la Administración del Estado. Los órganos de la Administración del Estado cumplirán con las obligaciones que esta ley establece, dentro del marco de sus competencias legales, asegurando el goce y ejercicio de los derechos, hasta el máximo de los recursos disponibles en el país y en caso de no ser suficientes, acudiendo a la cooperación internacional, velando en todo caso por una aplicación eficaz, eficiente y equitativa de los recursos.

**Título II**  
**Principios, Derechos y Garantías**

**Párrafo 1°**  
**De los principios**

**Artículo 6.-** Sujetos de derecho. Los niños son sujetos de derecho. Todo niño es titular y goza plenamente de los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes.

**Artículo 7.-** Autonomía progresiva. Todo niño, en conformidad a la ley, podrá ejercer sus derechos por sí mismo, en consonancia con la evolución de sus facultades, su edad y madurez.

Los padres y/o madres, representantes legales o las personas que los tengan legalmente a su cuidado deberán prestarles orientación y dirección en el ejercicio de sus derechos.

**Artículo 8.-** Derecho y deber preferente de los padres y/o madres a orientar y educar a sus hijos. La responsabilidad por el cuidado, asistencia, protección, desarrollo, formación y educación, así como la guía y orientación en el ejercicio de los derechos reconocidos en esta ley, corresponde preferentemente a los padres y/o madres del niño, sus representantes legales o a quien lo tenga legalmente a su cuidado.

Los padres y/o madres ejercerán esta responsabilidad activa, equitativa y permanentemente, sea que vivan o no en el mismo hogar.

Es deber del Estado respetar, promover y proteger el ejercicio de esta responsabilidad.

**Artículo 9.-** Igualdad y no discriminación arbitraria. Los niños tienen derecho a la igualdad en el goce, ejercicio y protección de sus derechos sin discriminación arbitraria.

Ningún niño podrá ser discriminado en forma arbitraria en razón de su raza, etnia, nacionalidad, cultura, estatus migratorio, carácter de refugiado o asilado, idioma, opinión política o ideología, afiliación o asociación, religión o creencia; situación de discapacidad, socioeconómica, de maternidad o paternidad; nacimiento, sexo, orientación sexual, identidad de género, expresión de género, características sexuales; estado civil, edad, desarrollo intrauterino, filiación, apariencia personal, salud, estar o haber sido imputado, acusado o condenado por aplicación de la ley N° 20.084, que Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, o en razón de cualquier otra condición, actividad o estatus suyo o de sus padres y/o madres, familia, representantes legales o de quienes lo tengan legalmente a su cuidado.

Es deber de los órganos del Estado reconocer y proteger los derechos de los niños en condiciones de igualdad y velar por su

efectividad. En particular, es deber de los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, hasta el máximo de los recursos disponibles en el país y en caso de no ser suficientes, acudiendo a la cooperación internacional, y de conformidad con lo dispuesto en el plan de acción establecido en el título V, adoptar medidas concretas para:

a) Identificar a aquellos niños o grupos de niños que requieran la adopción de medidas especiales o reforzadas para la reducción o eliminación de las causas que llevan a su discriminación arbitraria.

b) Eliminar las causas que llevan a la discriminación arbitraria de un niño o grupo de niños.

c) Contribuir a la adecuación del entorno físico y social, a las necesidades específicas de aquellos niños o grupos de niños que sean o puedan ser objeto de discriminación.

**Artículo 10.-** Interés superior del niño. Todo niño tiene derecho a que en las actuaciones y decisiones que le afecten, sea que provengan de autoridades legislativas, judiciales o administrativas, de las organizaciones de la sociedad civil, de instituciones privadas, o de los padres y/o madres, representantes legales o personas que los tengan legalmente a su cuidado, se considere primordialmente su interés superior, entendido como la máxima satisfacción, integral y simultánea de los principios, derechos y garantías reconocidos en virtud del artículo 1.

Los órganos del Estado, en el ámbito de sus competencias, y hasta el máximo de los recursos disponibles, debiendo en caso de ser insuficientes, acudir a la cooperación internacional, deben tener en especial consideración el diseño y ejecución de normativas, políticas, servicios y prestaciones destinadas a la promoción, protección y garantía de los derechos del niño; procurando priorizar su financiamiento en sus respectivos presupuestos. En la cuenta pública que deban realizar en conformidad con el artículo 72 de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, los órganos de la Administración del Estado deberán incluir la información relativa a la gestión de políticas, planes, programas, acciones y a la priorización y ejecución presupuestaria de los recursos destinados a la niñez, a las iniciativas destinadas a ella, aprobadas y en ejecución.

Para efectos de determinar el interés superior del niño en el caso concreto, la autoridad administrativa o judicial deberá considerar conjuntamente los siguientes elementos:

a) Los derechos actuales o futuros del niño que deban ser respetados, promovidos o protegidos por la decisión de la autoridad.

b) La opinión que el niño exprese.

c) La identidad del niño y las necesidades que de ella se derivan, sean éstas físicas, emocionales, sociales, culturales o de origen étnico.

d) La autonomía del niño y su grado de desarrollo.

e) Cualquier situación de especial desventaja en la que se encuentre el niño que haga necesaria una protección reforzada para el goce y ejercicio efectivos de sus derechos.

f) La necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del niño considerando su entorno de vida.

g) La opinión de los padres y/o madres, representantes legales o de quien lo tuviere legalmente a su cuidado, salvo que sea improcedente.

h) Otras circunstancias que resulten pertinentes en el caso concreto que se conoce, tales como los efectos probables que la decisión pueda causar en su desarrollo futuro.

Tratándose de actos o decisiones que se refieran a la totalidad de los niños o a un grupo de ellos, se deberá evaluar el interés superior del niño atendiendo a las circunstancias generales o a las específicas del grupo al que se refiera la decisión.

**Artículo 11.-** Prioridad. Los órganos del Estado deberán entregar la debida prioridad a los niños en la formulación y ejecución de las políticas públicas y en el acceso y atención de los servicios sociales, sean éstos públicos o privados, de lo que se deberá dar cuenta pública de conformidad a su normativa vigente.

**Artículo 12.-** Efectividad de los derechos. Es deber del Estado adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de cualquier otra índole, necesarias para dar efectividad a los derechos que le son reconocidos en la Constitución Política de la República, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes.

**Artículo 13.-** Participación. Los órganos del Estado promoverán que las opiniones de los niños sean escuchadas a través de un proceso permanente de intercambio de ideas, las que deberán considerarse para detectar sus necesidades, adoptar decisiones, formular políticas, así como al realizar labores de evaluación, en todos los ámbitos en que se desarrollan los niños, sean público, familiar, comunitario, social, escolar, científico, cultural, deportivo o recreacional, entre otros.

Este principio se manifestará a través de los derechos a ser oído, de reunión, asociación, libertad de expresión e información.

Para la correcta aplicación de este principio, los órganos del Estado promoverán especialmente la inclusión de todos los niños o grupos de niños y la educación en sus derechos.

**Artículo 14.-** Responsabilidad de la Administración del Estado. Los órganos de la Administración del Estado, en el ámbito de sus competencias, tendrán la obligación indelegable de controlar y garantizar los programas públicos destinados a la satisfacción de los derechos del niño, sea que los ejecuten por sí mismos o a través de entidades privadas.

**Artículo 15.-** Protección social de la infancia. Los órganos del Estado, en el ámbito de sus competencias, deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir y ejercer adecuadamente la responsabilidad del cuidado de los niños, y para que los padres y/o madres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones.

Es deber del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, colaborar con las familias, especialmente ofreciendo a éstas la asistencia necesaria para desempeñar las labores de crianza del niño; ayudando a los padres y/o madres y a otras personas responsables a dar efectividad a sus derechos mediante el otorgamiento de asistencia y programas de apoyo que les permitan proveer debidamente la protección, el cuidado y el desarrollo de los niños, haciendo uso con ese fin del máximo de los recursos disponibles en el país, los recursos complementarios de la sociedad civil y, en caso de ser éstos insuficientes, acudir a la cooperación internacional.

**Artículo 16.-** Progresividad y no regresividad. Las obligaciones del Estado señaladas en el artículo 2 se cumplirán de manera progresiva procurando el desarrollo pleno e integral de los derechos de los niños. En casos de crisis económicas, catástrofes naturales u otras emergencias, se procurará no afectar los recursos destinados a los niños.

**Párrafo 2°**  
**De los derechos y garantías**

**Artículo 17.-** Derecho a la vida. Todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida. El Estado garantizará en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

**Artículo 18.-** Nivel de vida, desarrollo y entorno adecuado. Todo niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural.

Los padres y/o madres tienen obligaciones comunes en la crianza y el desarrollo del niño. Corresponderá a los padres y/o madres, o en su caso, a los representantes legales o a quienes tuvieren legalmente al niño a su cuidado, la responsabilidad preferente de la crianza y el desarrollo del niño. Deberán proporcionar, dentro de sus posibilidades, las condiciones de vida que sean necesarias para su pleno desarrollo. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

Los órganos del Estado, en el ámbito de sus competencias, y hasta el máximo de los recursos disponibles, debiendo en caso de ser insuficientes, acudir a la cooperación internacional, adoptarán las medidas apropiadas para velar por la satisfacción de estos derechos, a través de políticas, servicios y programas de apoyo a las familias, salvo que no sea procedente. En particular, deberán promover el acceso a servicios sociales, nutrición, accesibilidad al agua potable y alcantarillado, recreación y a vivir en entornos seguros, inclusivos y adecuados a las especiales características de los niños.

En la elaboración de las políticas de vivienda y urbanismo y en la dotación de equipamientos, instalaciones y mobiliario urbano y rural se tendrán en consideración las características de los niños, especialmente en situación de discapacidad, para efectos de promover que disfruten del entorno en condiciones de salud, seguridad y accesibilidad adecuadas.

Los órganos del Estado promoverán el conocimiento, respeto y disfrute del medio ambiente por parte de los niños, fomentando la participación activa de éstos en la protección, conservación y mejora del entorno en el marco de un desarrollo sustentable, además de velar por que sus actividades se desarrollen en un ambiente libre de contaminación.

El Ministerio de Desarrollo Social realizará mediciones socioeconómicas de conformidad a lo dispuesto en las letras e), t) y w) del artículo 3 de la ley N° 20.530, que Crea el Ministerio de Desarrollo

Social. Un reglamento dictado por dicho Ministerio, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará como se considerarán adaptaciones necesarias para la medición y seguimiento de las condiciones de vida de los niños.

**Artículo 19.-** Identidad. Todo niño tiene derecho, desde su nacimiento, a tener un nombre, una nacionalidad y una lengua de origen; a conocer la identidad de sus padres y/o madres; a preservar sus relaciones familiares de conformidad con la ley; a conocer y ejercer la cultura de su lugar de origen y, en general, a preservar y desarrollar su propia identidad e idiosincrasia, incluida su identidad de género.

Los niños que pertenezcan a colectivos étnicos, indígenas, religiosos o lingüísticos tienen derecho, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, a emplear su propio idioma y a intervenir en los procedimientos de consulta cuando lo establezca la ley.

El Servicio de Registro Civil e Identificación dispondrá de procedimientos sencillos y rápidos que permitan la inscripción de nacimiento de los recién nacidos, su identificación oportuna y la de su nacionalidad, con independencia de su estatus migratorio o del de sus padres y/o madres. En el caso que se desconozca la identidad de éstos, el niño deberá ser registrado con nombre y dos apellidos convencionales, dejándose constancia en la partida correspondiente, y sin perjuicio del derecho a reclamar posteriormente la determinación de su identidad.

**Artículo 20.-** Vivir en familia. Todo niño tiene derecho a vivir en familia, preferentemente en la de origen y completar así su adecuado desarrollo.

Los órganos del Estado velarán por el ejercicio de este derecho cuando el niño no pudiere habitar con sus padres y/o madres, porque se encontrare privado de su libertad o sujeto a algún régimen de tratamiento residencial, en conformidad con la ley y de un modo acorde con dichas circunstancias especiales. De igual manera velarán por el ejercicio de este derecho ante la separación del niño de sus padres y/o madres, por situaciones de catástrofes, emergencias o conflictos que impidan su cuidado.

Ningún niño podrá ser separado de sus padres y/o madres o de quien lo tenga legalmente a su cuidado sin una orden judicial en la que se fundamente la necesidad y pertinencia de dicha medida de conformidad con las causales contempladas en la ley. La mera carencia de recursos materiales no podrá ser fundamento de la resolución que ordene la separación de un niño de su familia. Sólo en caso de acreditarse vulneración de derechos, el niño podrá ser incorporado a una modalidad temporal de cuidado alternativo que se ajuste a su propio interés superior, o a una

solución definitiva de cuidado en familia adoptiva, en conformidad con lo dispuesto en la ley.

Para cumplir con sus obligaciones de velar por el derecho a vivir en familia, los órganos del Estado en el ámbito de sus competencias podrán tomar en consideración las Directrices de Naciones Unidas sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, y los demás instrumentos internacionales de igual naturaleza.

Para estos efectos, el plan de acción de la política nacional de la niñez contendrá un plan intersectorial que integrará políticas que favorezcan las funciones y responsabilidades que desarrollan respecto del niño los padres y/o madres y las personas a cuyo cuidado se encuentren legalmente y, en especial, la conciliación del trabajo con la vida familiar. En la adopción de acciones afirmativas para estos fines se deberá tener en especial consideración a los padres y/o madres que presenten alguna situación de discapacidad. La separación del niño de sus padres y/o madres no podrá fundarse en la sola situación de discapacidad de éstos.

En los procesos de separación del niño respecto de sus padres y/o madres o de quien lo tenga legalmente a su cuidado, el Estado procurará la no separación de los hermanos biológicos, y la no separación de los padres y/o madres adolescentes respecto de su hijo o hija. Con todo, estas medidas deberán considerar el interés superior de todos los niños involucrados.

**Artículo 21.-** Derecho a ser oído. Todo niño tiene derecho a que sus opiniones sean oídas y debidamente consideradas, de acuerdo con el desarrollo de sus facultades, en los procedimientos o actuaciones administrativas o judiciales en que se decida sobre alguna cuestión particular cuya determinación pueda afectar sus derechos o intereses, especialmente en el ámbito familiar, escolar, sanitario, comunitario, administrativo y/o judicial.

Los órganos del Estado, en el ámbito de sus competencias, velarán para que en los procedimientos en que participe directamente un niño existan medios adecuados a su edad y madurez, con el objeto que éste pueda formarse un juicio propio y pueda expresarlo. Especialmente, velarán por el empleo de un lenguaje y entrega de información necesaria de un modo adecuado a su capacidad de entendimiento y procurarán que se tengan en cuenta las necesidades lingüísticas de los niños pertenecientes a grupos que lo requieran.

Los órganos del Estado deberán establecer mecanismos efectivos para garantizar este derecho en los procedimientos administrativos y judiciales.

Los establecimientos educacionales, de salud o cualquier otra institución que provea servicios destinados a la protección o satisfacción de los derechos del niño deberán disponer los medios para oír efectivamente a los niños cuyos derechos estén siendo afectados. Cuando no sea posible atender a las opiniones del niño, la autoridad respectiva deberá explicarle de un modo comprensible las razones de ello y dejar constancia fundada de esta decisión, en la resolución respectiva.

**Artículo 22.-** Libertad de expresión y comunicación. Todo niño tiene derecho a expresar y difundir libremente sus opiniones, sin censura previa, a través de cualquier medio, con las restricciones que establezca la ley. Cuando se encuentre impedido de expresarlas por sí mismo podrá hacerlo mediante sus representantes legales o la persona que designe para tal efecto.

Los niños tienen derecho a buscar, recibir y utilizar la información en cualquier medio, especialmente aquella contenida en soportes digitales, de una forma adaptada a cada etapa de su desarrollo, que les permita actuar en estos medios de un modo seguro y responsable.

Los prestadores de servicios de telecomunicaciones entregarán información dirigida a los niños para identificar situaciones de riesgo derivadas del uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación, así como las habilidades, herramientas y estrategias para afrontarlas y protegerse de ellas.

Los órganos del Estado, velarán para que sus mensajes dirigidos a los niños promuevan los valores de libertad, igualdad, solidaridad, no discriminación arbitraria, solución pacífica de los conflictos, respeto a todas las personas, y se eviten imágenes de violencia, explotación, tratos degradantes, sexismo o discriminación.

Los órganos del Estado fomentarán la comunicación audiovisual para los niños en situación de discapacidad, así como el uso de buenas prácticas, con el fin de evitar cualquier discriminación o repercusión negativa a su respecto. Por su parte, los prestadores de servicios de telecomunicaciones, en sus diversas especies, fomentarán la comunicación audiovisual para los niños en situación de discapacidad en los medios.

**Artículo 23.-** Libertad de pensamiento, conciencia y religión. Todo niño tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, y podrá profesar cualquier religión, culto o creencia que no sea contraria a la Constitución Política de la República ni a las leyes, como también es libre de no profesar ninguna de ellas.

Los padres y/o madres, los representantes legales o quienes tengan al niño legalmente a su cuidado, tienen la responsabilidad prioritaria de guiar y orientar al niño en el ejercicio de esta libertad conforme al desarrollo de sus facultades. Sin perjuicio de respetar su autonomía, es deber del Estado respetar a los padres y/o madres, a los representantes legales o a quienes tengan al niño legalmente a su cuidado, en el debido ejercicio de dicha responsabilidad.

**Artículo 24.-** Participación. Todo niño tiene derecho a participar activamente en los asuntos que les conciernan o les afecten, de conformidad con la ley.

Los órganos del Estado velarán por incorporar progresivamente a los niños en el ejercicio de los derechos y responsabilidades ciudadanas. La política nacional de la niñez y su plan de acción, establecidos en el título V, determinarán las medidas concretas para promover la participación de los niños y los mecanismos que permitan recoger sus opiniones en relación a las políticas, proyectos, programas o decisiones que les afecten. Supletoriamente se aplicarán las disposiciones del título IV de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

Todo niño tiene derecho a asociarse libremente y celebrar reuniones pacíficas con otras personas, con fines sociales, culturales, deportivos, recreativos, religiosos, políticos o de cualquier otra índole, sin otras restricciones que las previstas en la Constitución Política de la República y en las leyes. Este derecho incluye, especialmente, el derecho de crear asociaciones, de pertenecer a ellas y de formar parte de sus órganos directivos, de conformidad con la legislación vigente.

**Artículo 25.-** Vida privada. Todo niño tiene derecho a desarrollar su vida privada, a gozar de intimidad y a mantener comunicaciones sin injerencias arbitrarias o ilegales.

Los padres y/o madres, o quienes tengan legalmente el cuidado del niño, o los que por cualquier motivo lo tengan a su cargo, la sociedad y las autoridades deben respetar este derecho, promover y orientar su ejercicio, y protegerlo de cualquier quebrantamiento arbitrario de su intimidad.

**Artículo 26.-** Honra y propia imagen. Todo niño tiene derecho a su propia imagen, honra y reputación.

Toda persona, sea natural o jurídica, debe respetar este derecho. Los medios de comunicación y los profesionales de la comunicación, en el desempeño de su rol y ejercicio de sus funciones, deberán tener especial respeto por el interés superior del niño, resguardando su identidad, imagen, honra y reputación.

Los medios de comunicación deberán evitar la exhibición y divulgación de toda información que pueda estigmatizar a un niño o afectar su imagen, honra o reputación. Esta obligación deberá considerarse especialmente para la interpretación en sede judicial o administrativa del alcance de las obligaciones y la procedencia y gravedad de las sanciones administrativas, civiles o penales establecidas en las leyes para las violaciones a este derecho, ya sea que éstas se establezcan para todas las personas o para los niños en particular.

Se prohíbe divulgar la imagen, la identidad o los datos necesarios para la identificación de todo niño, salvo su consentimiento expreso conforme a su edad y grado de madurez; y la autorización de sus padres y/o madres, representantes legales o quienes lo tengan legalmente a su cuidado, cuando corresponda.

Se prohíbe divulgar la imagen, identidad o los datos necesarios para la identificación de todo niño que fuere imputado o condenado por la comisión de un delito como autor, cómplice o encubridor; que fuere víctima o testigo de un delito o que se encontrare sujeto a procedimientos administrativos o judiciales. Quienes intervengan en estos procedimientos estarán obligados a guardar reserva sobre la imagen, identidad y datos personales de los niños involucrados, a menos que su divulgación resulte indispensable para la protección de sus derechos y siempre que se tomen los resguardos necesarios para evitar un daño mayor.

Los funcionarios públicos, las organizaciones de la sociedad civil que se relacionen con la niñez y su personal, deberán tener estricto apego a esta disposición, y deberán adoptar las medidas para proteger toda la información que pueda afectar a un niño, especialmente, la relativa a la participación de éstos en los procedimientos judiciales o administrativos.

**Artículo 27.-** Información. Todo niño tiene derecho a ser informado sobre cualquier actuación o medida que pueda afectar el ejercicio de sus derechos, cualquiera sea el soporte en que se encuentre. Todo niño tiene derecho a acceder a información pública, conforme a la ley, sin que a este respecto tenga aplicación incapacidad alguna.

Los niños tienen derecho a buscar, acceder y recibir contenidos informativos, por cualquier medio. Los órganos del Estado sólo podrán establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de este derecho mediante ley y siempre que vayan en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural del niño, de acuerdo con su interés superior.

Los órganos de la Administración del Estado velarán por que la información relevante para el desarrollo de los niños sea fácilmente accesible y esté disponible en un formato y lenguaje apropiados para ellos, para lo cual tomará en consideración especialmente a los niños en situación de discapacidad. Los órganos de la Administración del Estado velarán, dentro del ámbito de su competencia, por la existencia de un mecanismo de calificación de los contenidos a los que puedan tener acceso los niños, de modo que los padres y/o madres, o quienes los tengan legalmente a su cuidado, puedan determinar la conveniencia o inconveniencia de que dichos contenidos sean percibidos por ellos, de acuerdo con su desarrollo y madurez.

El Estado promoverá, a través de la política nacional de la niñez y su plan de acción, que los medios de comunicación difundan información y materiales de interés social y cultural para los niños. Asimismo, promoverá la consideración de las distintas necesidades de los grupos de niños que lo requieran, especialmente las de carácter lingüístico.

**Artículo 28.-** Derecho preferente de los niños a ser orientados y educados por sus padres y/o madres. La responsabilidad por el cuidado, asistencia, protección, desarrollo, formación y educación del niño, así como la guía y orientación en el ejercicio de los derechos reconocidos en esta ley, corresponde preferentemente a sus padres y/o madres, a sus representantes legales o a quien lo tenga legalmente a su cuidado.

Es deber del Estado respetar, promover y proteger el ejercicio de esta responsabilidad.

**Artículo 29.-** Protección contra la violencia. Todo niño tiene derecho a ser tratado con respeto. Ningún niño podrá ser sometido a violencia, malos tratos físicos o psíquicos, descuidos o tratos negligentes, abusos sexuales o de cualquier otra índole, venta, trata, explotaciones, castigos corporales, tortura o a cualquier otro trato ofensivo o degradante, especialmente en los ámbitos familiar, escolar, sanitario, institucional y social.

Toda forma de maltrato a un niño, incluido el maltrato prenatal, está prohibido y no puede justificarse por ninguna circunstancia.

Es deber de las familias, de los órganos del Estado, de la sociedad y especialmente de las organizaciones de la sociedad civil que se relacionen con la niñez, asegurar a los niños, la protección contra la violencia y los cuidados necesarios para su pleno desarrollo y bienestar. El cumplimiento de este deber corresponde prioritariamente a los padres y/o madres, a sus representantes legales o a quienes los tengan a su cuidado.

El Comité Interministerial de Desarrollo Social establecerá mecanismos de coordinación institucional eficientes y eficaces en materia de maltrato infantil, abuso sexual y toda forma de explotación. Asimismo, deberá promover el buen trato hacia los niños en todo ámbito, especialmente en aquellos casos en que se encuentren de manera temporal o permanente bajo el cuidado de instituciones, de personas distintas de sus padres y/o madres o de quien tenga su cuidado personal en conformidad a la ley.

El plan de acción, en cada uno de los niveles que corresponda, deberá establecer metas y medidas específicas para prevenir las diversas formas de violencia contra los niños, especialmente en aquellos casos en que se encuentren de manera temporal o permanente bajo el cuidado de instituciones, de personas distintas de sus padres y/o madres o de quien tenga su cuidado personal en conformidad a la ley.

El Estado tomará las medidas conducentes a prevenir, prohibir y sancionar civil, penal y/o administrativamente, según corresponda, toda forma de castigo corporal o maltrato infantil.

**Artículo 30.-** Salud. Todo niño tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a los servicios, acciones y tratamientos que sean necesarios para la promoción, protección y recuperación de la salud y su rehabilitación. Todos los niños son titulares de los derechos establecidos en el título II de la ley N° 20.584, que Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Los órganos de la Administración del Estado adoptarán, dentro de su ámbito de competencia, las medidas para propender a su plena efectividad en el sistema público de salud, incluyendo aquellas que resulten necesarias para la promoción de una vida saludable, la prevención, tratamiento y recuperación de las enfermedades que afecten o puedan afectar a la población infantil, sea que las padezcan tanto en su desarrollo intrauterino como extrauterino. Asimismo, dentro del ámbito de sus competencias adoptarán las medidas para que el sistema privado de salud cumpla con dichos derechos. Todo niño tiene derecho a contar con la compañía de familiares, cuidadores o personas significativas para él, tanto en las atenciones ambulatorias como en las hospitalizaciones, salvo cuando motivos clínicos aconsejen lo contrario, debiendo el Estado velar por la efectividad de este derecho.

Los prestadores de salud públicos y privados adoptarán las medidas pertinentes para que los niños sean debidamente informados sobre su estado de salud, acorde a su situación, edad y madurez, en concordancia con sus padres y/o madres, representantes legales o quienes los tengan legalmente a su cuidado, cuando corresponda, resguardando la confidencialidad de dicha información. Los órganos de la

Administración del Estado velarán por el cumplimiento de esta obligación. Asimismo, todo niño que se encuentre internado en un establecimiento de salud será informado del tratamiento que recibe y de las demás circunstancias propias de su internación, en cada oportunidad que sea examinado.

Para el caso de que se requiera contar con el consentimiento establecido en el artículo 14 de la ley N° 20.584, deberá dejarse constancia de que el niño ha sido informado y que se le ha oído, tomando en consideración su edad y madurez.

La situación de discapacidad de un niño nunca podrá emplearse como fundamento para negarle los derechos de que trata esta ley, en especial, se prohíbe toda práctica que tenga por finalidad la desinformación sobre su sexualidad, suspender la entrega de métodos anticonceptivos o la esterilización de niños confines contraceptivos.

Las acciones dirigidas a la protección o tratamiento de la salud física o mental de un niño que se encuentre internado para dichos fines, no se podrán impedir, restringir, obstaculizar o interrumpir en virtud de motivos ideológicos, morales o religiosos.

**Artículo 31.- Educación.** Los niños tienen derecho a ser educados en el desarrollo de su personalidad, aptitudes y capacidades hasta el máximo de sus posibilidades. La educación tendrá como propósito inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como el respeto de sus padres y/o madres, de su propia identidad cultural, de su idioma, sus valores y el medio ambiente.

Para el Estado es obligatorio promover la educación parvularia, para lo que financiará un sistema gratuito a partir del nivel medio menor, destinado a asegurar el acceso a éste y sus niveles superiores. El segundo nivel de transición es obligatorio, y es requisito para el ingreso a la educación básica.

La educación básica y la educación media son obligatorias. El Estado deberá financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población.

Los órganos de la Administración del Estado competentes velarán por que ningún niño sea excluido del sistema educacional o vea limitado su derecho a la educación por motivos que puedan ser constitutivos de discriminación arbitraria.

Es deber del Estado garantizar el ingreso al sistema educacional o su continuidad en el mismo, según corresponda, a los

niños que estén temporal o permanentemente privados de su entorno familiar.

Las medidas pedagógicas y disciplinarias que puedan adoptarse en conformidad a la ley y los reglamentos, respecto de los niños en el contexto de la actividad educacional, deberán siempre basarse en un procedimiento que garantice el pleno respeto de sus derechos y ser compatibles con los fines de la educación y con la dignidad del niño.

En ningún establecimiento se podrá negar la constitución y funcionamiento de los centros de alumnos u otra forma de asociación y organización, en conformidad a la ley y al proyecto educativo del respectivo establecimiento. Asimismo, los reglamentos escolares deberán ajustarse a la legislación vigente y a las obligaciones legales emanadas de los tratados internacionales que hayan sido ratificados por Chile que se encuentren vigentes.

**Artículo 32.-** Recreación, participación en la vida cultural y en las artes. Los niños tienen derecho al descanso, al esparcimiento, al juego, al deporte y a las demás actividades recreativas propias de su ciclo vital, y a participar en la vida cultural y las artes. Igualmente, tienen derecho a que se les reconozca, respete y fomente el conocimiento y la vivencia de la cultura a que pertenezcan.

Es deber del Estado garantizar la libre elección del establecimiento educacional por parte de niños con necesidades educativas especiales, o de sus padres.

**Artículo 33.-** Protección contra la explotación económica y el trabajo infantil. Los niños tienen derecho a estar protegidos contra la explotación económica y contra las peores formas de trabajo infantil. Los órganos del Estado deberán adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro tipo para erradicarlas.

**Artículo 34.-** Libertad personal y ambulatoria. Todo niño tiene derecho a ejercer su libertad personal y su autonomía según le permita su edad, grado de madurez y desarrollo.

Ningún niño podrá ser privado de su libertad personal ni ésta restringida de manera ilegal o arbitraria.

En todo procedimiento en que interviene el Estado, este asegurará que todo niño cuente con un procedimiento breve, sencillo y expedito y con un defensor especializado que lo asista, para que por sí mismo o asistido por un adulto interesado pueda hacer valer los derechos y garantías que le confieren la Constitución Política de la

República, los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y las leyes dictadas conforme a éstos.

Todo niño tiene derecho a transitar libremente por el territorio nacional, de conformidad con el progresivo desarrollo de sus facultades, salvo las restricciones legalmente establecidas.

Toda restricción o privación de libertad deberá llevarse a cabo conforme a la ley, durante el período más breve posible y será utilizada sólo como último recurso. La aplicación de la internación provisoria será excepcional.

Los padres y/o madres, los representantes legales o quienes tuvieren legalmente a su cuidado a un niño, tienen derecho a conocer su paradero y estado, cuando se le hubiere aplicado cualquier medida privativa de libertad. La autoridad correspondiente deberá siempre entregar esta información en la forma más expedita posible, velando asimismo por el contacto directo y regular entre los niños afectados por esta medida y los padres y/o madres, representantes legales o quienes lo tuvieran legalmente a su cuidado. En aquellos casos en que se produzca la separación del niño de su familia, el Estado velará por la pronta restitución de su libertad ambulatoria y por la inmediata reunión con su familia, de conformidad a la ley.

Las sanciones privativas de libertad deberán ir siempre acompañadas de programas de reinserción social en los que se procurará involucrar a la familia del niño. Los niños deberán cumplir estas sanciones en el establecimiento más cercano a su domicilio y de fácil acceso para sus padres y/o madres, representantes legales o quienes los tengan legalmente a su cuidado.

**Artículo 35.-** Debido proceso, tutela judicial efectiva y especialización. Todo niño tiene derecho a que en todos los procedimientos administrativos y judiciales se le respeten las garantías de un proceso racional y justo, y que se le garantice, entre otros, el derecho de tutela judicial, el derecho a ser oído, el derecho a ser informado del procedimiento aplicable y los derechos que le corresponden en él, el derecho a una representación distinta de la de sus padres y/o madres o representantes legales en caso de intereses incompatibles, el derecho a una representación judicial especializada, a presentar pruebas idóneas e independientes, a recurrir, así como los derechos y garantías que le confieren la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y las leyes.

Los órganos del Estado propenderán a una efectiva especialización de todos los funcionarios cuyas tareas tengan relación con la protección de los derechos del niño, asegurando la promoción

de sus derechos, fomentando, difundiendo y capacitando en estos derechos a familias, comunidades, municipios, administración, organismos de la sociedad civil y otros órganos del Estado.

**Artículo 36.-** Medidas de protección especial. Los órganos de la Administración del Estado, en el ámbito de sus competencias, velarán por la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño vulnerado en sus derechos por ser víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; situación de discapacidad; situación de calle; tortura u otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, o conflictos armados.

**Artículo 37.-** Medidas de prevención y protección del embarazo, maternidad y paternidad de menores de 18 años. El Estado protegerá y promoverá condiciones dignas y equitativas para el adecuado desarrollo durante el embarazo, nacimiento, lactancia, apego y crianza del hijo, así como también la corresponsabilidad de los padres y/o madres.

Se prohíbe especialmente en los establecimientos educacionales impedir el acceso o la permanencia en éstos en razón del embarazo, maternidad o paternidad.

Asimismo, los niños tienen derecho a una educación sexual integral y responsable que incorpore la prevención de embarazos no deseados.

La mujer privada de libertad será especialmente asistida durante el parto y se le proveerán los medios adecuados para la crianza de su hijo mientras permanezca en el medio carcelario, facilitándole, entre otros, la comunicación con su familia a efectos de propiciar su integración a ella.

Estas medidas respetarán siempre los principios consagrados en esta ley.

La política nacional de la niñez tendrá entre sus objetivos prioritarios la protección de lo señalado. El Estado deberá informar y orientar las acciones adecuadas para el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo.

### **Título III**

#### **Sistema de Protección Administrativa y Judicial.**

**Artículo 38.-** Defensa jurídica. Todo niño tiene derecho a contar con la debida defensa jurídica especializada y autónoma ante los tribunales de justicia y entidades administrativas, para el ejercicio de sus derechos en conformidad a la ley.

**Artículo 39.-** Deber general. Los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, deben proveer los servicios sociales que correspondan para propender a la plena satisfacción de los derechos de los niños en forma oportuna y eficaz.

#### **Título IV Institucionalidad**

##### **Párrafo 1° Participación ciudadana y de los niños**

**Artículo 40.-** Principio de participación, colaboración ciudadana y participación de los niños. Los órganos de la Administración del Estado propenderán a la creación de procedimientos que permitan la participación ciudadana en las materias relativas a la protección de la niñez y garantía de sus derechos, en cada uno de los niveles del Sistema. Especialmente, generarán mecanismos para que dicha participación se verifique por parte de los niños, creando y fomentando las instancias para ello.

El Ministerio de Desarrollo Social dispondrá los instrumentos y procedimientos para asegurar la participación de la sociedad civil, expertos, padres y/o madres y niños para recoger sus opiniones sobre el funcionamiento del Sistema de Garantías.

#### **Título V De la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción**

**Artículo 41.-** Contenido mínimo de la política nacional de la niñez. La política que se formule deberá contener, a lo menos, sus objetivos y fines estratégicos, distinguiendo áreas y materias; orientaciones y ejes de acción dirigidos al cumplimiento de dichos objetivos y fines, considerando criterios de descentralización y desconcentración, según corresponda.

La política nacional de la niñez propenderá a que el Sistema de Garantías sea de carácter:

- a) Universal, promoviendo el ejercicio de sus derechos a todos los niños dentro del territorio de la República.
- b) Coordinado, propendiendo a la unidad de acción y evitando la interferencia de funciones.
- c) Progresivo e integral, considerando el desarrollo de la niñez hasta el cumplimiento de la mayoría de edad, y atendiendo al

ejercicio de los derechos en un marco de protección que incluya a las familias, la comunidad, la sociedad civil y, particularmente, a los órganos del Estado.

d) Intersectorial, relacionando en sus contenidos las diferentes dimensiones de las prestaciones públicas que se desarrollan en diferentes sectores, y generando la capacidad de incidir en las políticas de las entidades del sector público que presten servicios vinculados a los derechos de los niños.

**Artículo 42.-** Plan de acción. La política nacional de la niñez será implementada a través de un plan de acción.

**Artículo 43.-** Contenido mínimo del plan de acción. El plan de acción deberá contener, a lo menos:

a) Los programas o líneas programáticas que lo integran.

b) Las acciones y medidas específicas a ejecutar.

c) Los plazos de ejecución.

d) Los órganos y cargos responsables.

e) Las metas para sus acciones y medidas.

f) Los indicadores necesarios para su evaluación.

**Artículo 44.-** Procedimiento de formulación y aprobación. La política nacional de la niñez y su plan de acción serán elaborados a través de un proceso coordinado por el Ministerio de Desarrollo Social, de acuerdo con esta ley y el reglamento respectivo. Este proceso deberá considerar la participación de las organizaciones de la sociedad civil.

La política nacional de la niñez tendrá una duración de diez años, y será revisada al menos cada cinco años. La política nacional de la niñez y su plan de acción serán aprobados mediante decreto supremo expedido por el Ministerio de Desarrollo Social a propuesta del Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez, y deberá ser suscrito, además, por aquellos secretarios de Estado con competencia en la materia respectiva.

## DISPOSICIONES TRANSITORIAS

**Artículo primero.-** La política nacional de la niñez deberá dictarse dentro del plazo de un año contado desde la publicación de esta ley.

**Artículo segundo.-** Las normas del título III regirán a contar de la fecha de entrada en funcionamiento del Servicio Nacional de Protección de la Infancia, cualquiera sea su denominación legal.”.

Acordado en sesiones celebradas los días **17 de octubre de 2017**, con asistencia del ex Senador señor Patricio Walker Prieto (Presidente) y Honorables Senadores señora Ena Von Baer Jahn y señor Manuel José Ossandón Irarrázabal; **24 de octubre; 21 de noviembre, y 12 de diciembre de 2017**, con asistencia del ex Senador señor Patricio Walker Prieto (Presidente) y Honorables Senadores señora Ena Von Baer Jahn y señores Juan Pablo Letelier Morel, Manuel José Ossandón Irarrázabal y Jaime Quintana Leal; **23 de octubre de 2018**, con asistencia de los Honorables Senadores señor Manuel José Ossandón Irarrázabal (Presidente), señoras Isabel Allende Bussi, Ximena Rincón González y Ena Von Baer Jahn; **27 de noviembre de 2018**, con asistencia de los Honorables Senadores señor Manuel José Ossandón Irarrázabal (Presidente), señoras Isabel Allende Bussi, Ximena Rincón González y Ena Von Baer Jahn, y señor Jaime Quintana Leal; **5 de marzo de 2019**, con asistencia de los Honorables Senadores señor Manuel José Ossandón Irarrázabal (Presidente), señoras Ximena Rincón González y Ena Von Baer Jahn, y señores Juan Pablo Letelier Morel (Isabel Allende Bussi) y Jaime Quintana Leal y **2 de septiembre de 2019**, con asistencia de los Honorables Senadores señora Ximena Rincón González (Presidenta), señora Ena Von Baer Jahn, y señores Carlos Montes Cisternas, Manuel José Ossandón Irarrázabal y Jaime Quintana Leal.

Sala de la Comisión, a 10 de septiembre de 2019.

**ANA MARÍA JARAMILLO FUENZALIDA**  
Abogada Secretaria de la Comisión Especial

## RESUMEN EJECUTIVO

**NUEVO PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE TRAMITAR PROYECTOS DE LEY RELACIONADOS CON LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE ESTABLECE UN SISTEMA DE GARANTÍAS DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ.**

### **BOLETÍN Nº 10.315-18.**

#### **I. OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:**

tiene por finalidad crear un Sistema de Garantías y Protección integral y efectiva de los Derechos de la Niñez, conformado por un ordenamiento coordinado de disposiciones legales y un conjunto de políticas, instituciones y normas destinadas a velar por el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social de los niños, niñas y adolescentes, que dé cuenta de una nueva concepción de los niños como sujetos de derechos, en materia de respeto, prevención, promoción y protección de éstos, incorporando en nuestro orden normativo un sistema que proteja universalmente los derechos reconocidos en este ámbito en la Constitución Política de la República, en las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las demás leyes. Lo anterior, sin perjuicio de la profundización y desarrollo que se propone en la configuración de algunos de los referidos derechos.

El proyecto determina quiénes son los destinatarios de las normas que contiene e impone a los órganos de la Administración del Estado el deber de rendición de cuentas sobre las políticas desplegadas para la satisfacción de los derechos del niño, siempre en el marco de sus competencias y de los recursos de los que dispongan. Asimismo, se establecen las reglas para la aplicación e interpretación de los derechos, principios y garantías de los derechos de los niños y determina que las normas internacionales deban considerarse, de igual forma, al momento de aplicar e interpretar la ley, con la finalidad de garantizar su efectividad.

Por último, se hace presente que la iniciativa pretende servir como una ley marco del sector, en cuanto sentar las bases generales del sistema de garantías de los derechos de la niñez, permitiendo el desarrollo futuro de distintos cuerpos normativos que tendrán por objeto complementar la institucionalidad y poner en ejecución sus postulados.

#### **II. ACUERDOS: aprobado sólo en general (5x0).**

- III. **ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** el proyecto de ley se estructura a la base de 44 artículos permanentes, distribuidos en cinco Títulos, y de dos disposiciones transitorias.
- IV. **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** los incisos cuarto y quinto del artículo 26, son normas de quórum calificado, por cuanto el artículo 19 número 12 de la Constitución Política de la República prescribe que la ley que establezca delitos y abusos en el ejercicio de la libertad de emitir opinión y la de informar, debe ser de quórum calificado.  
  
Los artículos 31, inciso quinto, y 37, inciso segundo, son normas de rango orgánico constitucional, en tanto tales son las que establecen los requisitos mínimos que deberán exigirse en cada uno de los niveles de la enseñanza básica y media, así como las normas objetivas, de general aplicación, que permitan al Estado velar por su cumplimiento, conforme a lo establecido en el artículo 19 número 11 de la Carta Fundamental.
- V. **URGENCIA:** calificada de “simple”, el 13 de agosto de 2019.
- VI. **ORIGEN E INICIATIVA:** Mensaje de la ex Presidenta de la República.
- VII. **TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** segundo.
- VIII. **APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** aprobado en general por 106 votos a favor, uno en contra y una abstención.
- IX. **INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** ingresó al Senado el 3 de mayo de 2017, dándose Cuenta en la sesión 12<sup>a</sup> ordinaria, de la misma fecha anterior, pasando a la Comisión especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolescentes y a la de Hacienda, en su caso.
- X. **TRÁMITE REGLAMENTARIO:** nuevo primer informe.
- XI. **LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:**

#### **1.- Constitución Política de la República**

El artículo 1° de nuestra Carta Fundamental establece, en su inciso cuarto, que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.

Luego, el número 3º de su artículo 19 asegura a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

## **2.-Instrumentos internacionales**

- Convención Internacional de los Derechos del Niño, de 1989, ratificada por Chile en el año 1990.

-Reglas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), de 1985.

-Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, de 1990.

-Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Riad), de 1990.

## **3.- Legislación nacional**

- **Código Civil**, Libro I, De las personas.

- **Decreto ley N° 2.465, de 1979**, Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores.

- **Decreto con fuerza de ley N° 1.385, de 1980**, que establece sistema general de subvenciones del SENAME a entidades cooperadas.

-**Ley N° 19.325, de 1994**, sobre procedimiento y sanciones relativas a actos de violencia intrafamiliar.

- **Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000**, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la Ley N° 4.808, sobre Registro Civil; de la Ley N° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos; de la Ley N° 16.618, de Menores; de la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones.

- **Decreto con fuerza de ley N° 1 (19.653)**, de 17-11-2001, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la **ley N° 18.575**, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

- **Ley N° 19.880, de 2003**, sobre bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de la Administración del Estado (artículo 63)

- **Ley N° 19.927, de 2004**, que modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en materia de delitos de pornografía infantil.
- **Ley N° 19.968, de 2004**, que crea los Tribunales de Familia.
- **Ley N° 20.084 de 07-12-2005**, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal.
- **Ley N° 20.500**, de 16-02-2011, sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública. Título V.
- **Ley N° 20.530**, de 13-10-2011, que crea el ministerio de desarrollo social y modifica cuerpos legales que indica.
- **Ley N° 20.584**, de 24-04-2012, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

a. Avances normativos orientados al cumplimiento de la Convención

El Mensaje precisa que, en estos años, se han efectuado avances normativos en orden a dar cumplimiento a los postulados de la Convención. Entre ellos:

- La consagración de la igualdad filiativa de los hijos (Ley N° 19.585 de 1998).
- Reformas constitucionales que establecen la obligatoriedad y gratuidad de la educación media (Ley N° 19.876 de 2003), y la obligatoriedad del segundo nivel de transición y un sistema de financiamiento gratuito desde el nivel medio menor (Ley N° 20.710 de 2013).
- Ratificación de los protocolos facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativos a la participación de niños en los conflictos armados (2003), y a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2003), y la aprobación del protocolo facultativo relativo a comunicaciones directas.
- Implementación de la justicia especializada en materias de familia (Ley N° 19.968 de 2004).
- Normas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas (Ley N° 20.066 de 2005).
- Legislación especial sobre responsabilidad penal adolescente (Ley N° 20.084 de 2005).

- Creación del Subsistema de Protección Integral a la Infancia Chile Crece Contigo (Ley N° 20.379 de 2009).
- Normas de promoción de la buena convivencia escolar y de prevención de toda forma de violencia en las escuelas (Ley N° 20.536 de 2011).
- Fortalecimiento de la protección a la maternidad, extensión del post natal para las madres e incorporación del permiso post natal parental (Ley N° 20.545 de 2011).
- Sanción del acoso sexual infantil, pornografía y posesión de material pornográfico infantil (Ley N° 20.526 de 2011).

Valparaíso, a 10 de septiembre de 2019.

**ANA MARÍA JARAMILLO FUENZALIDA**  
Abogada Secretaria de la Comisión Especial