

**DE: GRUPO DE 15 CONVENCIONALES
CONSTITUYENTES.**

**A: MESA DIRECTIVA DE LA
CONVENCIÓN CONSTITUCIONAL.**

**REF.: INICIATIVA CONVENCIONAL
CONSTITUYENTE QUE CONSAGRA
DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y
ADOLESCENTES.**

I. VISTOS:

1. Que, el Párrafo 2° del Título IV del Reglamento General de la Convención Constitucional establece las iniciativas constituyentes para la elaboración de las normas constitucionales.
2. Los artículos 81 y siguientes del Reglamento General de la Convención Constitucional permiten que las y los convencionales constituyentes puedan presentar iniciativas de normas convencionales constituyentes a la Mesa Directiva, a través de la Oficina de Partes de la Secretaría de la Mesa Directiva.
3. Que, el artículo 83 del Reglamento General de la Convención Constitucional exige que las iniciativas convencionales constituyentes sean presentadas con fundamento, por escrito, con articulado y dentro de plazo.
4. Que, a su vez, el mismo artículo 83 del Reglamento General de la Convención Constitucional exige que las iniciativas convencionales constituyentes no pueden ser firmadas por menos de ocho ni por más de dieciséis convencionales constituyentes.

II. FUNDAMENTOS:

Chile no menciona a los niños, niñas y adolescentes en su Constitución. Sin embargo, y tal como O'Mahony citado por Lovera, no basta simplemente con hacer referencia a su existencia, un reconocimiento genuino de sus derechos debe considerar al menos tres aspectos: a) visibilidad, esto es, que tan presente se encuentran los niños, niñas y adolescentes en el esquema constitucional; b) agencia, esto supone que basta con las menciones a sus derechos, sino que debe enfatizarse, además, el carácter de niños, niñas y adolescentes en tanto sujetos de derechos autónomos e independientes, y b) exigibilidad, que se refiere al espectro de medidas

(judiciales y de otro tipo, incluidas las institucionales) que permitan la realización efectiva de sus derechos¹.

En este sentido, la adopción de la Convención de los Derechos del Niño, introdujo a nivel internacional, un cambio de paradigma en la forma en cómo se concibe la niñez. Este documento permitió pasar desde un enfoque en el cual los niños, niñas y adolescentes eran considerados como objetos de protección, a otra en la cual son reconocidos como plenos sujetos de derechos. La propuesta da cuenta de esta transformación, al considerarlos como titulares de todos los derechos y garantías establecidas en la Constitución, en las leyes y tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile. Esto implica, como se puede apreciar, considerar que los niños tienen capacidad de agencia, dando cuenta con ello, de su calidad de persona en desarrollo. En este mismo contexto, la norma no se cierra a reconocer la titularidad respecto de los derechos que se señalan en la Carta Fundamental, sino que amplía su protección en dos sentidos: en primer término, mediante una norma de reenvío al derecho internacional y en particular a los instrumentos de derecho convencionales ratificados y vigentes, mientras que en segundo lugar, lo hace a través del reconocimiento al legislador para ampliar el catálogo de garantías e instrumentos de protección.

Este reconocimiento está lejos de tener un carácter meramente declarativo, por el contrario, mediante su incorporación se busca alterar el sistema tutelar imperante, reconocimiento a la niñez como titular de derechos autónomos y con capacidad de ejercerlos de forma individual y grupal, de acuerdo con el desarrollo de sus facultades.

Asimismo, esta visibilización de manera transversal de niños, niñas y adolescentes a través del reconocimiento y respeto de sus derechos, con reconocimiento de su participación como sujetos activos de cambio dentro de todos los espacios sociales en que se desarrollan no es una realidad ajena en el derecho comparado, por cuanto las Cartas Fundamentales de Bolivia, Ecuador y Brasil han expresado ideas en este sentido.²

¹ Lovera, Domingo. Reconocimiento constitucional de niños, niñas y adolescentes Agencia presente y futura. https://plataformacontexto.cl/cms/wp-content/uploads/2021/04/210421_minuta_ReconocimientoConstitucionaldenines_experto.pdf.

² En este sentido, la Constitución de Bolivia de 2009, en su artículo 60 expresa que “*Es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado*”. Por otro lado, la Constitución de Colombia de 1991 señala en el artículo 40 que “*La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos*”. Finalmente, el inciso primero del artículo 44 de la Constitución de Ecuador de 2008 “*El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas*”.

Junto con este avance en materia de titularidad, la propuesta explicita el rol que tiene el Estado en materia de promoción, respeto y garantía de sus derechos. En este sentido, la obligación básica que asume la administración está dada por la necesidad de asegurar su interés superior, el derecho a ser oído, su autonomía progresiva, y el derecho a vida, a la supervivencia y al desarrollo. La interacción de estos cuatro elementos, resulta central para el reconocimiento de su calidad de sujetos de derechos, debiendo estar presentes en toda actuación relacionada con la niñez y la adolescencia, de ahí que se eleven al nivel de obligaciones esenciales del Estado. En particular, el interés superior obliga a los poderes públicos en todos sus niveles, a considerar y definir la protección de sus derechos como un asunto prioritario, y a las personas naturales que tomen decisiones por ellos o ellas adopten las mejores decisiones para cada niño, niña o adolescente de que se trate.

A su vez, la autonomía progresiva se refiere a la capacidad y la facultad de los niños y adolescentes para ejercer de manera progresiva y creciente sus derechos por sí mismos. Este reconocimiento obliga al Estado a garantizar su capacidad de acción, a establecer políticas destinadas a su empoderamiento, y ayudar a las familias a que cumplan con su rol en materia de desarrollo evolutivo³.

El derecho a ser oído implica que el niño, niña y adolescente tiene derecho a expresar su opinión y a que ésta sea debidamente tenida en cuenta en todos los asuntos que le afectan. Se trata de un derecho que asume una idea importante, a saber, que el niño tiene la capacidad para formular juicios acerca de la realidad que lo rodea o sobre sí mismo, y que no es por tanto un sujeto pasivo o sin agencia.

El objetivo de esta norma, reside en que el Estado sujete toda su actuación, incluyendo las decisiones que adopte, al disfrute y satisfacción de sus derechos. No se trata de un deber especial, sino de una obligación primordial y calificada⁴.

Junto con lo anterior, la propuesta incorpora un amplio listado de derechos y garantías que el Estado debe garantizar, los cuales incluyen el derecho a una vida libre de violencia, explotación, maltrato y abusos, al libre desarrollo de su personalidad, a tener una familia y no ser separados de ella, a la recreación, a la educación, a la salud, a los cuidados, a la cultura, a la vivienda, a la alimentación, a ser oídos, escuchados y a participar e influir en todos los asuntos que les afecten en el grado que corresponda a su nivel de desarrollo en la vida familiar, comunitaria y social. Se trata de derechos que resultan centrales para el desarrollo y la autonomía de los niños, niñas y adolescentes. El objetivo de esta norma, radica en hacer patente que el

³ Defensoría de la Niñez: “ENFOQUE DE DERECHOS EN EL RECONOCIMIENTO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN: PRINCIPIOS GENERALES” Enero, 2022, <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2022/01/Bolet%C3%ADn-2-Resumen-Ejecutivo-ENFOQUE-DE-DERECHOS-EN-EL-RECONOCIMIENTO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-EN-LA-NUEVA-CONSTITUCI%C3%93N.-LOS-PRINCIPIOS-GENERALES.pdf>

⁴ Lovera, Domingo. Reconocimiento constitucional de niños, niñas y adolescentes presente y futura. https://plataformacontexto.cl/cms/wp-content/uploads/2021/04/210421_minuta_ReconocimientoConstitucionaldenines_experto.pdf.

Estado tiene una obligación prioritaria con respecto a los niños, y que para ello, deberá desplegar un rol activo destinado a asegurar el acceso, la disponibilidad y la aceptabilidad de las prestaciones básicas que aseguren su vida digna, en particular en el ámbito de los derechos sociales (en este sentido, resulta pertinente la referencia que se encuentra en la Constitución de Angola de 2010⁵). Este deber general de protección se justifica, en razón que los bienes que cautelan garantías como la educación, la salud o la alimentación, constituyen los requisitos para que las niñas puedan desarrollar su plan de vida, de tal forma que nadie se encuentra legitimado para privarlos del acceso a su disfrute, sin violar al mismo tiempo las condiciones que posibilitan el logro de sus objetivos.

Por otro lado, la norma también reconoce que las familias son garantes de los derechos de los niños. En este sentido, partimos de la base de que estas tienen la responsabilidad de concretar sus derechos. Con esta propuesta, no buscamos reemplazar el rol que tienen las familias en relación con el cuidado de los niños, por el contrario, el centro de la iniciativa está puesto en el deber que tiene la administración de crear las condiciones que les permitan a las familias hacer efectivos sus derechos⁶. Por otro lado, entendemos que si bien las familias gozan de un espacio de autonomía que el Estado tiene que respetar, este no es ilimitado, dado que su ejercicio debe darse en armonía con los principios establecidos en la Constitución, las leyes y en los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile.

Finalmente, a nivel institucional, proponemos la creación de un sistema integral y universal de garantías de los derechos de los niños. La ausencia de un sistema de este tipo a nivel constitucional, constituye una falla estructural importante, dado que impide una mirada integral de sus derechos, impidiendo la adopción de políticas coordinadas e intersectoriales entre las distintas agencias, instituciones y organizaciones de la sociedad civil. A este respecto, no es suficiente con reconocer un derecho, la práctica muestra que también resulta importante la creación de un marco institucional que coloque en su centro la defensa de los derechos de los niños, favoreciendo políticas de promoción, y aseguramiento de sus intereses.

III. PROPUESTA DE NORMA CONSTITUCIONAL:

⁵ El artículo 35.7 de la Constitución de Angola preceptúa que: *“El Estado, en colaboración con la familia y la sociedad, promoverá el desarrollo pleno y equilibrado de los jóvenes y adolescentes, así como la creación de condiciones para el ejercicio de sus derechos políticos, económicos, sociales y culturales y fomentará las organizaciones juveniles establecidas para los derechos económicos, culturales, artísticos, recreativos, deportivos, ambientales, científicos, educativos, patrióticos e internacionales de intercambio juvenil”*.

⁶ Defensoría de la Niñez: “ENFOQUE DE DERECHOS EN EL RECONOCIMIENTO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN: PRINCIPIOS GENERALES” Enero, 2022, <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2022/01/Bolet%C3%ADn-2-Resumen-Ejecutivo-ENFOQUE-DE-DERECHOS-EN-EL-RECONOCIMIENTO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-EN-LA-NUEVA-CONSTITUCI%C3%93N.-LOS-PRINCIPIOS-GENERALES.pdf>

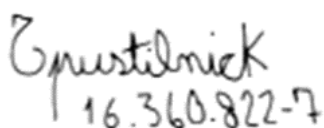
Artículo XX.- Las niñas, niños y adolescentes son titulares de todos los derechos y garantías establecidas en esta Constitución, en las leyes y tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile.

El Estado tiene el deber prioritario de promover, respetar y garantizar, sin discriminación y en todo su actuar, los derechos de niñas, niños y adolescentes, resguardando su interés superior, el derecho a ser oídos, a la autonomía progresiva, a la vida, supervivencia y desarrollo. En especial, tomará todas las medidas apropiadas para garantizar su derecho a llevar a una vida libre de violencia, explotación, maltrato y abusos, al libre desarrollo de su personalidad, al nombre y a la nacionalidad, a tener una familia y no ser separados de ella, a la recreación, a la educación, a la salud, a los cuidados y al amor, a la cultura, a la vivienda, a la alimentación, a ser oídos, escuchados y a participar e influir en todos los asuntos que les afecten en el grado que corresponda a su nivel de desarrollo en la vida familiar, comunitaria y social.

Las familias tienen un rol de garantes en el desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes, en armonía con los principios establecidos en la Constitución, leyes y en los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile. Es deber del Estado reconocer este rol y dar el apoyo necesario para la realización del mismo.

La ley establecerá un sistema integral y universal de garantías de los derechos a los que se refiere este artículo, a través del cual establecerá responsabilidades específicas de los poderes y órganos del Estado y su deber de trabajo intersectorial y coordinado para asegurar la promoción y protección efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes, determinando los mecanismos de exigibilidad de éstos.

IV. PATROCINANTES:



16.360.822-7

1. Tammy Pustilnick Arditi



15.843.160-2

2. Paulina Valenzuela Río



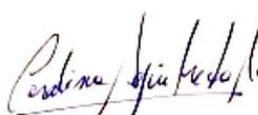
12.455.138-2

**3. Lorena Céspedes
Fernández**



6.068.495-2

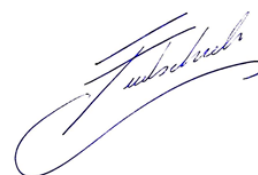
4. Patricia Politzer Kerekes



CC - Carolina Sepúlveda
13.793.459-0

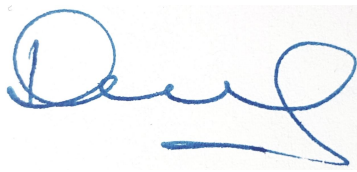
13.793.459-0

**5. Carolina Sepúlveda
Sepúlveda**



16.987.987-7

6. Javier Fuchslocher Baeza



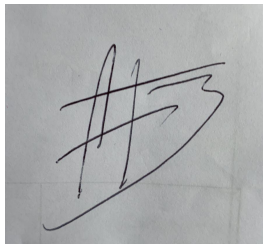
19.421.615-7
7. Gaspar Domínguez
Donoso



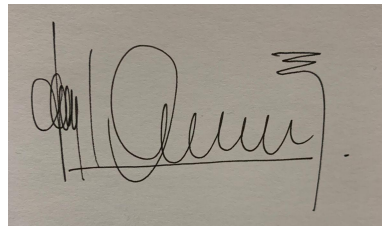
8.7.563.691-1
8. Benito Baranda Ferrán



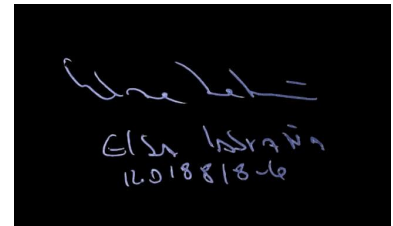
6.356.696-9
9. Luis Barceló Amado



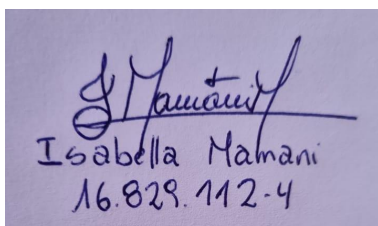
7.011.005-9
10. Patricio Fernández
Chadwick



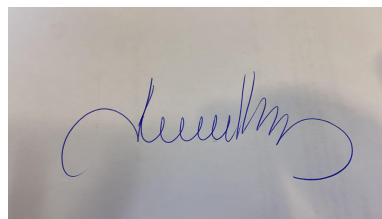
9.833.847-0
11. Bárbara Rebolledo
Aguirre



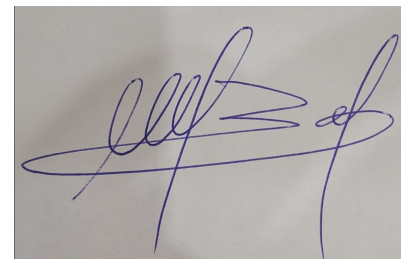
12.018.818-6
12. Elsa Labraña Pino



16.829.112-4
13. Isabella Mamani
Mamani



9.194.205-4
14. Amaya Alvez Marín



16.007.464-7
15. Natalia Henríquez
Carreño