

Informe aprobado por el Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos el 28 de agosto de 2017 - Sesión Ordinaria N° 377.

## **I. Resumen Ejecutivo**

El proyecto de ley que se informa fue presentado al Congreso en septiembre de 2015 y tiene por objeto incorporar dentro de la Ley N° 20.530, que crea el Ministerio de Desarrollo Social, el deber de velar por los derechos de los niños, niñas y adolescentes, con el fin de promover y proteger su ejercicio, además de crear dentro de dicho Ministerio una Subsecretaría de la Niñez que asumiría la coordinación de acciones, prestaciones y servicios intersectoriales que tengan como propósito la atención y cuidado de este grupo.

De esta forma, el proyecto intenta dar cumplimiento a aspectos aún pendientes en la implementación de la Convención de los Derechos del Niño (CDN), expresados en las recomendaciones formuladas por el Comité de los Derechos del Niño a Chile<sup>1</sup> relativas a la necesidad de crear una institucionalidad que coordine intersectorialmente las políticas de infancia<sup>2</sup>.

El presente informe presenta antecedentes que dan cuenta de los insuficientes esfuerzos previos realizados por el Estado de Chile en esta materia, haciendo referencia a los estándares de Derechos Humanos que deben considerarse para estos fines, realizando luego un análisis crítico del proyecto, en el que junto con destacar los avances según los estándares presentados se comentan omisiones o aspectos que pudieran resultar controvertidos en el mismo, para finalizar con un apartado de conclusiones generales.

---

<sup>1</sup> Observaciones formuladas por el Comité de los Derechos del Niño a Chile en 1994 (párrafo 15), 2002 (párr. 10 y 11), 2007 (párr. 13) y 2015 (párr. 12 y 13).

<sup>2</sup> Esta iniciativa se vincula con otros proyectos de ley: el que modifica la Ley N° 20.530 sobre el Ministerio de Desarrollo Social, para crear una Subsecretaría de la Niñez (Boletín N° 10314-06); el que crea el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez (Boletín N° 10315-18); el que crea el Servicio Nacional de Protección especializada de niños y niñas y modifica normas legales que indica (Boletín N° 11.176-07), y el que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica (Boletín N° 11.174-07). Mediante este conjunto de proyectos se procura dar cumplimiento a las obligaciones contraídas internacionalmente en 1990, dirigidas a respetar, promover y proteger los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes.

## II. Antecedentes

Desde la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño en 1990, la consideración que este instrumento hace de niños, niñas y adolescentes (NNA) como sujetos de derecho ha exigido a nuestro país realizar un conjunto de modificaciones legislativas y administrativas que den cuenta de dicha condición.

Sin embargo, la creación de una institucionalidad encargada de coordinar en todos los niveles la aplicación efectiva de la CDN es un desafío aún pendiente para Chile, a pesar de iniciativas asumidas de manera parcial y a través de la creación desde el nivel gubernamental de órganos de carácter transitorio que se han abocado a fines específicos. Así, están los casos de la Red de Municipios Defensores de la Niñez, establecida en 1994, que trabajó en conjunto con el Ministerio de Planificación y Cooperación (el entonces MIDEPLAN, antecedente del actual Ministerio de Desarrollo Social); el establecimiento en 1995 del Comité Nacional contra el maltrato infantil y, en 1996, el Comité Asesor Nacional para la prevención y erradicación del trabajo infantil, esfuerzos que han sido destacados por el Comité de los Derechos del Niño en sus Observaciones a Chile el 2002<sup>3</sup>, pero que no han logrado plasmar de una manera permanente y sistemática los compromisos del Estado en cuanto a la implementación de la CDN a nivel del diseño de la estructura estatal.

En los 27 años transcurridos desde la ratificación de la CDN Chile ha impulsado también ambiciosos planes a favor de la infancia: de ellos se destaca la Política Nacional y Plan de Acción Integrado a Favor de la Infancia y la Adolescencia 2001– 2010<sup>4</sup>. El objeto de esta Política, en términos generales, fue orientar y articular la totalidad de las acciones emprendidas por las instituciones y organismos públicos, particularmente gubernamentales, en materias de infancia y adolescencia<sup>5</sup>, con la misión de generar una institucionalidad propia para la infancia, la adolescencia y la familia, con expresión en distintos niveles territoriales.

El Consejo Nacional de la Infancia<sup>6</sup> realizó en el marco de sus funciones un estudio que tuvo por objeto evaluar la implementación de la Política Nacional y Plan de Acción Integrado a

---

<sup>3</sup> El cual formulaba “orientaciones éticas, valóricas y operativas para disponer de un instrumento de planificación efectivamente intersectorial (...), con una perspectiva de garantizar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes”. Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/15/Ad, 3 de abril de 2002, párr.4 y 5.

<sup>4</sup> Gobierno de Chile, Política Nacional y Plan de Acción Integrado a Favor de la Infancia y la Adolescencia 2001 - 2010, Santiago, 2001, p. 1.

<sup>5</sup> Contreras, Consuelo, El sistema de protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Las Oficinas de Protección de Derechos: un servicio del nivel local, en Revista de Derechos del Niño, Programa de Derechos del Niño del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Diego Portales, Fondo de Naciones Unidas para la Infancia, Oficina de Área de Argentina, Chile y Uruguay, N° 2, 2003, p. 160.

<sup>6</sup> Comité Interministerial creado en el 2014 mediante Decreto Supremo 21. Su mandato comprende diversas funciones, tales como la formulación de una nueva Política Nacional de Protección a la Infancia y Adolescencia, la proposición de modificaciones normativas e institucionales para generar un Sistema de Protección Integral efectivo de los derechos de la infancia y adolescencia, el apoyo en la confección del Informe que el Estado de Chile debe remitir al Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, y la implementación de un Observatorio Nacional de la Infancia que provea de estadísticas y estudios sobre la materia

Favor de la Infancia y la Adolescencia 2001 – 2010<sup>7</sup>. Dicho documento da cuenta de varios factores relevantes que obstaculizaron la implementación de esta Política, entre los que se cuenta: i. Falta de prioridad política para infancia y adolescencia; ii. Dificultades en el Rol de MIDEPLAN como ente articulador, caracterizado por su falta de poder político y carencia de liderazgo para coordinar el seguimiento de la Política; iii. Falta de recursos: al proyecto nunca se le asignó una glosa presupuestaria, y; iv. Ausencia de un eje articulador, por lo que el seguimiento se tradujo solamente en monitorear el cumplimiento de metas sectoriales.

La experiencia de que da cuenta esta evaluación puede entenderse como uno de los antecedentes que se han tenido en cuenta para que el Consejo Nacional de la Infancia impulsara la presentación de un proyecto de ley que propusiera la creación de esta nueva institucionalidad, bajo la fórmula de una Subsecretaría de la Niñez al alero del Ministerio de Desarrollo Social.

En el mismo documento de evaluación en la parte sobre “Lecciones para la Política chilena”<sup>8</sup>, se reconoce “la importancia de una institucionalidad clara y definida para la próxima Política, considerándola un elemento clave para que se lleve a cabo de manera exitosa”<sup>9</sup>. Asimismo, se menciona como central “el rol de coordinación, dada la necesidad de una política participativa, intersectorial y que cuente con la adecuada validación local. Este ente coordinador debe tener liderazgo fuerte y decidido y contar con el reconocimiento, respeto técnico, junto con el respaldo desde los diferentes sectores. Debe de poder escuchar, recoger y ponerse a disposición de los otros. Por último, se destaca como central la capacidad de negociación de la institución en cuanto a la obtención de recursos asociados”<sup>10</sup>.

Por lo expuesto, la existencia y naturaleza de esta institucionalidad resulta un presupuesto clave que determinará la efectiva coordinación y ejecución tanto de las políticas sobre infancia ya existentes como las de aquellas iniciativas legales formuladas desde el Consejo Nacional de la Infancia, como lo son los proyectos de ley de Sistema de Garantías de los derechos de la Niñez y el que crea una Defensoría de los Derechos de la Niñez, ambos ingresados al Congreso y objeto de minutas específicas del INDH <sup>11</sup>.

### **III. Estándares de Derechos Humanos**

La CDN es el tratado internacional de derechos humanos que cuenta con el mayor número de ratificaciones a nivel mundial, contando desde el año 2016 con 196 Estados Parte, y que es el principal instrumento del sistema universal que define la condición jurídica de NNA. En las

---

<sup>7</sup> Consejo Nacional de la Infancia, Evaluación de la Política Nacional y Plan de Acción integrado a favor de la infancia y la adolescencia, 2001-2010, realizado por Centro de Estudios de la Primera Infancia, CEPI. Santiago, Chile, 2015, págs. 81-84.

<sup>8</sup> Op. Cit., pág. 87 y ss.

<sup>9</sup> Op. Cit., pág. 90.

<sup>10</sup> *Ibíd.*

<sup>11</sup> Informe sobre el proyecto de ley de sistema de garantías de los derechos de la niñez (Boletín N° 10315-18); Informe sobre proyecto de ley que crea la defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín N° 10.584-07).

minutas referidas a otros proyectos de ley existentes en materia de infancia hemos desarrollado en detalle los estándares emanados de la CDN sobre políticas públicas de infancia y adolescencia y en especial a su relación con las instituciones nacionales independientes de derechos humanos<sup>12</sup>. En esta ocasión nos centraremos en lo relativo a la institucionalidad que según estos estándares debe contemplarse a nivel nacional para velar por la coordinación de dichas política, es decir, lo que el Comité de Derechos del Niño llama “establecimiento de órganos de coordinación y supervisión”, como parte integrante de las medidas generales de aplicación de la CDN<sup>13</sup>.

La CDN señala en su artículo 2 que los Estados Parte deben respetar los derechos enunciados en ella y asegurar su aplicación “a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales” (Principio de No-discriminación), y en su artículo 4 (Principio de efectividad) dispone 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”. Dichas disposiciones, que consagran principios generales de la CDN, deben relacionarse con el Preámbulo cuando señala tener presente que “los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”.

El Comité de Derechos del Niño, al referirse a las medidas generales de aplicación de la CDN en su Observación General N° 5 señala que “(...) *la aplicación efectiva de la Convención exige una coordinación intersectorial visible para reconocer y realizar los derechos del niño en toda la administración pública, entre los diferentes niveles de la administración y entre la administración y la sociedad civil, incluidos especialmente los propios niños y jóvenes. Invariablemente, muchos departamentos gubernamentales diferentes y otros órganos gubernamentales o cuasi gubernamentales influyen en las vidas de los niños y en el goce de sus derechos. Hay pocos departamentos gubernamentales, si es que hay alguno, que no tengan efectos, directos o indirectos, en la vida de los niños. Es necesaria una vigilancia rigurosa de la aplicación, vigilancia que debería incorporarse al proceso de gobierno a todos los niveles, pero también una vigilancia independiente por parte de las instituciones nacionales de derechos humanos, las ONG y otras entidades (...)*”<sup>14</sup>.

Más adelante desarrolla la cuestión de la “coordinación de la aplicación de los derechos del niño”, alentando una “*mayor coordinación de los poderes públicos con miras a garantizar la aplicación*”

---

<sup>12</sup> Ver nota anterior.

<sup>13</sup> Ver la Observación General N° 5, Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, Comité de los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/5, de 27 de noviembre de 2003.

<sup>14</sup> Observación General N° 5, Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, Comité de los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/5, de 27 de noviembre de 2003, párr. 27.

*efectiva (de la CDN)”<sup>15</sup>, y si bien no es recomendable dada la diversidad de formas de estructuras estatales y gubernamentales proponer un único modelo institucional, el Comité señala que “(...) una dependencia especial, si se le confiere autoridad de alto nivel (informar directamente, por ejemplo, al Primer Ministro, al Presidente o un comité del gabinete sobre las cuestiones relacionadas con la infancia), puede contribuir tanto a la consecución del objetivo general de hacer que los niños sean más visibles en el gobierno como a la coordinación para lograr que los derechos del niño se respeten en todo el gobierno y a todos los niveles del gobierno. Esa dependencia podría estar facultada para elaborar la estrategia general sobre la infancia y supervisar su aplicación, así como para coordinar la presentación de informes en virtud de la Convención”<sup>16</sup>.*

Específicamente en relación a nuestro país, el Comité ha recomendado reiteradamente la necesidad de contar con una institucionalidad específica. Ya en su primer informe de recomendaciones en 1994 el Comité recomendó “(...) que se establezca un mecanismo nacional general con el mandato de garantizar la supervisión y evaluación constantes en todo el país de la aplicación de la Convención, lo que reviste especial importancia en el contexto de la ejecución por el Gobierno del programa de descentralización (...)”<sup>17</sup>.

Luego, en sus Observaciones finales del 2002<sup>18</sup> el Comité también se refirió a la ausencia de una adecuada coordinación entre los organismos gubernamentales, tanto a nivel nacional como a nivel local, y con la sociedad civil<sup>19</sup>, recomendación que el mismo Comité reiteró a Chile el 2007, en orden a “(...) velar porque el Consejo de Ministros para la Infancia y la Adolescencia cuente con un marco institucional estable y recursos financieros y humanos suficientes para encargarse de la coordinación eficaz y completa de la realización de los derechos del niño a nivel nacional”<sup>20</sup>.

En septiembre de 2012 Chile hizo entrega al Comité del 4º y 5º Informe consolidado de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus protocolos facultativos. Entre los avances legislativos informados por dicho documento se da cuenta de la creación del Ministerio de Desarrollo Social, ente encargado del diseño, coordinación y evaluación de las políticas sociales del Gobierno. Sin embargo, su creación no constituye una institucionalidad específica que se encargue de la coordinación sectorial de esta materia, según los estándares

---

<sup>15</sup> *Idem.*, párr. 37.

<sup>16</sup> *Ibid.*, párr. 39.

<sup>17</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/15/Add.22, 22 de abril de 1994, párr. 15.

<sup>18</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/15/Ad.173, 3 de abril de 2002, párr.10

<sup>19</sup> En su Observación General N° 5, al referirse a la cooperación con la sociedad civil, el Comité señala que “La aplicación de la Convención es una obligación para los Estados Partes, pero es necesario que participen todos los sectores de la sociedad, incluidos los propios niños. El Comité reconoce que la obligación de respetar y garantizar los derechos del niño se extiende en la práctica más allá del Estado y de los servicios e instituciones controlados por el Estado para incluir a los niños, a sus padres, a las familias más extensas y a otros adultos, así como servicios y organizaciones no estatales”.

<sup>20</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/CHL/CO/3, 23 de abril de 2007, párr. 13.

señalados. Como resultado, en las Observaciones Finales a Chile de 2015, el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas reiteró y precisó las observaciones ya formuladas, recomendando que nuestro país: “b) Apruebe con prontitud una ley orgánica del Ministerio de Desarrollo Social y designe a dicho Ministerio como entidad responsable de hacer efectivos los derechos del niño; c) Procure que el Ministerio reciba los recursos humanos, técnicos y financieros necesarios para su eficaz funcionamiento, y; d) Establezca un mecanismo adecuado de coordinación a nivel nacional, regional y local, delimitando claramente las responsabilidades de las autoridades a cada nivel, y con la participación de la sociedad civil”<sup>21</sup>.

Tal como lo señaló el mismo INDH en su Informe Anual 2012 al referirse a la importancia de una reforma institucional en materia de protección a la infancia<sup>22</sup>, UNICEF ya ha manifestado la “(...) necesidad de implementar una reforma del sistema de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes que supere la desarticulación existente actualmente en la materia, en especial a nivel local, y la fragmentación de las políticas públicas referidas a ellos (...)”<sup>23</sup>.

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

El proyecto, ingresado al Senado en septiembre de 2015, cuenta con un artículo único, que efectúa modificaciones a la Ley 20.530 sobre Ministerio de Desarrollo Social, y cinco artículos transitorios.

Actualmente se encuentra en primer trámite constitucional, instancia en la que fue aprobado en general por unanimidad en la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización del Senado, realizándose indicaciones en abril del 2017, y tras el Segundo Informe de la Comisión ha pasado para segundo informe a la Comisión de Hacienda del Senado.

Entre sus antecedentes, el proyecto da cuenta del reconocimiento de las obligaciones a las cuales se comprometió el Estado de Chile con la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño, en 1990. El contenido del proyecto que crea la Subsecretaría se vincula, necesariamente, con los otros proyectos en actual tramitación en materia de niñez, y particularmente con los dos que ya hemos referido: el que establece un Sistema de Garantías de los derechos de la niñez y el que crea la Defensoría de la Niñez<sup>24</sup>.

Para la consecución de sus objetivos, el proyecto modifica la Ley N° 20.530, sobre Ministerio de Desarrollo Social, asignándole a éste la obligación de velar por los derechos de los niños, promoviendo y protegiendo su ejercicio. El proyecto incorpora este deber modificando el artículo 1, agregando: “Asimismo, el Ministerio de Desarrollo Social velará por los derechos de

---

<sup>21</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015, párr. 12 y 13.

<sup>22</sup> INDH, Informe Anual 2012, pp. 119 y siguientes.

<sup>23</sup> UNICEF, Nueva Institucionalidad de Infancia y Adolescencia en Chile (Aportes de la sociedad civil y el mundo académico), en Serie de reflexiones, Infancia y Adolescencia N° 13, Santiago, 2012, p. 52.

<sup>24</sup> Ver notas 2 y 9.

los niños con el fin de promover y proteger su ejercicio de conformidad con el Sistema de garantía de Derechos de la Niñez, y la presente ley”.

Un nuevo artículo 3 bis señala las amplias atribuciones del Ministerio en esta materia, las que van incluyendo aquellas de asesoría y propositivas, hasta las de administrar, coordinar los Sistemas de Protección y de impulsar acciones en este sentido, estas son:

- a) Asesorar al Presidente de la República en las materias relativas a la protección integral de los derechos de los niños.*
- b) Proponer al Presidente de la República la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción, informar sobre su ejecución y recomendar las medidas correctivas que resulten pertinentes, según lo dispuesto en la letra a) del artículo 16 bis.*
- c) Administrar, coordinar y supervisar los sistemas o subsistemas de gestión intersectorial que tengan por objetivo procurar la protección integral de los derechos de los niños, en especial, la ejecución directa o la coordinación de acciones, prestaciones y/o servicios especializados orientados a resguardar los derechos de los niños, y de las acciones, definidas en la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción, sin perjuicio de las competencias que tengan otros organismos públicos.*
- d) Impulsar acciones de difusión, capacitación o sensibilización destinadas a la promoción y/o protección integral de los derechos de los niños.*
- e) Promover el fortalecimiento de la participación de los niños en todo tipo de ámbitos de su interés, siempre con respeto a sus derechos, considerando su edad y madurez.*
- f) Colaborar en las funciones señaladas en las letras e), s) inciso primero, t) y w) del artículo 3° para que se incorporen las adaptaciones necesarias para la medición y seguimiento de las condiciones de vida de los niños.*
- g) Desarrollar estudios e investigaciones sobre niñez, entre otros, el informe sobre el estado general de la niñez a nivel nacional.*
- h) Colaborar con el Ministerio de Relaciones Exteriores, dentro del ámbito o esfera de sus competencias respectivas, en la elaboración de los informes periódicos que el Estado de Chile debe remitir al Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas.”.*

Junto con lo anterior, en el nuevo artículo 16 bis se amplían las funciones del Comité Interministerial de Desarrollo Social, el cual pasará a denominarse “Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez” cuando aborde materias de protección de derechos de los niños y niñas, incorporándose además el Ministro de Justicia a los Ministros señalados en el artículo 12 de esta Ley. Las funciones de este Comité serían las siguientes:

- “Aprobar la propuesta de Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción, y sus actualizaciones, presentadas por la Subsecretaría de la Niñez.*
- Acordar mecanismos de coordinación y articulación de las acciones de los órganos de la Administración del Estado, en sus diferentes niveles, en materia de infancia, velando por su pertinencia e integridad de acuerdo a la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción.*
- Aprobar las directrices, orientaciones e instrumentos para procurar garantizar la protección integral de los derechos de la niñez.*

- a) *Conocer los informes anuales elaborados por la Subsecretaría de la Niñez sobre el estado general de la niñez a nivel nacional*".

El artículo 16 ter del proyecto original creaba dos órganos de participación de la sociedad civil: el Consejo de la Sociedad Civil de la Niñez, el cual tendría incidencia en la formulación de la Política Nacional y el Informe sobre el estado general de la Niñez en Chile, y el Consejo Nacional de los Niños, que tendría por objeto representar la opinión de los niños, conforme a la evolución de sus facultades, en la aplicación de las decisiones públicas que les afectaren directamente. Durante la tramitación en la Comisión respectiva del Senado, esta disposición fue rechazada, por lo cual en la versión actual del proyecto no se cuenta ya con esta importante parte de la institucionalidad de niñez que era parte integrante del diseño original<sup>25</sup>.

Los artículos transitorios del proyecto entregan la regulación de la entrada en funcionamiento de esta Subsecretaría, así como la dictación de normas sobre su conformación de planta de personal, sus bienes, y el traspaso del subsistema "Chile Crece Contigo", a la dictación de decretos con fuerza de ley.

En cuanto a la disponibilidad presupuestaria del proyecto, su artículo 2º transitorio dispone que el mayor costo que derive de su implementación en un año completo, para efectos funcionarios y administrativos, no excederá los \$1.062 millones, mientras que el primer presupuesto destinado a las funciones propias de la nueva Subsecretaría será fijado por el Presidente de la República con cargo al presupuesto asignado al Ministerio de Desarrollo Social.

## **V. Observaciones al Proyecto de Ley**

- En relación a las herramientas concretas que el proyecto otorga a las instituciones que se crean para que estas puedan coordinar y articular, principalmente a nivel interministerial, las facultades que se le otorgan al Ministerio de Desarrollo Social en materia de Infancia, permiten fundamentalmente recomendar, coordinar o supervisar acciones, mientras que la Subsecretaría de la Niñez deberá apoyar al Ministerio en esas funciones, debiendo ejercer labores de ejecución principalmente respecto al sistema intersectorial de protección a la primera infancia Chile Crece Contigo, sin que dentro de sus atribuciones se encuentre alguna que resulte obligatoria para otras instituciones, ni que le otorgue poder de decisión sobre políticas públicas que tengan origen en otros ministerios.
- A su vez, el proyecto no aborda los principios técnicos que a juicio de UNICEF debieran guiar la misión de la Subsecretaría, como lo son el de especialización, gestión de procesos, la

---

<sup>25</sup> Ver Nuevo informe de la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que Crea la Subsecretaría de la Niñez, modifica la ley N° 20.530, sobre Ministerio de Desarrollo Social, y otros cuerpos legales que indica. Boletín N° 10.314-06, pág. 77 y ss.

existencia de políticas y sistemas de gestión, la innovación como una oportunidad de mejora continua, y la capacidad de articular alianzas con privados y servicios públicos y municipales<sup>26</sup>.

- Un tema relevante que el proyecto omite es la manera en que la Subsecretaría se encargará de coordinar acciones y políticas a nivel local, por cuanto una institucionalidad que no abarque de forma suficiente los distintos niveles (nacional, regional y local) no asegurará la protección de derechos que propone. Por ello, resultaría conveniente que durante su tramitación el proyecto enfatice la necesidad de coordinar a este nivel, otorgando herramientas concretas para fortalecer, por ejemplo, las Secretarías Regionales Ministeriales de Desarrollo Social en materia de infancia.

- Respecto a la dotación de personal de la nueva Subsecretaría, normas transitorias del proyecto delegan al Ejecutivo la facultad para fijar las plantas funcionarias, su estructura, funcionamiento y el traspaso de personal que realice el Ministerio de Desarrollo Social desde las Subsecretarías de Servicios Sociales y de Evaluación Social a la nueva que se crea. Dados los objetivos del proyecto, al delegar estas facultades en el Ejecutivo la iniciativa presentada no asegura ni vela por la correcta especialización e idoneidad de quienes ejerzan labores -al más alto nivel- en materias de infancia, aspecto que debe preocupar y sobre el cual debería destinarse especial atención, considerando además las recomendaciones hechas a Chile por el Comité de los Derechos del Niño en las Observaciones Finales de 2015, en que “(...) *el Comité alienta al Estado Parte a que redoble sus esfuerzos para ofrecer una capacitación y/o sensibilización adecuadas y sistemáticas sobre los derechos del niño a todos los grupos profesionales que trabajan para y con los niños*”<sup>27</sup>.

- Dado que la institucionalidad propuesta considera la creación de nuevos órganos, la correcta coordinación entre estos puede estimarse un desafío. En este sentido, resultaría útil conocer cuál será el destino de los funcionarios y el trabajo del Consejo Nacional de la Infancia una vez constituida la Subsecretaría, por cuanto esta asumirá las labores de Secretaría Técnica del Comité Interministerial (función que hoy desempeña dicho Consejo). No resulta claro tampoco la forma en que la Subsecretaría de la Niñez se relacionará con la recientemente creada Unidad de la Niñez, hoy dependiente de la Subsecretaría de Servicios Sociales del mismo Ministerio de Desarrollo Social, del cual también dependerá el Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez. Además, resulta incierto el nivel de injerencia real que tendrá este Ministerio en los programas relacionados con infancia cuyo origen esté en los Ministerios de Justicia, Salud y Educación, por ejemplo, cuyas incidencias institucionales suponen trayectorias difíciles de modificar.

- Especialmente, el proyecto no da luces sobre la forma en que la nueva institucionalidad se relacionará con el Servicio Nacional de Menores. Respecto a este último, a futuro su objeto

---

<sup>26</sup> UNICEF, *Op. Cit.*, p., 38.

<sup>27</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015, párr. 22 y 24.

debería reducirse a los ámbitos relacionados con la adopción y la justicia juvenil, mientras que se espera que la Subsecretaría asuma las labores de protección, desde una mirada intersectorial, universal y preventiva. Sobre este tema, la intervención del Ministro de Desarrollo Social ante la Comisión de Gobierno del Senado, en que se discutió en general el proyecto en comento, en julio de 2016, dio cuenta de la intención de presentar una iniciativa que *“(...) separe el Sename para crear un sistema de protección especializado con asiento en el Ministerio de Desarrollo Social, para lo que se requiere esta Subsecretaría, y un servicio especializado de protección penal, en el caso de infractores de ley, pero con asiento en el Ministerio de Justicia”*<sup>28</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, la creación de una Subsecretaría contribuye a que se asigne de forma nítida la responsabilidad política que cabe en materia de protección a los derechos de NNA en su jefe superior, la cual hoy se encuentra bastante diluida, atribuyéndose tradicionalmente, por tanto, al Ministerio de Justicia, del cual depende, por ejemplo, el Servicio Nacional de Menores.

- Como parte de la nueva institucionalidad el proyecto original creaba dos órganos de participación de la sociedad civil: el Consejo de la Sociedad Civil de la Niñez y el Consejo Nacional de los Niños. En ambos casos su carácter final y modo de funcionamiento quedaba entregado a un reglamento posterior cuya dictación estaría a cargo del Ministerio de Desarrollo Social.

Dichas propuestas se ajustaban a los estándares internacionales pertinentes. Así, el Comité de los Derechos del Niño recomendó en su Observaciones Finales a Chile el 2002 *“(...) reforzar la coordinación entre los diversos organismos y mecanismos gubernamentales que se ocupan de los derechos del niño en los planos nacional y local (...) y con las organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad civil”*, junto con *“(...) promover una cooperación más estrecha y un diálogo activo en todos los asuntos relativos a los niños con las organizaciones no gubernamentales (...)”*<sup>29</sup>.

Por su parte, el Consejo Nacional de los Niños permitiría materializar el principio a la participación consagrado en el artículo 12 de la CDN, lo que, a su vez, resulta armónico con una comprensión de niños y niñas como sujetos de derecho con voz propia en el debate público. El derecho a que los niños sean escuchados ha sido tratado latamente por el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General N° 12, dedicada particularmente a esta

---

<sup>28</sup> Informe de la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización del Senado, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que Crea la Subsecretaría de la Niñez, modifica la ley N° 20.530, sobre Ministerio de Desarrollo Social, y otros cuerpos legales que indica. 12 de julio de 2016, p. 5. Existen dos proyectos presentados en la línea anunciada: el que crea el Servicio Nacional de Protección especializada de niños y niñas y modifica normas legales que indica (Boletín N° 11.176-07), y el que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica (Boletín N° 11.174-07).

<sup>29</sup> Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño: Chile, CRC/C/15/Ad.173, 3 de abril de 2002, párr.10, 11, 20 y 21.

materia, relevando que *“Las opiniones expresadas por niños pueden aportar perspectivas y experiencias útiles, por lo que deben tenerse en consideración al adoptar decisiones, formular políticas y preparar leyes o medidas, así como al realizar labores de evaluación”*<sup>30</sup>.

Sin embargo, tal como ya señalamos, la disposición que creaba ambas instituciones fue eliminada durante la tramitación del proyecto. En cuanto a este aspecto necesario de una institucionalidad pública basada en la CDN, al haber sido eliminadas en la tramitación del proyecto, estaríamos en una situación similar a lo que aconteció con la creación de un sistema de protección administrativa y judicial y la institucionalidad originalmente contemplada en el proyecto de Ley de Sistema de Garantías de los derechos de la Niñez (Boletín N° 10315-18)<sup>31</sup>, que quedaron fuera durante su primer trámite constitucional.

-Una cuestión en apariencia formal pero relevante es que el proyecto habla sólo de “niños”, no de “niños, niñas y adolescentes”. Nos parece que tal como el INDH señaló en el Informe Anual 2015 en relación al proyecto de Ley de Sistema de Garantías *“(…) 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”*<sup>32</sup>. 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<sup>33</sup>.

## **VI. Conclusiones**

1.- El INDH hace presente la obligación que asiste al Estado en orden a adoptar todas aquellas medidas administrativas, legislativas y de otra índole que permitan dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención de los Derechos del Niño, a fin de garantizar el desarrollo armónico y el ejercicio de los derechos que les han sido reconocidos a NNA. Para esto, la creación de una institucionalidad rectora que tenga por objeto coordinar y articular la aplicación de los derechos de los niños resulta una necesidad impostergable, tal como lo ha señalado el Comité de los Derechos del Niño al Estado de Chile en reiteradas oportunidades. Es por ello que entendemos como un avance la iniciativa en comento, dirigida a la creación de una Subsecretaría de la Niñez, al alero del Ministerio de Desarrollo Social, con el propósito de

---

<sup>30</sup> Observación General N° 12, El derecho del niño a ser escuchado, Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 12.

<sup>31</sup> Ver el Informe sobre el proyecto de ley de sistema de garantías de los derechos de la niñez (Boletín N° 10315-18).

<sup>32</sup> *Idem*.

<sup>33</sup> Dentro de su primer párrafo se señala que: “Si bien la Convención reconoce los derechos de todas las personas menores de 18 años, para hacer efectivos esos derechos se deben tener en cuenta el desarrollo del niño y la evolución de sus capacidades. Los enfoques adoptados para garantizar el ejercicio de los derechos de los adolescentes difieren significativamente de los adoptados para los niños más pequeños”.

contar con una institucionalidad específica que tenga por objeto la promoción y protección de los derechos de la niñez.

2.- Sin embargo, el INDH hace presente que una institucionalidad que adolezca de herramientas concretas y suficientes para hacer valer a través de políticas públicas focalizadas los derechos de los NNA por sí sola no basta. Por ello, resulta fundamental que durante su trámite legislativo se precisen diversos contenidos, referidos a las atribuciones que se entregan, la forma en que se coordinará intersectorialmente y articulará a nivel local, la especialización en Infancia de quienes ejerzan labores al interior de la nueva institucionalidad, la composición y facultades que tendrán los dos consejos de participación civil que se proponen, y la precisión del presupuesto que se requerirá para el cumplimiento de sus fines. Además, creemos que resulta necesario reponer las normas relativas a la creación de órganos que garanticen la participación tanto de la sociedad civil como de los propios NNA.

3.- Por último, la tramitación de este proyecto supone que las iniciativas legales propuestas por el Consejo de la Infancia, como lo son el proyecto que crea el Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez y el de Defensoría de los derechos de la Niñez, avancen en sus respectivos trámites legislativos, junto con impulsar la presentación del que modifica el Servicio Nacional de Menores, por cuanto se trata de un conjunto de propuestas que se vinculan entre sí para crear un nuevo sistema de protección integral de los derechos de la infancia.