

Maltrato Infantil

I. Objetivo

La presente minuta tiene por objeto revisar la normativa interna nacional en materia de maltrato infantil. Esto, con la finalidad de analizar si el ordenamiento jurídico existente protege de manera expresa y completa, la integridad física y psíquica de niños, niñas y adolescentes, especialmente al interior de los establecimientos educacionales.

II. El Maltrato Infantil

La preocupación por erradicar el maltrato infantil ha sido un esfuerzo desde hace ya varios años. Para el año 2006, según datos de Unicef, un 25.9% de niños o niñas sufría de violencia física grave, un 27.9% violencia física leve, un 21.4% psicológica y un 24.7% no sufría de ningún tipo de violencia. El fundamento de esta realidad, es la utilización de la violencia como una herramienta “educadora”, que supuestamente serviría como medio para un mejor aprendizaje.

Los estudios muestran que el maltrato infantil es un círculo vicioso, donde la mayoría de los niños o niñas que sufrieron maltrato son maltratadores/as en su adultez. La probabilidad de que un niño o niña sea maltratador/a es claramente mayor en aquellos que lo sufrieron en su infancia.

Este problema no es únicamente un asunto al interior del hogar, sino que también se ha replicado al interior de los establecimientos educacionales. Según cifras de Unicef un 25.9% de alumnos/as han sido víctimas de violencia física grave, un 27.9% han sufrido violencia física leve, un 21.4% violencia psicológica, mientras que solo un 24.7% no ha sufrido ningún tipo de violencia.¹ EL cuadro detallado muestra que:

TIPO DE COLEGIO	Física Grave	Física Leve	Psicológica	Sin violencia
Part. Pagado	12	30,7	30,7	26,7
Municipalizado	27,8	27,1	20,8	24,3
Part. Subvencionado	24,1	29,2	21,3	25,4
Total	25,9	27,9	21,4	24,7

Fuente: Unicef

Así, en establecimientos particulares pagados, la violencia física grave y psicológica marca un 30.7% junto con el nivel más alto de no violencia (26.7%), mientras que en los establecimientos municipalizados y particulares subvencionados la violencia física grave y leve es más común.

¹ Unicef, Maltrato Infantil y Relaciones Familiares en Chile. Análisis Comparativo 1994-2006. Disponible en www.unicef.cl

III. Normativa nacional e internacional sobre maltrato infantil

Nuestro ordenamiento en diversas disposiciones se refiere al maltrato infantil. No obstante lo anterior, en ninguna de ellas se condena expresamente el maltrato hacia los niños, niñas y adolescentes. Consecuencia de lo anterior, tampoco los niños, niñas y adolescentes encuentran una protección dentro los establecimientos educacionales.

En primer lugar, el Código Civil, en su artículo 234, señala que:

Los padres tendrán la facultad de corregir a los hijos, cuidando que ello no menoscabe su salud ni su desarrollo personal. Esta facultad excluye toda forma de maltrato físico y psicológico y deberá, en todo caso, ejercerse en conformidad a la ley y a la Convención sobre los Derechos del Niño.

Si bien se manifiesta en cuanto a que la facultad de corrección excluye el maltrato físico y psicológico, la norma no es clara en su mandato, toda vez que su redacción actual aun deja un espacio para que los padres puedan tomar medidas correctivas en contra de sus hijos o hijas. Esto da lugar a una zona oscura, donde se legitima el maltrato mientras no deje secuelas en los niños ni niñas.

Desde este punto de vista se podría haber establecido la prohibición absoluta o que la misma ley estableciera un concepto acerca de lo que es el “deber de corrección”, de manera tal de tener certeza respecto a qué está permitido por los padres. Con todo, para los efectos de este documento, el artículo 234 en cuestión, nada dice respecto al deber de corrección por parte de la comunidad escolar y la prohibición de maltrato hacia los niños y niñas dentro de los establecimientos educacionales.

Por su parte, la Ley General de Educación (LGE) parte señalando en su artículo 1 -como principio básico- que la educación “se enmarca en el respeto y valorización de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”. Del mismo modo, el artículo 3 señala que el sistema educativo se construye “sobre la base de los derechos garantizados en la educación, así como en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. Finalmente, en su artículo 5 señala como deber del Estado el “fomentar una cultura de la paz”.

No obstante lo anterior, en ningún artículo la Ley condena el maltrato infantil al interior de los establecimientos educacionales ni establece deberes específicos para la comunidad escolar con los niños y niñas. Como se analizará más adelante, los proyectos de ley actualmente en debate ante el Congreso, si bien se encaminan hacia este objetivo, no condenan de manera enfática el maltrato infantil.

En materia internacional, la Convención sobre los Derechos del Niño señala en su artículo 19 que

Los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Del mismo modo, el artículo 37 establece que los Estados velarán porque “ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. El Comité de los Derechos del Niño, interpretando ambos artículos de la Convención (19 y 37), señala que estos se complementan perfectamente a tal punto que

No hay ninguna ambigüedad: la expresión "toda forma de perjuicio o abuso físico o mental" no deja espacio para ningún grado de violencia legalizada contra los niños. Los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes son formas de violencia y perjuicio ante las que los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para eliminarlas.

A lo anterior, se debe agregar la interpretación autorizada que realiza el Comité de los Derechos del Niño sobre el artículo 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño (derecho a la educación), señalando que

[I]a educación debe impartirse de tal forma que se respete la dignidad intrínseca del niño y se permita a éste expresar su opinión libremente, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 12, y participar en la vida escolar. La educación debe respetar también los límites rigurosos impuestos a la disciplina, recogidos en el párrafo 2 del artículo 28, y promover la no violencia en la escuela. El Comité ha manifestado repetidas veces en sus observaciones finales que **el castigo corporal es incompatible con el respeto a la dignidad intrínseca del niño y con los límites estrictos de la disciplina escolar**. La observancia de los valores establecidos en el párrafo 1 del artículo 29 exige manifiestamente que **las escuelas sean favorables a los niños, en el pleno sentido del término**, y que sean compatibles con la dignidad del niño en todos los aspectos.²

Del mismo modo, Paulo Sergio Pinheiro, experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños de las Naciones Unidas, señala en su informe para la Asamblea General de las Naciones Unidas que “Las escuelas desempeñan una importante función en la protección de los niños contra la violencia. Los adultos que trabajan en centros educativos y los que los supervisan tienen el deber de proporcionar un ambiente de seguridad para los niños e impulsar su dignidad y su desarrollo”.³ Posteriormente, agrega que

En los centros educativos también tiene lugar la violencia sexual y la violencia por motivos de género. En gran parte esta violencia la ejercen los profesores y estudiantes varones contra las muchachas. En muchos Estados y regiones la violencia ataca también cada vez en mayor medida a las personas jóvenes homosexuales, bisexuales y transgéneras. El hecho de que los gobiernos no promulguen y apliquen leyes que protejan de forma explícita a los estudiantes de la discriminación favorece la violencia sexual y de género.⁴

² Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 1, CRC/GC/2001/1, párrafo 7. Énfasis añadido.

³ Naciones Unidas, Asamblea General, Promoción y Protección de los derechos del niño, A/61/299, párrafo 48.

⁴ Naciones Unidas, Asamblea General, Promoción y Protección de los derechos del niño, A/61/299, párrafo 52.

Finalmente, el Comité insiste en que “la eliminación de los castigos violentos y humillantes de los niños mediante una reforma de la legislación y otras medidas necesarias es una obligación inmediata e incondicional de los Estados Partes”.⁵

IV. Proyectos de ley⁶

Producto del interés que ha surgido en el último tiempo la violencia en los establecimientos educacionales, principalmente lo referido al *bullying*, dos proyectos de ley se han presentado con el objeto de erradicar este problema. Ninguno de estos enfrenta de manera directa el maltrato infantil.

a. Proyecto de ley Boletín 7428-04

Este proyecto fue presentado por el Diputado PPD Rodrigo González con el objeto de establecer una Ley General sobre Convivencia Escolar con “definiciones conceptuales claras sobre lo que es la convivencia escolar”⁷. No obstante la declaración política del proyecto, al mirar su contenido normativo, no se ven estos elementos expresamente definidos. Ejemplo de esto es el artículo 1, al señalar que la “la buena convivencia escolar es un requisito esencial del proceso de enseñanza y aprendizaje”, pero no desarrolla lo que entiende por la buena convivencia escolar, solo señala que ello supone la “interrelación positiva entre los diferentes miembros y estamentos de los establecimientos educacionales”, lo que tampoco da muchas luces al respecto.

En cuanto a maltrato infantil, el artículo 2.b señala como actos contrarios a la buena convivencia escolar las “acciones llevadas a cabo por cualquier miembro de la comunidad escolar que produzcan daño físico o psicológico a cualquier otro miembro de ella”. Esta definición no es satisfactoria, debido a las siguientes razones: en primer lugar, no castiga expresamente el maltrato infantil hacia los niños, niñas y adolescentes, sino que indirectamente hace alusión a algunas formas de maltrato como es el maltrato físico y psicológico. En segundo lugar, no hace referencia al abandono y negligencia, cuestión que es parte del maltrato infantil, junto con el abuso sexual, el cual si bien no está mencionado en este artículo, el proyecto se ocupa de esa figura hacia el final del documento. Finalmente, en tercer lugar, el maltrato físico y psicológico lo establece a favor de cualquier persona que forme parte de la comunidad escolar, es decir, el proyecto no hace referencia que en el caso de que sean niños, niñas o adolescentes quienes sufran este maltrato, el deber de cuidado del establecimiento educacional debe ser mayor, en razón de su obligación de cuidado.

Otro aspecto en relación a esta materia, es la de las sanciones que el proyecto establece, las que son de carácter punitiva y no contempla aquellas de carácter cautelar o correccional. Esto porque en el caso que el maltrato provenga de otro niño, niña o adolescente, la sanción no debe estar acentuada en la sanción, sino en la corrección y

⁵ Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 8, CRC/C/GC/8, párrafo 22.

⁶ Para un análisis integral de proyectos de ley en esta materia, ver Instituto Nacional de Derechos Humanos, Observaciones al Proyecto de Ley Sobre Convivencia Escolar, elaborado por la Unidad de Educación y Promoción.

⁷ Proyecto de Ley, Boletín 7428-04, fundamento 7°.

enseñanza. Por el contrario, si el maltrato proviene de una persona que en virtud de su función tiene el cuidado de ese niño, niña o adolescente, las medidas sancionatorias deben ser típicamente punitivas, establecidas de forma gradual en proporción al daño causado. En el caso de los maltratos más graves, tampoco contempla un proyecto un deber del colegio de entregar la información a las autoridades para que estas investiguen y en su caso sancionen los hechos.

b. Proyecto de Ley Boletín 7123-04.

Este segundo proyecto no constituye un cuerpo normativo independiente, sino que tiene por objeto introducir una serie de reformas a la Ley 20.370 General de Educación (LGE). Si bien es más clara en castigar el maltrato infantil dentro de los establecimientos educacionales, repite algunas falencias presentadas en el proyecto anterior.

El proyecto pretende agregar al artículo 10 de la LGE, específicamente al final del inciso segundo de la letra a) sobre deberes de los alumnos y alumnas que “Asimismo, se prohíbe cualquier tipo de agresión u hostigamiento reiterados, realizados dentro o fuera del establecimiento, en forma individual o colectiva en contra de otro estudiante, valiéndose de una situación de superioridad o aprovechándose de la indefensión de la víctima, que le provoque a ésta maltrato, humillación, temor, quebranto u otro efecto de similares características”. Esta redacción está planteada para sancionar el *bullying* en los establecimientos educacionales, lo que es una forma de maltrato infantil, por lo mismo, su redacción es horizontal, ya que sanciona al maltrato entre estudiantes, pero no señala nada respecto del maltrato vertical, es decir, aquel que proviene de una persona adulta hacia un niño, niña o adolescente, valiéndose de su posición de garante a raíz de su rol de educador.

Esta idea queda reforzada por el punto N° 3 del artículo único del proyecto, el que señala que revestirá *especial gravedad* “todo tipo de violencia física o psicológica cometida por cualquier medio en contra de cualquier integrante de la comunidad educativa que detente una posición de autoridad, sea director, profesor, asistente de la educación u otro”. La norma en comento protege a los estamentos superiores de posibles ataques de pares o estudiantes, pero no hay una norma similar que proteja a niños, niñas o adolescentes de similares ataques, cuestión que a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño, es preocupante debido a que son el grupo en situación de vulnerabilidad y, por tanto, el que requiere de mayor protección.

En cuanto a las sanciones, este proyecto si bien establece sanciones punitivas, hace mención a incorporar políticas de prevención, medidas pedagógicas y protocolos de actuación.

Finalmente, en cuanto a otras formas de maltrato infantil como son el abandono o negligencia o el abuso sexual, nada señala el proyecto, quedando al debe.

V. Conclusión: Necesidad de una ley

Los estándares internacionales de derechos humanos en materia de niños, niñas y adolescentes exigen al Estado contar con una legislación que castigue el maltrato infantil en todas sus expresiones (físico, psíquico, abandono o negligencia y abuso sexual) en los

establecimientos educacionales. Esto se ve aún más urgente cuando al revisar tanto la legislación existente, como los proyectos de ley sobre los cuáles hoy hay interés en que sean aprobados, no castigan de manera expresa y directa el maltrato infantil en el contexto del proceso de educación formal en los establecimientos educacionales.

Se requiere entonces una normativa que tenga las siguientes características:

→ Que señale el deber del Estado y los establecimientos educacionales de proteger la integridad de niños, niñas y adolescentes, especialmente del maltrato infantil.

→ Que diferencie el régimen sancionatorio dependiendo de si el maltrato es horizontal (entre estudiantes) o vertical (del personal del establecimiento educacional hacia niños, niñas y adolescentes). En el primer caso, las sanciones deben ser cautelares y correctivas, dirigidas a la prevención y, en el segundo caso, las sanciones serán punitivas y para los casos más graves, con obligación de la autoridad escolar de informar a las autoridades públicas correspondientes.

→ Deber del colegio de adoptar medidas que reintegren pacíficamente al niño, niña o adolescente afectado/a a la vida escolar, con el objeto que recupere la confianza. En caso de no ser posible, adoptar las medidas necesarias y dar apoyo para que continúe sus estudios en otro establecimiento.

→ Deber del Estado de investigar y sancionar las denuncias que realicen los establecimientos educacionales, según los estándares internacionales generales en materia de derechos humanos.