Modifica la Carta Fundamental con el propósito de garantizar la protección de la infancia y adolescencia

Boletín N°11700-07

1. FUNDAMENTOS

Con la ratificación, hace 27 años, de la Convención Internacional de los Derechos del Niño por parte del Estado de Chile, nuestro país adquirió, libre y soberanamente, una serie de compromisos ante la comunidad internacional en orden a reconocer y garantizar un amplio catálogo de derechos fundamentales a niños, niñas y adolescentes. Desde la ratificación y promulgación de la Convención en nuestro país, se han presentado algunos avances en el cumplimiento de los mínimos exigidos a partir de los compromisos derivados del tratado así como los provenientes del derecho internacional de los derechos humanos en general. Sin perjuicio de ello, la falta de reconocimiento expreso en la Constitución de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, así como la inexistencia de deberes constitucionales específicos para el Estado, la sociedad y la familia respecto de la protección de la infancia, constituyen omisiones que deben ser abordadas con el sentido de relevancia que se requiere.

Podrán sostener algunos que los niños, niñas y adolescentes son titulares de los mismos derechos que el artículo 19 de la Constitución asegura a “todas las personas” y que, desde esa perspectiva, la especificación nada nuevo aporta. Sin embargo tal posición olvidaría que la niñez constituye un grupo vulnerable, lo que ya es indicativo de la necesidad de adoptar medidas legislativas, administrativas, jurisdiccionales y de otra índole, que permitan atender a esa situación de vulnerabilidad.

Una de las características que distinguen a los derechos humanos como expresión de la dignidad humana es su universalidad. Esto quiere decir que todas las personas, por el solo hecho de ser tal, son titulares de derechos humanos, con independencia de cualquier consideración de raza, sexo, religión, ideología, nacionalidad u otra condición social. Pero, al mismo tiempo, debe tenerse presente que la realidad nos indica de manera irrefutable que no todas las personas se encuentra en una misma posición a la hora de ejercer sus derechos fundamentales.

Cabe recordar entonces la idea de grupo vulnerable. Son vulnerables quienes tienen disminuidas, por distintas razones, sus capacidades para hacer frente a las eventuales lesiones de sus derechos básicos. Esa disminución de capacidades, o dicho de otra forma, esa vulnerabilidad va asociada a una condición determinada que permite identificar al individuo como integrante de un determinado colectivo que, como regla general, está en condiciones de clara desigualdad material con respecto al colectivo mayoritario[1].

La niñez se encuentra así expuesta a múltiples factores que pueden menoscabar el efectivo goce y ejercicio de sus derechos; desde la propia condición natural de desarrollo progresivo de su autonomía, pasando por la vulnerabilidad derivada de la pobreza, del maltrato, del abandono, y en general, de todas aquellas características propias de un sistema “adultocéntrico”.

Consideramos que el reconocimiento de la infancia y la adolescencia a nivel Constitucional permite organizar de mejor manera el derecho interno en torno a los deberes del Estado, la sociedad y la familia en relación con la protección de los niños, niñas y adolescentes. Esta reforma permitirá que en adelante, los operadores jurídicos, los actores sociales, los

[1] FELIPE, Jane; MONTEIRO, José; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe y ZÚÑIGA, Yanira (2014). “Derechos Humanos de los Grupos Vulnerables. Manual”. Red de Derechos Humanos y Educación Superior, Universitat Pompeu Fabrea, pp. 13 y 14.

órganos del Estado y la sociedad toda, cuenten con una norma vinculante que

irradie todo el sistema jurídico nacional en la materia y que sirva de parámetro de interpretación del derecho infra constitucional, como al mismo tiempo y por consecuencia obvia, como parámetro de control de constitucionalidad de preceptos legales.

2. DERECHO COMPARADO

A nivel de los países que conforman la Organización de Estados Americanos, varias son las constituciones que reconocen deberes del Estado en relación con la niñez, estableciéndose también, en algunos casos, derechos expresos de los cuales son titulares niños, niñas y adolescentes.

a) Brasil

La Carta Fundamental brasileña contempla en su artículo 227 deberes para la familia, la sociedad y el Estado en relación con la protección de la niñez:

"Art. 227. Es deber de la familia, de la sociedad y del Estado asegurar al niño y al adolescente, con absoluta prioridad, el derecho a la vida a la salud, a la alimentación, a la educación, al ocio, a la profesionalización, a la cultura, a la dignidad, al respeto, a la libertad y a la convivencia familiar y comunitaria, además de protegerlos de toda forma de negligencia, discriminación, explotación, violencia, crueldad y opresión".

b) Colombia

La Constitución colombiana contempla también la fórmula de reconocer derechos para los niños, niñas y adolescentes, así como deberes estatales en la materia:

"Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y

nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. De los Derechos Sociales, Económicos y Culturales Artículos 43 - 44

Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. 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. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Artículo 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral. El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud".

c) México

En el caso mexicano se incorpora expresamente el principio de interés superior del niño como rector de la acción de los poderes públicos:

Art. 4, inciso 9: En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera

plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño,

ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Asimismo, se encuentran los ejemplos de Argentina[2], Nicaragua[3], Costa Rica[4] y Perú[5], en el contexto latinoamericano y de España[6] en el ámbito europeo, todos los cuales contemplan reconocimiento expreso de la infancia y/o adolescencia en sus textos constitucionales, con diversas formulaciones, pero apuntando siempre a la mejor protección y garantía de sus derechos.

3. Contenidos

En razón de lo expuesto, se ha estimado necesario consagrar al máximo nivel normativo interno la protección de la infancia y la adolescencia como uno de los deberes del Estado, tal como se consagra hoy respecto de la familia en el artículo 1° de la Carta Fundamental.

Asimismo, se propone la inclusión de un nuevo numeral en el artículo 19 en que se reconozcan y garanticen derechos específicos respecto de niños, niñas y adolescentes, conforme también con las obligaciones del Estado de Chile en el plano internacional.

---

[2] Artículo 75, números 22 y 23 de la Constitución de la Nación Argentina de 1853.
[3] Artículos 71 y 84 de la Constitución Política de Nicaragua de 1987.
[4] Artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica de 1949.
[5] Artículo 4° de la Constitución Política del Perú de 1993.
[6] Artículo 39 de la Constitución Española de 1979.

Esto permite también relevar la importancia de contar con un estatuto constitucional que reconozca a los niños, niñas y adolescentes como un grupo con especiales necesidades de acuerdo con su carácter de grupo vulnerable, con el consecuente reconocimiento y garantía de los derechos propios de su condición.

La propuesta contiene también el reconocimiento expreso de los derechos contenidos en los tratados



internacionales ratificados por Chile y vigentes, en tanto mínimos exigibles para el Estado. En efecto, las normas de este tratado gozan de una amplia aceptación internacional, siendo el instrumento de derechos humanos con más ratificaciones en el mundo. Con ello, se explicita y refuerza lo dispuesto en el artículo 5° inciso segundo de la Constitución en relación con la posición o jerarquía de los derechos contenidos en este instrumento internacional de derechos humanos, evitando que por vía interpretativa se ponga en duda el carácter constitucional de tales derechos y garantías, los que pasarán también a formar parte del parámetro de control de constitucionalidad de los preceptos infra constitucionales.

En atención a lo precedentemente expuesto, vengo en proponer el siguiente:

Proyecto de Reforma Constitucional

Artículo 1°: En el inciso quinto del artículo 1°, a continuación de la voz “ésta” y antes de la voz “promover”, agréguese la frase “velar por la protección de niños, niñas y adolescentes”.

Artículo 2°: Para agregar al Capítulo III de la Constitución un nuevo numeral 26 al artículo 19, pasando el actual a ser 27°,el cual dispondrá:

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

27°.- Que sin perjuicio de los derechos que esta reconoce a todas las personas, respecto de niños, niñas y adolescentes se reconocen y garantizan además aquellos derechos propios de su condición, particularmente los reconocidos por tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho además a ser oídos en todo asunto que pueda afectarles, conforme al desarrollo progresivo de su autonomía; a vivir en familia y a no ser separado de ella arbitrariamente; a que se garantice, conforme a sus características y necesidades especiales, el acceso a la justicia para la tutela de sus derechos; a que se les aseguren las condiciones necesarias para una existencia digna y, en general, a que se les proteja contra toda forma de violencia, abandono, discriminación arbitraria y explotación.

El Estado fomentará la concurrencia de la familia y la sociedad en la promoción, respeto y protección de los derechos de la infancia y la adolescencia.

Los órganos y agentes del Estado deberán actuar sujetos al principio del interés superior del niño respecto de toda medida legislativa, administrativa o de otra índole que afecte derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Corresponderá a la ley desarrollar la normativa necesaria para la implementación de un sistema de protección y garantías de los derechos de la niñez y la adolescencia.”

RAUL SOTO MARDONES

Diputado de la República