

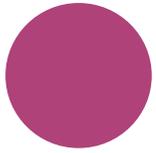
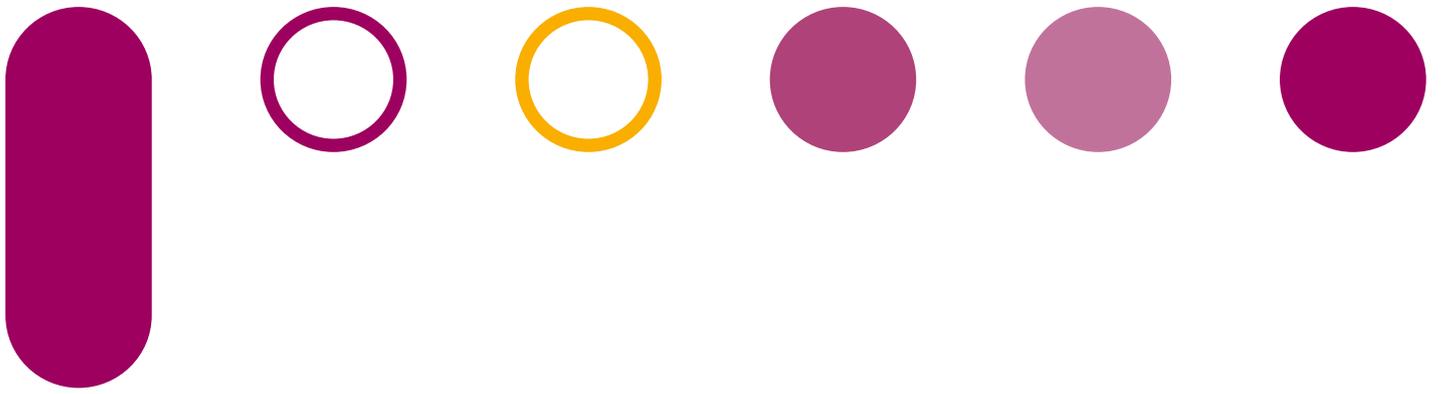


DEFENSORÍA
DE LA NIÑEZ

INFORME ANUAL 20

Derechos humanos de niños,
niñas y adolescentes en Chile

21



SEGUNDA PARTE

LA PARTICIPACIÓN DE NIÑOS,
NIÑAS Y ADOLESCENTES: **UN
IMPERATIVO PARA EL PROCESO
CONSTITUYENTE**

Presentación

En este capítulo se presentan argumentos de por qué se debe considerar la participación de niños, niñas y adolescentes en el proceso constituyente, dando justificaciones desde el derecho internacional de los derechos humanos, así como también desde las teorías sobre la democracia y su legitimidad.

Para iniciar, se presenta un panorama estadístico, con algunos de los datos más relevantes, en términos de la opinión de niños, niñas y adolescentes y el proceso constituyente del último tiempo. Se continúa dando una contextualización del proceso constituyente, para luego hacer un análisis de las brechas que tiene el Estado de Chile en su normativa nacional, para garantizar el derecho a la participación de niños, niñas y adolescentes.

Asimismo, se presentan algunas ideas de académicos sobre la democracia y la importancia de la inclusión de todas las personas, para garantizar su legitimidad.

Por último, se analizan los reglamentos de la Convención Constitucional, para identificar si estos cumplen con el estándar internacional de la participación de niños, niñas y adolescentes, en base a los nueve criterios levantados por el Comité de los Derechos del Niño y las recomendaciones entregadas por la Defensoría de la Niñez en su Boletín N° 1 del proyecto institucional Mi voz en la Constitución. Finalmente, en razón de este análisis se identifican desafíos y recomendaciones para la Convención Constitucional y el Poder Ejecutivo.

Los textos de referencia de citas podrán ser encontrados al final de esta parte.

1. Contexto del proceso constituyente

El 24 de diciembre de 2019 se promulgó la Ley N° 21.200, que modifica el Capítulo XV de la Constitución Política de la República, estableciendo un procedimiento para elaborar una nueva Constitución Política y un calendario electoral que se inició con la convocatoria al plebiscito nacional, realizado el 25 de octubre de 2020, mediante el cual se consultó a la ciudadanía si quería una nueva Constitución y el órgano para redactarla (Convención Mixta o Constitucional).

Un 78% del universo electoral votó a favor de la opción “Apruebo” una nueva Constitución, y un 79% se manifestó a favor de la opción “Convención Constitucional”. Con estos resultados se dio inicio formalmente al proceso constituyente, actualmente en curso. En el marco del mismo, el 15 y 16 de mayo de 2021 se eligió a las y los convencionales que forman parte de la Convención Constitucional, que tiene por mandato la redacción de una propuesta constitucional durante el plazo de nueve meses, desde su instalación, con posibilidad de prórroga, una sola vez, por tres meses. La propuesta constitucional final deberá ser ratificada o rechazada mediante un plebiscito obligatorio para la ciudadanía. En caso de aprobarse la propuesta, la Constitución actualmente vigente quedaría derogada y, en caso contrario, la Constitución actual mantendría su vigencia.

La importancia de esta labor radica en que la Carta Magna es el pacto social sobre el cual se estructura la sociedad y, fundamentalmente, responde a la pregunta sobre qué tipo de sociedad se quiere construir. Es la norma jurídica de mayor jerarquía a través de la cual se regula la organización y funcionamiento de los poderes públicos, se limita y organiza el poder político y se garantizan derechos y libertades de las personas de una nación, dentro de los cuales se incluyen los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Si bien no todas las Constituciones, a nivel comparado, reconocen de manera expresa los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes, el Comité de los Derechos del Niño, el año 2003, enfatizó la relevancia de la inclusión de los derechos de niñez y adolescencia en las constituciones nacionales, pues aquello contribuye a destacar la idea fundamental de la Convención sobre los Derechos del Niño, **“que los niños, al igual que los adultos, son titulares de derechos humanos”**³.

En ese sentido, y respecto a lo gravitante de la Constitución Política para la vida en sociedad, se hace necesaria la participación de todos aquellos sectores que han sido históricamente excluidos de lo público e invisibilizados en los más diversos ámbitos, como ocurre con los niños, niñas y adolescentes, quienes, además, tienen el derecho y el interés de participar en este proceso. Así, el Estudio de opinión de niños, niñas y adolescentes 2019, de la Defensoría de la

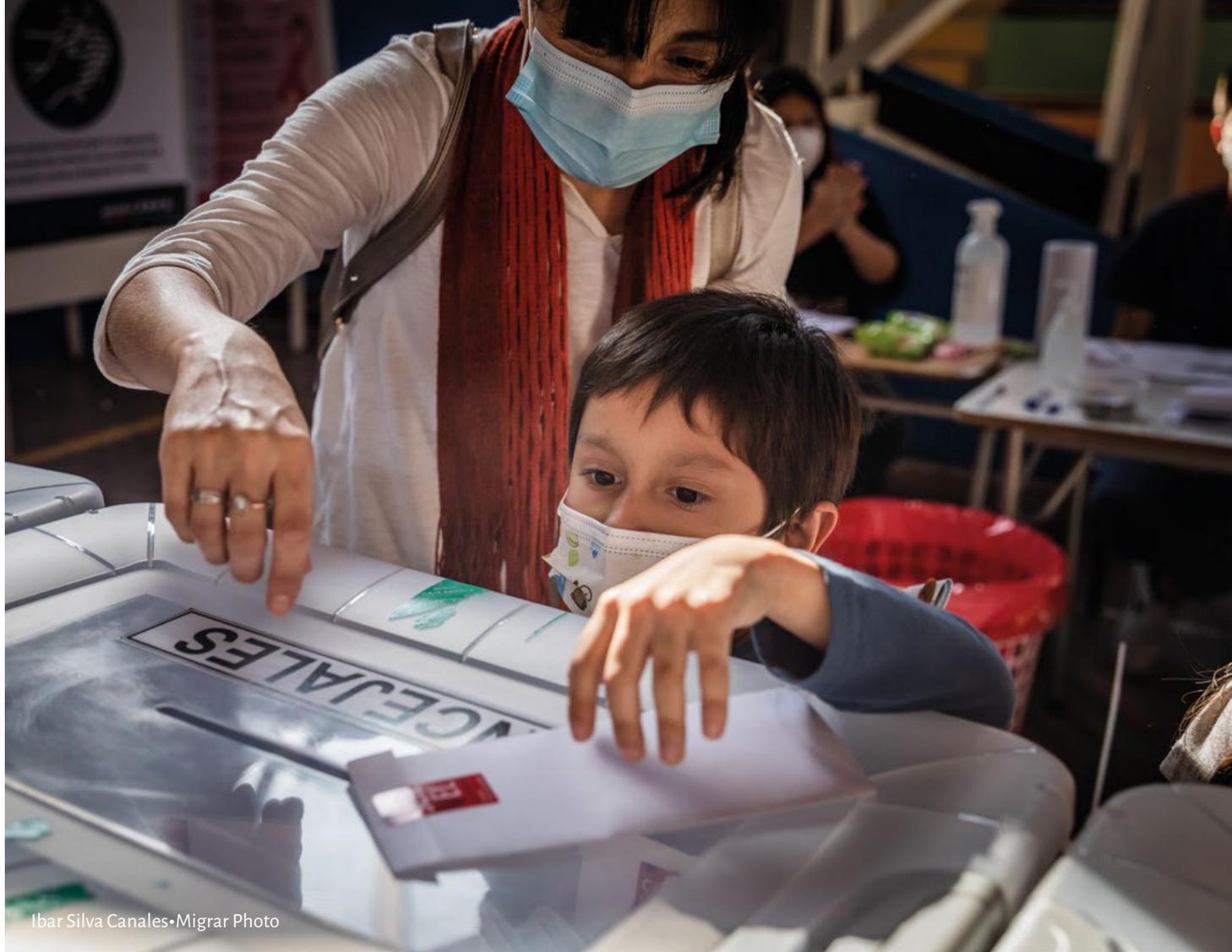
Niñez señaló que el 34,6% de los niños, niñas y adolescentes participantes de la encuesta consideraron que “Una Nueva Constitución” es la demanda social más importante. Asimismo, el 54% de las y los encuestados afirmó que le gustaría participar en los plebiscitos contemplados para una nueva Constitución lo que aumenta a 76% en el caso de adolescentes de 16 años, y un 58% cree que debe incluirse a los niños, niñas y adolescentes en este proceso, siendo 75% en el caso de los de 17 años.

Desde el paradigma de la Convención sobre los Derechos del Niño, los niños, niñas y adolescentes son concebidos como sujetos de derecho, con capacidad de agencia⁴. Esta concepción y reconocimiento de la niñez y adolescencia mandata a Chile, como Estado parte, a asegurar la participación efectiva, en este caso, en el proceso constituyente, lo que se hace aún más relevante desde una perspectiva democrática, donde todas y las más distintas visiones deben ser consideradas. **La ausencia de su visión en la discusión constitucional implicaría excluir a un 24% de la población, portadora de una perspectiva y experiencia particular y única, que no debe ser reemplazada ni minimizada por la de otros grupos etarios.** Los niños, niñas y adolescentes han puesto énfasis en temáticas que muchas veces al mundo adulto le resulta difícil priorizar, por ejemplo, los temas medioambientales; acceso a la tecnología; mejoras en la educación; el *bullying*; maltrato, violencia física y psicológica⁵, entre otros. La inclusión de este grupo diverso permitiría enriquecer y actualizar el debate, respondiendo y ajustándose de mejor manera a los desafíos de la sociedad actual.

Por su parte, resulta esencial considerar que la Constitución Política es un marco normativo y social que tiene el propósito de perdurar en el tiempo, por tanto, resulta probable o al menos deseable, que esta rija y se aplique a quienes el día de hoy son niños, niñas y adolescentes. Por este motivo, **parece fundamental concebir el proceso constituyente como un pacto intergeneracional, ya no solo desde un punto de vista teórico, sino que también efectivo, asegurando a quienes en el futuro tengan en sus manos la implementación de la nueva Constitución poder participar en su construcción**⁶. Esto también incrementará la legitimidad tanto del proceso constituyente como del texto constitucional.

Desde un enfoque de derechos humanos, también resulta fundamental el reconocimiento de la niñez y adolescencia en la Carta Política desde una perspectiva simbólica y reivindicativa, pero también práctica. Si bien los niños, niñas y adolescentes son titulares de todos los derechos consagrados en la Constitución Política y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados y vigentes en Chile, al encontrarse en una posición estructuralmente desventajada, dado que son un grupo vulnerable afectado por el sistema adultocéntrico que les invisibiliza, requieren de un reconocimiento explícito en la Carta Fundamental, así como de sus derechos específicos, de modo de disminuir las brechas y dificultades culturales, sociales y políticas impuestas que les impiden o limitan el ejercicio de sus derechos. Lo anterior, haciendo una diferencia con la Constitución actualmente vigente, que no cuenta con ninguna mención a la niñez y adolescencia, encontrándose absolutamente excluidos de la norma fundamental. Esta ausencia, sin duda, es uno de los elementos que ha influido en el incumplimiento de los derechos humanos de la niñez y adolescencia por parte del Estado de Chile.

La Constitución actualmente vigente, no cuenta con ninguna mención a la niñez y adolescencia, encontrándose absolutamente excluidos de la norma fundamental.



Ibar Silva Canales • Migrar Photo

Por ello, el **proceso constituyente es una oportunidad clave para que los niños, niñas y adolescentes sean reconocidos, realmente, como sujetos plenos de derechos en la sociedad chilena. No cualquier reconocimiento basta, sino que uno efectivo que apunte a su visibilidad, a reforzar su capacidad de agencia y a garantizarles la exigibilidad de sus derechos**⁷. En ese sentido, se requiere una mirada que supere el paradigma tutelar que ha uniformado al sistema normativo, institucional y de políticas públicas. Hacerlo a nivel constitucional es clave, por el impacto que tiene la norma de mayor jerarquía en el país.

Es fundamental situar los derechos de la niñez y la adolescencia en el centro de la discusión, considerando la aplicabilidad del enfoque de derechos en cada una de las dimensiones donde sea posible, tanto a nivel de los principios constitucionales, derechos humanos, institucionalidad y regulación del rol y enfoque de los organismos del Estado. Solo así, los derechos de la niñez y la adolescencia, junto con su participación efectiva, irradiarán toda la Constitución.



DEFENSORÍA
DE LA NIÑEZ

INFORME ANUAL 20

Derechos humanos de niños,
niñas y adolescentes en Chile

21