

INFORME

ANUAL

**20
23**

Derechos humanos de niños, niñas y adolescentes en Chile



DEFENSORÍA
DE LA NIÑEZ

SEGUNDA PARTE

DERECHOS HUMANOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN CHILE

02



Nota temática 6

Representación jurídica de niños, niñas y adolescentes: hacia la consolidación de un sistema integral de protección



Contenidos

Presentación.....	263
1. Procedimientos en que niños, niñas y adolescentes pueden necesitar representación	264
2. Situación actual de la representación jurídica en Chile	269
3. Representación jurídica de niños, niñas y adolescentes víctimas	270
4. Deficiencias en la representación jurídica	278
5. Recomendaciones	282

Representación jurídica de niños, niñas y adolescentes: hacia la consolidación de un sistema integral de protección

Presentación

La representación jurídica de niños, niñas y adolescentes ha sido analizada por la Defensoría de la Niñez en diversas ocasiones con el objetivo de dotar de contenido a este derecho, de acuerdo a los estándares internacionales de derechos humanos y, así, poder operativizar su ejecución en el derecho interno.

De esta manera, en el Informe Anual del año 2022 de la institución se señala que la representación jurídica es la:

[...] defensa especializada de los derechos de niños, niñas y adolescentes, es decir, contar con acceso a un abogado o abogada con especialidad en materia de niñez y adolescencia, que le asista personal y directamente sobre la situación jurídica que le afecta y con el objeto de que se forme un juicio propio y, eventualmente, le represente judicial o extrajudicialmente para hacer valer este interés¹.

Esta definición, se encuentra en armonía con la Ley de Garantías², en particular con lo establecido en el artículo 50 sobre debido proceso, tutela judicial efectiva y especialización, que señala:

[...] todo niño, niña y adolescente tiene derecho a que en todos los procedimientos administrativos y judiciales se le respeten las garantías de un proceso racional y justo, y se le aseguren, entre otros, el derecho de tutela judicial; (...) el derecho a una representación judicial especializada para la defensa de sus derechos;

¹ Concepto elaborado en el Taller de expertos (Miguel Cillero, Ester Valenzuela, Francisco Estrada y Fabiola Lathrop), ver Defensoría de la Niñez, 2021d, p. 413.

² Chile. Ley sobre garantías y protección integral de la niñez y adolescencia. En adelante en este texto «Ley de Garantías»

Es decir, la norma, no establece más distinción que la de procedimientos administrativos y judiciales, por lo que es deber del Estado proveer una oferta de programas y garantizar este derecho, en todos los procedimientos y desde las primeras actuaciones.

La presente nota temática tiene como objetivo evidenciar la falta de integralidad de la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, de acuerdo a las consideraciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley N.º 21.430. Para ello se presentará un panorama de los procedimientos administrativos y judiciales en materia penal y la oferta programática de la cual dispone el Estado para dar cumplimiento a este derecho; para finalmente, hacer recomendaciones en la línea de que se realicen los ajustes necesarios para dar cumplimiento efectivo a la representación jurídica como un derecho universal e integral.

La presente nota temática tiene como objetivo evidenciar la falta de integralidad de la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, de acuerdo a las consideraciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley N.º 21.430.

1. Procedimientos en que niños, niñas y adolescentes pueden **necesitar representación**

En la presente sección se explicará en qué consiste cada uno de los procedimientos administrativos y judiciales y la relevancia que tienen o pueden tener para los niños, niñas y adolescentes. Se pondrá el foco en los procedimientos judiciales penales y en los procedimientos administrativos, por cuanto se trata de materias en que, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito de familia, la defensa jurídica especializada ha tenido menor desarrollo y visibilización y, a su vez, son asuntos esenciales para poder hablar de un derecho a la representación jurídica universal y con una mirada integral de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho.

Figura N° 2: Procedimientos en que un niño, niña o adolescente puede requerir representación

3 Defensoría de la Niñez, 2021d, p. 419.

4 Ídem.

Con relación a la definición jurídica del concepto de procedimiento administrativo⁵, debe entenderse que aplica a todos los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. También aplica a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades⁶.

Así, en cumplimiento de los principios de efectividad de los derechos y progresividad, ambos establecidos en la Ley de Garantías⁷ debemos entender que todo niño, niña y adolescente, tiene derecho a contar con un abogado especializado en cualquier procedimiento administrativo que tenga como finalidad producir un acto administrativo terminal, ante alguna de las instituciones señaladas. A modo de ejemplo, podríamos señalar el derecho de un adolescente a presentar un requerimiento ante la Contraloría General de la República para que analice la legalidad de alguna decisión que le afecte como persona o como grupo social, definida en el Concejo Municipal de una determinada comuna; el de solicitar un permiso o autorización para una actividad en un espacio público, que debe dirigir ante el Gobierno Regional; o el de iniciar un procedimiento ante la Superintendencia de Educación a raíz de la adopción de medidas disciplinarias de expulsión o cancelación de matrícula por parte de un establecimiento educacional. En todos estos casos, de acuerdo al derecho a representación jurídica, el niño, niña o adolescente debería contar con un abogado especializado que le asista personal y directamente.

En cuanto a los procedimientos judiciales, incluye todos aquellos en los que se requiere de la intervención de un juez, con independencia de la materia de la que se trate; es decir, pudiera corresponder a un Tribunal de Familia, como sería en el caso de un niño o niña que quiera declarar en un procedimiento por aumento de alimentos; a un Tribunal Civil, en un procedimiento voluntario de cambio de nombre o; a un Tribunal Penal, tratándose de un adolescente víctima de un delito de cualquier índole, entre otros. Es decir, contar con un abogado o abogada en todos los casos es del todo necesario, particularmente en el ámbito penal, en el que, por una parte, se experimentan las expresiones más extremas de la violencia contra niñas, niños y adolescentes (constitutivas de delito) y, por otra, enfrentan la determinación de su responsabilidad penal. En ambos casos se ven expuestos, a juicio de la Defensoría de la Niñez, a un sistema muchas veces revictimizante y adultocentrista, en el que su derecho a ser oídos y a la participación efectiva encara múltiples obstáculos.

En todos estos casos, de acuerdo al derecho a representación jurídica, el niño, niña o adolescente debería contar con un abogado especializado que le asista personal y directamente.

5 Artículo 18, Ley N.º 19.880: «El procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados que tienen por finalidad producir un acto administrativo terminal».

6 Ídem.

7 Artículo 12 y 17 de la Ley de Garantías, respectivamente.

Las distinciones y especificaciones mencionadas en esta sección son relevantes, ya que permiten comprender que niños, niñas y adolescentes no solo son víctimas de vulneraciones, sino también, sujetas y sujetos con capacidad de agenciamiento, con voluntad y con la posibilidad de requerir la asistencia de un abogado o abogada para recibir acompañamiento en las acciones, administrativas o judiciales, de las que son parte o en las que quieran serlo.

Para el correcto cumplimiento del derecho a la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, el Estado cuenta con ciertos programas que les otorgan abogadas y abogados especializados; sin embargo, ya en el Informe anual 2022 de la Defensoría de la Niñez se advertían problemas que dificultaban el adecuado cumplimiento del comentado derecho, entre los que se encuentran: sobrexigencia de la capacidad de atención del Programa Mi Abogado; retroceso en la implementación del modelo de defensa especializada multidisciplinario a propósito de la nueva línea de representación jurídica La Niñez se Defiende, impulsada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; mantención de la desagregación y desarticulación de los programas de representación jurídica; y falta de uniformidad legislativa. Con algunos matices, dichos problemas se mantienen en la actualidad; es decir, la situación actual de la representación jurídica en Chile no ha presentado cambios sustanciales en el período informado, visualizándose además otras brechas, específicamente con relación al ámbito administrativo y penal.

Niños, niñas y adolescentes no solo son víctimas de vulneraciones, sino también, sujetas y sujetos con capacidad de agenciamiento, con voluntad y con la posibilidad de requerir la asistencia de un abogado o abogada.





En el modelo actual no existe una política pública de representación jurídica para niños, niñas y adolescentes, sino que más bien encontramos distintos actores públicos y privados que ofrecen prestaciones de manera desagregada y desarticulada.

2. Situación actual de la representación jurídica en Chile

En los últimos años, a partir de los recientes cambios legislativos, el Estado de Chile ha creado distintos programas que buscan dar acceso a niños, niñas y adolescentes a la representación jurídica, bajo modelos y estándares que se analizarán en lo sucesivo. Para comenzar, es necesario relevar que, como se ha destacado en informes anuales anteriores de la Defensoría de la Niñez, en el modelo actual no existe una política pública de representación jurídica para niños, niñas y adolescentes, sino que más bien encontramos distintos actores públicos y privados que ofrecen prestaciones de manera desagregada y desarticulada, careciendo este modelo de un sistema que controle y evalúe el cumplimiento de los estándares internacionales por parte de estos diversos actores⁸.

En este acápite se presenta una actualización de la oferta de representación vigente para los distintos tipos de procedimientos que pueden afectar a niños, niñas y adolescentes, especialmente en su calidad de víctimas y con foco en los programas que ha implementado el Estado de manera más reciente, a propósito de los avances generados por la Ley y Sistema de Garantías y Protección Integral a la Niñez y Adolescencia. Se pone un principal énfasis en los lineamientos técnicos que den cuenta del ejercicio de acciones de representación no solo en el ámbito de la vulneración de derecho, sino también, en la intervención en procedimientos administrativos, que como se ha dicho, no necesariamente tratarán de una vulneración de derecho, junto con abordar los procedimientos penales.

⁸ Defensoría de la Niñez, 2021d, p. 421.

3. Representación jurídica de niños, niñas y adolescentes víctimas

En cuanto a la oferta pública, en su gran mayoría está alojada en las Corporaciones de Asistencia Judicial (CA), las cuales tienen a su cargo distintos programas o centros que, de manera fragmentada, proporcionan abogadas y abogados a niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos. Entre ellos cabe mencionar:

- Centro Integral por los Derechos del Niño/a (Creden)
- Centro de Atención Integral a Víctimas (CAVI)
- Programa Mi Abogado (PMA)
- Programa La Niñez y Adolescencia se Defiende (NAD)

A su vez, esta oferta es complementada por los Centros de Apoyo a Víctimas de Delito (CAVD), dependientes del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, así como también por actores privados, como fundaciones o universidades, que prestan servicios de representación a través de sus clínicas jurídicas. No obstante, los actores privados quedan supeditados a sus propias capacidades y criterios de intervención.

Ahora bien, de la oferta pública mencionada, los programas que asumen la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes víctimas como querellantes en procesos judiciales penales son Creden, CAVI, PMA, NAD y CAVD. Si bien la Defensoría de la Niñez solicitó al Poder Judicial⁹ la cifra total de causas penales en que los niños, niñas y adolescentes víctimas cuentan con abogado o abogada querellante, no se ha obtenido respuesta hasta la fecha. Por su parte, el Ministerio Público no cuenta con un registro de dicha información.

Por otro lado, los programas que representan a niños, niñas y adolescentes en procedimientos administrativos son PMA y NAD, en los que se ahondará en lo sucesivo, considerando, además, que los programas CAVI y CAVD no son especializados en niñez y adolescencia y que el programa Creden solo tiene cobertura en la Región Metropolitana Sur¹⁰.

⁹ Solicitud realizada por medio de Oficio N° 934/2023 de la Defensoría de la Niñez dirigido al Poder Judicial, de fecha 1 de septiembre 2023.

¹⁰ Cuenta con cinco abogados, dos psicólogos, dos trabajadores sociales y una funcionaria administrativa.

Programa Mi Abogado

Entre los actores públicos que brindan representación jurídica, destaca el PMA como un importante avance para la defensa de niños, niñas y adolescentes. Este programa, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, fue implementado progresivamente a partir del año 2019 y el año 2021 asumió el traspaso de casos de los antiguos Programas de Representación Jurídica (PRJ). Su objetivo es entregar defensa jurídica técnica, especializada, interdisciplinaria e independiente a niñas, niños y adolescentes¹¹, para contribuir a la restitución de sus derechos y garantizar su acceso a la justicia y a la igual protección de la ley, lo que opera tanto ante los juzgados de familia como ante tribunales penales, tribunales superiores de justicia y toda otra sede o instancia judicial o administrativa correspondiente¹².

Se estructura sobre la base de equipos interdisciplinarios compuestos por tres profesionales, un abogado(a), un(a) psicólogo(a) y un(a) trabajador(a) social, con el objetivo de asumir de manera integral la representación de los niños, niñas y adolescentes usuarios, así como también dispone de estándares especializados en la materia¹³.

Destaca la independencia de este programa, que puede accionar en contra del Estado y sus distintos ministerios, servicios y organismos, así como también en contra de cualquier persona o institución que sea responsable de vulneraciones de derechos, sean o no constitutivas de delito¹⁴.

Si bien el PMA tiene una amplia cobertura¹⁵, que alcanza todo el territorio nacional, no todo niño, niña y adolescente puede acceder a este programa especializado, ya que está dirigido a una población objetivo prioritaria, que son niños, niñas y adolescentes que se encuentran en modalidades de cuidado alternativo¹⁶; es decir, en cuidado residencial o cuidados por una familia de acogida. Además, aplica respecto de los lactantes que se encuentran junto a sus madres privadas de libertad en recintos penitenciarios, incluyendo al que está por nacer, de los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados o separados de sus familias, y de aquellas víctimas de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes. De manera excepcional, y siempre que no se encuentren llenos los cupos regionales por niños, niñas y adolescentes de los perfiles definidos como prioritarios, se asume la representación jurídica de quienes se encuentran en el sistema de protección y que cuenten con medidas de carácter

Si bien el PMA tiene una amplia cobertura, que alcanza todo el territorio nacional, no todo niño, niña y adolescente puede acceder a este programa especializado.

11 Defensoría de la Niñez, 2021d, p. 427.

12 Resolución Exenta N° 1178 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 14 de julio de 2022, p. 4.

13 Defensoría de la Niñez, 2022e, p. 196.

14 Disponible en: <https://www.minjusticia.gob.cl/mi-abogado/>.

15 Al 14 de marzo de 2022, a partir de datos aportados por la Corte Suprema, existían en Chile 114.356 medidas de protección de niñas, niños y adolescentes. De ellas, 4.436 niños, niñas y adolescentes se encontraban en modalidad residencial, y de ellos, el 90,4% se encontraban representados por el Programa Mi Abogado (Cuenta pública participativa MINJU, 2022).

16 Resolución Exenta N° 1178 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 14 de julio de 2022, p. 11.

ambulatorio y cuyas causas revisten de gravedad¹⁷. Esto cobra total relevancia puesto que, hasta finales del año 2022, se trataba del principal programa de defensa especializada disponible en el país¹⁸.

Así, por ejemplo, en materia penal, según información entregada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a la Defensoría de la Niñez, en el período comprendido entre enero y mayo de 2022, el PMA ha asumido la representación de 44 niños, niñas y adolescentes en causas penales¹⁹. Ello muestra una muy baja cobertura del programa en este tipo de procedimientos, considerando que la cantidad total de niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos informada por el Ministerio Público para el período enero a junio de 2022 fue de 58.190²⁰. Por otro lado, esta cifra representa un 1% de los casos asumidos por el PMA en ese período, siendo las causas en materia de familia las que abarcan el 98,8% de los casos²¹.

Por otro lado, si bien el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos fijó dentro de sus lineamientos técnicos una cantidad estándar de niños, niñas y adolescentes a cargo de los profesionales, con un límite máximo previamente determinado²², lo cierto es que dicho límite ha sido sobrepasado con creces. En efecto, según informó el mismo Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a la Defensoría de la Niñez, durante el año 2021 el PMA logró ejecutar una cobertura de 20.458 niños, niñas y adolescentes atendidos. Esto es un 240% de la cobertura determinada para el año 2021 (8.517 niños, niñas y adolescentes) y un aumento de 226% de cobertura de niños atendidos respecto del mismo período año 2020 (9.040 niños, niñas y adolescentes)²³.

Si bien se desconocen con exactitud los costos en la calidad del servicio y cómo esto ha impactado en el ejercicio efectivo del derecho de participación de la niñez y adolescencia, hay que considerar la exigencia que tiene este modelo de entrevistar u observar de manera presencial y en condiciones de confidencialidad a cada niño, niña o adolescente, a lo menos una vez al mes²⁴. Asimismo, uno de los lineamientos del programa es lograr un contacto permanente con ellos y ellas, para detectar eventuales falencias y necesidades en ámbitos distintos del afectivo, como educación, salud y uso del tiempo libre, entre otros²⁵ respecto de los cuales se requiere intervenir oportunamente. Aquello es fundamental en términos de acceso a los procedimientos administrativos, puesto que estos son usualmente la vía por la cual se puede reclamar derechos en los ámbitos señalados. Por ende, la superación de los límites de carga laboral

17 Ídem.

18 Además del programa Creden, que mantiene cobertura en parte de la Región Metropolitana.

19 Oficio N.º 4624, de Subsecretario de Justicia a Defensoría de la Niñez, de fecha 16 de agosto de 2022.

20 Ministerio Público, 2022, «Boletín institucional enero junio 2022», disponible en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>.

21 Oficio N.º 4624, de Subsecretario de Justicia a Defensoría de la Niñez, de fecha 16 de agosto de 2022.

22 Límite de 60 niños, niñas o adolescentes por abogado y 180 por dupla psicossocial, con límite de superación de 25%. Resolución Exenta N.º 1178 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 14 de julio de 2022, p.6.

23 Oficio N.º 4624 de Subsecretaría de Justicia, de fecha 16 de agosto de 2022.

24 Resolución Exenta N.º 1178 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 14 de julio de 2022, pág. 6.

25 Ídem.

podría tener directa repercusión en ello. Al respecto, cabe mencionar también que la Defensoría de la Niñez consultó por la cantidad de acciones de tutela administrativa interpuestas durante el año 2023 por el PMA²⁶, sin embargo, hasta la fecha no ha sido respondida.

Conocer dicha información es de gran relevancia, puesto que la acción de tutela administrativa es aquella introducida por la Ley de Garantías, que se puede interponer ante la Secretaría Regional Ministerial del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, las Direcciones Regionales del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia o las Oficinas Locales de la Niñez, en razón de riesgos, amenazas o vulneraciones que afecten los derechos y garantías que a ellos corresponden, con el fin de que los órganos competentes tomen las medidas necesarias para hacer cesar la afectación de sus derechos²⁷.

En esta línea, cabe mencionar que, en el *Estudio de opinión de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado* efectuado por la Defensoría de la Niñez el año 2022, solo el 58% de los niños, niñas y adolescentes declara que han sido informados de la razón por la que están viviendo en la residencia²⁸, y de ellos y ellas, un 64% indica haber sido informado por un abogado o abogada. Más aún, de los niños, niñas y adolescentes que han sido informados, el 86% ha entendido la explicación dada, persistiendo un 15% que no entiende la razón de su estada en cuidados alternativos. Es decir, podría entenderse que en la decisión de separación de un niño, niña o adolescente de su padre o madre, éstos no han participado oportunamente en dichos procedimientos, haciendo ineficaz su derecho a ser oído, a través de una abogada o abogado especializado, lo que da cuenta de la necesidad de mayor presencia en la representación jurídica.

Solo el 58% de los niños, niñas y adolescentes declara que han sido informados de la razón por la que están viviendo en la residencia, y de ellos y ellas, un 64% indica haber sido informado por un abogado o abogada.

26 Solicitud de información realizada mediante Oficio N.º 609/2023 enviado por la Defensoría de la Niñez al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 14 de junio de 2023.

27 Artículo 60 de la Ley de Garantías.

28 La pregunta fue formulada de la siguiente manera: ¿Algún abogado o similar te explicó por qué estás viviendo aquí? (Defensoría de la Niñez, 2022g, Estudio de opinión de niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado por medidas de protección 2022).



Programa La Niñez y Adolescencia se Defiende

En julio del año 2022, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos presentó una nueva línea de representación jurídica La Niñez y Adolescencia se Defiende, para ser implementada al interior de las CAJ, a raíz de la entrada en vigor de la Ley N.º 21.430 y, en particular, a fin de ajustar las políticas públicas de prestación de servicios jurídicos al artículo 50 de dicha ley — que dispone el derecho a una representación jurídica universal—, considerando la focalización prioritaria de la cobertura del PMA. Es decir, se trata de una línea de protección especializada y reforzada de carácter general²⁹. Por otro lado, cabe resaltar que, si bien en un comienzo el programa descansó sobre un protocolo de asistencia jurídica referido principalmente a conflictos jurídicos de familia³⁰ de acuerdo a sus lineamientos técnicos, este busca representar los intereses de la niñez y adolescencia en todo tipo de causas judiciales y administrativas³¹.

Durante el año 2022, NAD representó a un total de 25.869 niños, niñas y adolescentes³², desconociéndose cuál es el porcentaje de causas judiciales penales y administrativas asumidas por el programa³³. Sin embargo, si bien la actuación de NAD tiene una vocación universal, lo cierto es que esta «supone la designación de abogados/as, por parte de los tribunales de justicia, en calidad de curadores *ad litem*»³⁴, lo cual requiere que los distintos tipos de tribunales conozcan y apliquen tanto la Ley de Garantías, como los distintos programas existentes y sus respectivos ámbitos de intervención.

En este sentido, la Defensoría de la Niñez ha podido constatar en los procesos judiciales penales en que interviene como querellante institucional que gran parte de los juzgados de garantía desconocen tanto el nuevo marco legal introducido por la Ley N.º 21.430, como los programas PMA y NAD, efectuando la designación de curadores *ad litem* únicamente a solicitud de la Defensoría de la Niñez y no por iniciativa del tribunal. Por otro lado, no todos los jueces han interpretado la Ley de Garantías, en su labor jurisdiccional, de conformi-

29 Que se ocupa de todos aquellos niños, niñas y adolescentes que, «encontrándose insertos en su medio, presentan vulneraciones de mediana o leve entidad, o son parte de una causa contenciosa que afecta sus intereses. El programa debe atender dos poblaciones objetivo: 1) niños, niñas y adolescentes involucrados en las causas judiciales vigentes, en las cuales no existe designación de un curador *ad litem* por falta de oferta pública; y 2) niños, niñas y adolescentes en todos los futuros procesos administrativos y judiciales iniciados en el marco de la aplicación de la Ley N.º 21.430» (oficio N.º 4.614 de Subsecretario de Justicia a las Corporaciones de Asistencia Judicial, de fecha 12 de agosto de 2022).

30 Defensoría de la Niñez, 2022e, p. 128.

31 Es decir, causas conocidas por los juzgados de familia, del trabajo, en materia civil y/o penal, tribunales superiores de justicia, además de procesos ante los órganos administrativos competentes (oficio N.º 4.614 de Subsecretario de Justicia a las Corporaciones de Asistencia Judicial, de fecha 12 de agosto de 2022).

32 Disponible en: https://programassociales.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/pdf/2023/PRG2023_3_122348.pdf.

33 Dicha información también fue solicitada al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos mediante Oficio N.º 609/2023, de fecha 14 de junio 2023, sin respuesta al cierre del presente Informe Anual.

34 Además de ser solicitada por los profesionales de la línea, ante situaciones de vulneración de derechos en que se estime necesaria su intervención. En efecto, el ingreso podrá ser realizado a través de la designación como curador *ad litem* en sede jurisdiccional de familia o penal. También procederá por derivaciones desde otras unidades operativas de la CAJ, incluido PMA, y en circunstancias calificadas, se podrá solicitar autorización de la Coordinación Técnica de cada CAJ para el ingreso por otras vías. Oficio N.º 4614 de Subsecretario de Justicia a las Corporaciones de Asistencia Judicial, de fecha 12 de agosto de 2022.

dad con los estándares de acceso a la justicia establecida por dicha normativa, habiendo, por ejemplo, algunos jueces que han denegado solicitudes al efecto en determinados casos, fundando sus resoluciones en que ya hay un organismo que representa a las víctimas, indicando a la Defensoría de la Niñez como dicho organismo.

No obstante, es importante señalar que esta institución no cumple el rol de la representación directa de víctimas. En otros casos, se entiende que con la presentación de querrela por la madre o padre, en calidad de víctimas indirectas, se encuentra garantizado el derecho a la representación de niños, niñas y adolescentes, no haciéndose cargo la judicatura de que el derecho del niño, niña o adolescente es independiente del de su madre, padre, o representante legal³⁵. Todo lo anterior priva y obstaculiza que se haga efectivo el derecho a la defensa jurídica especializada en los procesos penales.

Por otro lado, se vislumbra que la forma de delimitar el ámbito de actuación del Programa NAD puede afectar de manera importante el acceso de la niñez y adolescencia a la representación jurídica en los procesos administrativos, ya que estos procesos no se encuentran vinculados a causas judiciales ante algún tribunal, como pueden ser aquellos relacionados con prestaciones de salud, educación y migración, entre otros, y el programa NAD; requiere la designación de abogados/as por parte de los tribunales de justicia. Al respecto, cabe mencionar que la Defensoría de la Niñez consultó al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos por la cantidad de acciones de tutela administrativa interpuestas durante el año 2023 por el Programa NAD, sin embargo, hasta la fecha no ha recibido respuesta³⁶.

³⁵ La Defensoría de la Niñez ha instado que en todos los procesos en el que participa como querellante institucional, que son excepcionales de conformidad a la Ley N.º 21.067 que crea la institución, el tribunal designe a una abogada o abogado que asuma la representación jurídica directa de las y los niñas, niños y adolescentes víctimas.

³⁶ Oficio N.º 609/2023 de la Defensoría de la Niñez dirigido al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de 2022.



En esta línea, y también relacionado con la posibilidad de acceso a los programas de representación jurídica, se ha identificado que la página web de la CAJ no cuenta con información para conocer y contactar a los programas PMA y NAD en la mayoría de las regiones, generándose una importante brecha de acceso a la información³⁷ y, por tanto, a la intervención. Todo lo cual implica en la práctica obstáculos para una representación jurídica universal en los hechos.

En otro orden de ideas, es fundamental tener presente que para el diseño de este programa NAD se tomó en consideración que, a julio del año 2021, existía un universo de 36.764 niñas, niños y adolescentes sin curador designado³⁸. Sin embargo, según información entregada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, a poco más de nueve meses desde la implementación del programa, la cobertura efectiva al mes de mayo de 2023 es más del doble de la que fue considerada inicialmente (79.789 usuarios con causa judicial vigente)³⁹.

Lo anterior ha tenido como consecuencia la situación crítica que atraviesa el NAD en el país. En efecto, a través de comunicados y movilizaciones desplegadas por los diversos equipos que integran el programa, la Defensoría de la Niñez ha tomado conocimiento de importantes nudos críticos en su implementación, tales como notables diferencias de infraestructura entre regiones, falta de espacios adecuados para la atención de sus usuarias y usuarios, problemas de financiamiento, variación del número de profesionales entre regiones que tienen carga similar, o plazas del programa que se encuentran completas y existe una superación con creces de los lineamientos determinados por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en cuanto a causas por profesional. Existen incluso regiones que no estarían asumiendo más curadurías.

Por ejemplo, en la Región de Coquimbo, conforme a información recopilada por la Sede Regional de la Defensoría de la Niñez, NAD ha asumido un promedio de 500 causas por abogado o abogada, cuando el lineamiento es de 150⁴⁰. Por su parte, en la Región de Valparaíso las y los profesionales han asumido un promedio de 400 casos cada uno, debiendo asistir a un promedio de 100 a 130 audiencias diarias en toda la región. Desde el punto de vista del abordaje social, esto implica aproximadamente 1.600 casos por trabajador o trabajadora social⁴¹.

Esta situación planteada impacta directamente a niños, niñas y adolescentes e implica costos para los equipos y para la calidad del servicio que se les brinda, considerando particularmente que los mismos lineamientos técnicos del programa, en línea con los estándares internacionales de derechos humanos,

En efecto, a través de comunicados y movilizaciones desplegadas por los diversos equipos que integran el programa, la Defensoría de la Niñez ha tomado conocimiento de importantes nudos críticos en su implementación.

37 Oficio N.º 634/2023 de la Defensoría de la Niñez a la Subsecretaría de Justicia, de fecha 19 de junio de 2023, en que se levantan preocupaciones y efectúan recomendaciones en la materia.

38 Basado en el informe «Medidas de protección vigentes por territorio jurisdiccional y situación actual de las curadurías ad litem de NNA», elaborado por la Unidad de Seguimiento de Acta 37/2014 de la Excm. Corte Suprema, y que proyecta la contratación de 245 profesionales, con un estándar de 150 causas por abogado y un trabajador social por cada cuatro abogados (Oficio N.º 4.721 de la Subsecretaría de Justicia a Defensoría de la Niñez, de fecha 3 de agosto de 2023).

39 Oficio N.º 4721 de Subsecretaría de Justicia a Defensoría de la Niñez, de fecha 3 de agosto de 2023.

40 Oficio N.º 634/2023, de fecha 19 de junio de 2023, de la Defensoría de la Niñez a Subsecretaría de Justicia.

41 Reporte Situación Actual Programa La Niñez y Adolescencia se Defienden Valparaíso, de fecha 31 de mayo de 2023.

establecen obligaciones expresas para los profesionales de atender el interés manifiesto de niñas, niños y adolescentes, como dedicar tiempo suficiente a cada caso, mantener un contacto regular y continuo con las y los usuarios, explicarles los procedimientos, leyes, soluciones, alternativas y resultados antes y después de cada audiencia, asistir y actuar en todas las instancias administrativas y judiciales, controvertir decisiones o intereses que las partes y tribunales manifiesten en el curso de los procesos, mantener entrevistas con las familias o el entorno significativo, coordinar intersectorialmente y hacer seguimiento a los egresos, entre otros⁴². De esta manera, en la práctica se merman sus posibilidades de participación en todas las decisiones que los afectan como sujetos de derecho.

Por último, en cuanto a la estructura del Programa NAD, cabe hacer presente que esta nueva línea de representación replica el modelo de dupla jurídico-social de los antiguos PRJ, abandonando el modelo multidisciplinario del PMA; el que, además, cuenta con profesionales psicólogas o psicólogos⁴³. En este sentido, como ya se ha relevado por parte de la Defensoría de la Niñez, no cuenta con la interdisciplinarietà que una defensa especializada exige⁴⁴.

42 Oficio N.º 4614 de Subsecretario de Justicia a Corporaciones de Asistencia Judicial, de fecha 12 de agosto de 2022.

43 Defensoría de la Niñez, 2022e, p. 198.

44 En tal sentido, «En los casos relacionados con niños, niñas y adolescentes es necesaria una intervención que permita abordar la heterogeneidad de las características y necesidades propias de los niños, niñas y adolescentes en el restablecimiento y reparación de sus derechos». Cideni, 2019, Manual de curadurías, p. 89.



4. Deficiencias en la representación jurídica

En cuanto a las brechas, es posible advertir que se mantienen la mayoría de las indicadas en el *Informe Anual 2022*, lo que la Defensoría de la Niñez observa con preocupación porque, en concreto, significa que durante un año no han existido avances significativos en estos puntos. En particular, los problemas que persisten corresponden a la desagregación, desarticulación y falta de uniformidad de los programas de representación jurídica; la sobrexigencia de capacidades humanas y materiales de los equipos, así como también de la infraestructura en la cual se desarrollan. Lo anterior, tiene una consecuencia directa en la capacidad del Estado de cumplir el acceso universal al derecho de representación jurídica de niños, niñas y adolescentes.

Por otro lado, garantizar el derecho a representación jurídica de niños, niñas y adolescentes es parte de la política pública del Estado en torno a la niñez y adolescencia; por lo que, considerando un enfoque de derechos humanos de la niñez y adolescencia, es clave su diseño y presupuesto, ambos aspectos en los cuales se observan brechas que en este Informe Anual se relevan, toda vez que tienen consecuencias directas en el adecuado cumplimiento de las obligaciones por parte del Estado en este ámbito.

Figura N° 2: Problemas en la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, relevados por la Defensoría de la Niñez para el periodo julio 2022 y junio 2023



Deficiencias en el diseño de los programas de representación jurídica y el sujeto de atención

En los lineamientos técnicos de los distintos programas de representación jurídica se señalan criterios de priorización para el ingreso de niños, niñas y adolescentes que, en la práctica, para la Defensoría de la Niñez constituyen criterios de exclusión, estableciendo por la vía de los hechos una focalización de la intervención. Lo anterior es contrario a un estándar de derechos humanos y a la obligación que tiene el Estado en esta materia.

En este sentido, los criterios de priorización del Programa Mi Abogado⁴⁵, dan cuenta de una focalización en situaciones de vulneración grave de derechos de niños, niñas o adolescentes bajo cuidado del Estado en un sentido amplio, señalando expresamente que:

(...) de manera excepcional, y siempre que no se encuentren llenos los cupos regionales por niños, niñas y adolescentes de los perfiles definidos como prioritarios en virtud del punto VI.1., se asumirá también la representación jurídica de todos aquellos niños, niñas y adolescentes del sistema de protección que cuenten con medidas de carácter ambulatorio y cuyas causas revisten gravedad.

Por su parte, el Programa la Niñez y Adolescencia se Defiende⁴⁶, en referencia a los procesos productivos de la línea, en cuanto al ingreso de los niños, niñas y adolescentes, indica:

el ingreso podrá ser realizado a través de la designación como curador *ad litem* en la sede jurisdiccional de familia o penal, según sea el caso (...). Sin perjuicio de lo anterior, los equipos regionales podrán ingresar niñas, niños y adolescentes al servicio por otras vías en circunstancias calificadas y, siempre previa autorización de la Coordinación Técnica de cada CAJ en consulta con el DAJ.

Así, las propias definiciones técnicas de ambos programas permiten afirmar que existe un criterio de exclusión para la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, porque deja fuera a quienes no se encuentren en los criterios de priorización.

Las propias definiciones técnicas de ambos programas permiten afirmar que **existe un criterio de exclusión para la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes**, porque deja fuera a quienes no se encuentren en los criterios de priorización.

45 Actualizados en la Resolución Exenta N.º 1178 de fecha 14 de julio de 2022, de la Subsecretaría de la Justicia.

46 Sus lineamientos técnicos están definidos en oficio N.º 4614 de la Subsecretaría de Justicia, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de fecha 12 de agosto de 2022.

A su vez, es posible advertir que la construcción de los criterios de priorización pone el foco en situaciones de vulneraciones de derechos, dejando fuera todos aquellos temas relacionados con la consideración de niños, niñas y adolescentes como sujetos complejos e integrales de derechos, que pueden requerir de la asistencia jurídica no solo cuando son víctimas de un vulneración de derechos, sino también en todas las materias que sean de su interés, considerando su carácter de agentes sociales.

Con lo planteado, no se quiere indicar que no sea posible tener criterios de priorización; porque, sin duda, existen situaciones de gravedad que requieren rápida intervención de un abogado o abogada especializado. Pero esto no puede tener como consecuencia la exclusión de otros niños, niñas y adolescentes o que sean ingresados a listas de esperas. A juicio de la Defensoría de la Niñez es necesario compatibilizar la priorización con el derecho universal al acceso a un abogado o abogada especializado para la representación jurídica en todos los temas administrativos o judiciales que un niño, niña o adolescente requiera, de manera de dar cumplimiento a los estándares internacionales de derechos humanos a la Ley de Garantías.

Deficiencias en el presupuesto de programas de representación jurídica

Los programas tanto PMA como NAD se encuentran sujetos solo a la ley de presupuesto de cada año y a la asignación de recursos en dicho proceso, lo que dificulta la proyección adecuada de su continuidad y algunos cambios deben esperar la próxima partida presupuestaria para su modificación. En virtud de lo anterior, para garantizar la estabilidad en la discusión presupuestaria de estos programas sería relevante que estos se encuentren en el marco de una ley específica de representación jurídica de niñez y adolescencia que los reconozca como permanentes dentro del proceso presupuestario y en el marco de una orgánica fortalecida.

Por su parte, y en lo inmediato, en agosto de 2023 la Defensoría de la Niñez recomendó que, en el ámbito del derecho a un trato justo de la niñez y adolescencia, se aumenten los recursos destinados a los programas de representación jurídica de niños, niñas y adolescentes en el presupuesto 2024 (recomendación 24)⁴⁷.

47 Observatorio de Derechos de la Defensoría de la Niñez, 2023b, «Recomendaciones para la formulación del presupuesto 2024 en materia de niñez y adolescencia», disponible en <https://observatorio.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2023/08/Recomendacion-general-presupuesto-2024.pdf>.

Desconocimiento de la Ley de Garantías por la institucionalidad vinculada con niñez y adolescencia

Otra brecha de suma importancia observada por la Defensoría de la Niñez es el desconocimiento sobre la Ley de Garantías por los diversos actores institucionales que intervienen en los procedimientos penales—jueces, Ministerio Público y demás funcionarios—, lo que dificulta o impide hacer efectivo el derecho de representación jurídica de niños, niñas y adolescentes. Lo que la Defensoría de la Niñez ha observado a través de la comparecencia a juicios en los que como institución plantea argumentos basados en los principios, derechos y garantías de la citada ley, es que los demás intervinientes del sistema de justicia demuestran desconocimiento o, incluso, una activa oposición a las peticiones realizadas. En la misma línea, se observa una falta de capacitación periódica sobre los principios, garantías y derechos establecidos en la misma ley.

Deficiencia en la recolección, sistematización y gestión de datos relativos a la representación jurídica de niños, niñas y adolescentes

Finalmente, desde el punto de vista de la gestión de datos como herramienta que permite mejorar los diseños de políticas públicas, no existen criterios uniformes en el registro de la información que permitan realizar un adecuado seguimiento e identificación de brechas. Por ejemplo, el Ministerio Público tiene los datos estadísticos de niños, niñas y adolescentes que son víctimas de un delito, pero no ha sistematizado en cuántas causas hay una querrela presentada en su favor, lo que se observa en la inexistencia de estos datos en los boletines trimestrales publicados por el Ministerio Público disponibles en su página web.





5. Recomendaciones

Como se ha mencionado, si bien el artículo 50 de la Ley de Garantías incorpora el derecho a una representación jurídica especializada en niñez y adolescencia y la garantía expresa de proveer programas que garanticen progresivamente el derecho a una «defensa jurídica letrada, especializada y autónoma». Hoy los programas e iniciativas existentes en este ámbito no responden adecuadamente a este estándar, identificando falencias particularmente en relación a la fragmentación y desarticulación de la oferta e incluso la falta de representación de la niñez y adolescencia tanto en el ámbito administrativo como en el judicial-penal.

En virtud de lo anterior, las recomendaciones apuntan a abordar los nudos críticos detectados, de carácter estructural, relevando la importancia de contar con una institucionalidad y gobernanza clara, lo que hoy está disgregado en diversos programas tanto públicos como incluso particulares.

Poder Ejecutivo

La representación jurídica de niños, niñas y adolescentes se operativiza a través del diseño, implementación y evaluación de una política pública que sea capaz de responder eficientemente al derecho a un abogado especialista, reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley de Garantías, en la que la función del ejecutivo es fundamental en asegurar la universalidad de su acceso y al estándar de cumplimiento, teniendo en consideración que la Ley N.º 21.430 reconoce, como principio, la progresividad y no regresividad de derechos. Es por ello que se recomienda:

- Diseñar e implementar una política pública de representación jurídica que contemple una institucionalidad y gobernanza especializada, autónoma y comprensiva en la materia, que cumpla estándares de intervención y atención que apunten a una representación jurídica de carácter universal, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos por medio de su Subsecretaría de Justicia, que considere las particularidades de los grupos prioritarios, y cuente con especialización en materias administrativas, civiles (de familia) y penales.

- Avanzar hacia una definición presupuestaria para contar con un marco político, normativo y regulatorio que permita la implementación progresiva y sin regresividad de los recursos necesarios para el funcionamiento con calidad y pertinencia de los programas de representación jurídica de niños, niñas y adolescentes, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en coordinación con la Dirección de Presupuesto del Ministerio de Hacienda, y así dar continuidad a la implementación de la política de representación jurídica con carácter interdisciplinar.
- Modificar el lineamiento técnico de los programas PMA y NAD para que los criterios de priorización de ingresos a programas de representación jurídica para niños, niñas y adolescentes no terminen con la exclusión de otros, a través de la Subsecretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de modo de asegurar el estándar de representación jurídica especializada en todas aquellas instancias en que se decidan cuestiones que le afecten, sean judiciales o administrativas.

Poder Judicial

Los Tribunales de Justicia son una de las principales instituciones que pueden operativizar los derechos de niños, niñas y adolescentes en el contexto judicial; sin embargo, se identifica una brecha en el conocimiento que funcionarios(as) de justicia tienen en relación a los principios, garantías y derechos que reconoce la Ley N.º 21.430, lo que tiene como consecuencia la precariedad en su aplicación en los procedimientos que estén bajo su conocimiento. Por tanto, se reitera la siguiente recomendación realizada el año 2022 por esta Defensoría de la Niñez:

- Formar, por la Academia Judicial y de manera obligatoria, a las y los funcionarios del Poder Judicial y los Tribunales de Justicia con competencia penal y de distintos escalafones, sobre el contenido de la Ley N.º 21.430.

La Defensoría de la Niñez tiene el mandato legal de publicar anualmente un informe cuyo contenido aborda la cuenta pública institucional y el estado de situación de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes que viven en Chile. Este 2023 es el quinto Informe Anual de la institución.

En la primera parte de esta publicación, que corresponde a la Cuenta Pública, se da cuenta de las acciones desplegadas por la institución entre el 01 de julio de 2022 y el 30 de junio de 2023. Se relevan los principales hitos en el periodo y el reporte las acciones en el marco de la gestión institucional, el trabajo territorial y los desafíos de la Defensoría de la Niñez para el próximo periodo. En este marco, también se presentan las cuentas públicas de sus siete sedes regionales: Arica y Parinacota, Coquimbo, Valparaíso, O'Higgins, Biobío, La Araucanía y Aysén. Esta rendición, evidencia el importante trabajo de descentralización institucional que busca llegar a los territorios más alejados donde la niñez y adolescencia aún esperan respuestas que garanticen sus derechos.

En la segunda parte, se aborda la situación de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes en Chile. Comienza con la presentación de un panorama estadístico, elaborado por el Observatorio de Derechos de la Defensoría de la Niñez, que, a través de fuentes secundarias e información proveniente de diversos organismos del Estado, da cuenta de la situación de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes en Chile.

El Informe finaliza con el desarrollo de siete notas temáticas que profundizan en el estado actual de los derechos humanos de la niñez y adolescencia, y entrega recomendaciones a las instituciones responsables en distintos ámbitos de relevancia en el país. En el contexto los 50 años del golpe cívico-militar, se abordan las garantías de no repetición de la violencia institucional contra niños, niñas y adolescentes, y se insta a la definición de mecanismos que fomenten la construcción de procesos de memoria con enfoque de derechos en niñez y adolescencia. También se exponen las tareas inconclusas para la preparación de la vida independiente y la reinserción social juvenil para niños, niñas y adolescentes bajo el cuidado del Estado. En el ámbito de la participación, se amplifican las voces de la niñez y adolescencia de Concón, Quintero y Puchuncaví, para conocer sus opiniones sobre la problemática medioambiental que viven en la zona. El Informe además aborda el fenómeno de explotación sexual que hoy impacta mayormente a niñas y adolescentes bajo protección residencial, a través de sus manifestaciones, factores de riesgo y graves consecuencias. Igualmente se presentan los desafíos que impiden el pleno ejercicio del derecho a la educación en la primera infancia, relevando las dificultades en el acceso, asistencia y principales nudos críticos. También se aborda la necesidad de consolidar un sistema integral en materia de representación jurídica como un derecho de carácter universal para niños, niñas y adolescentes; y finaliza con el análisis de cumplimiento de las metas del Plan de Acción de Niñez y Adolescencia 2018-2025, entregando recomendaciones para la formulación de la nueva Política Nacional en la materia.

