



Minuta solicitada por el Comando de Campaña del Candidato Presidencial y Senador Don Alejandro Guillier, respecto a una política de niñez en un próximo Gobierno, 18 agosto 2017

“INFANCIA: LA GRAN REFORMA PENDIENTE”

INTRODUCCIÓN

- Cuando en marzo 2014 se crea, por Decreto Presidencial, el Consejo Nacional de Infancia y la propia Presidenta se compromete con los cambios requeridos, incluyendo los recursos necesarios para ello, se abren importantes expectativas de cambio.
- El proceso vivido entre marzo 2014 y agosto 2015, no sería fácil. El Ejecutivo parecía abrir espacios a la participación de las organizaciones de la sociedad civil, por lo cual el Bloque por la infancia puso a disposición un equipo jurídico, formado por los abogados de las distintas instituciones, para discutir sobre los contenidos de la ley principal e incluso, para la redacción de ciertos títulos y artículos. Sin embargo, a cambio, se esperaba un tipo de apoyo incondicional a lo realizado, cosa que el Bloque jamás aceptó.
- Cuando en septiembre 2015 ingresa al Parlamento un proyecto de ley “podado” y desvirtuado incluso en ciertas definiciones doctrinales, como es el Principio de Efectividad instalado desde la Convención sobre los Derechos del Niño y “reinterpretado” mañosamente en el Mensaje Presidencial, la frustración y la desconfianza se hacen evidentes, puesto que se había llegado a una suerte de “acuerdo” (nunca formalizado, es cierto pero, acuerdo al fin), sobre lo que contendría el proyecto, entonces, una vez más, como el 2005 y el 2013 **el único proyecto realmente demandado y esperado** por las organizaciones que hacen parte del bloque, nacía con mal pronóstico.
- La trayectoria posterior, con los otros proyectos de ley ingresados; Subsecretaría de la Niñez, Defensor, Nuevos Servicios, todos los cuales distan de las exigencias que el mismo Ejecutivo se había planteado en los inicios del Gobierno, van reafirmando cada vez más nuestras percepciones.
- Hoy asistimos a los intentos del Ejecutivo por sacar adelante los proyectos de ley y, el mundo parlamentario afin al Gobierno, parece mayoritariamente alineado en la lógica del “*mejor es algo que nada*”, lejos quedó ya la proyección de tener un “*Sistema de Garantías de Derechos con Autoridad Rectora en régimen*” al año 2017 (*Plan 2014-2017 “Un nuevo Estado para las niñas, niños y adolescentes”, Consejo Nacional de la Infancia, Gobierno de Chile*).

¿CUAL ES EL SENTIDO DE LA REFORMA AÚN PENDIENTE EN EL CAMPO DE LA INFANCIA?.

- El gran desafío y exigencia para el **Estado** de Chile y **la sociedad toda**, luego de 1990, consistía en dejar de considerar al niño y niña como un objeto de la protección de los adultos y de las instituciones (públicas y/o privadas), para pasar a considerarlo, antes que nada, como una **persona sujeto de derechos**. Al reconocerle derechos, se obliga la sociedad y **el Estado en particular**, a establecer mecanismos que aseguren, como dice la Convención; una “*protección y cuidados especiales*”¹. Por lo mismo se debía dar paso a la **adecuación de todo lo existente** (legalidad, institucionalidad, organización, políticas, recursos, programas...). Vale decir, hablamos de una reforma

¹ Lo que implica mecanismos “reforzados”, pertinentes y adecuados, al tratarse de niños y niñas, para poder hacer efectivos esos derechos.

mayor en nuestra sociedad, que incumbe a los casi 5 millones de niños y niñas y sus familias.

- Dicha reforma, por lógica, debe colocar a la administración del Estado como **principal garante, lo que no implica que sea el Estado quién lo hace todo, pero sí el que gestiona, fiscaliza y regula el sistema a crear**. Esto significa que se debe dotar a la administración que sea definida como responsable, del respaldo legal necesario, de la autoridad y de la potestad para cumplir su labor. Sólo con tal autoridad y potestad, podemos hablar realmente de que existe la posibilidad de garantizar derechos reconocidos.
- Institucionalmente hablando, esto obliga a conformar un sistema articulado de protección integral con un órgano rector a nivel central y con sistemas de protección administrativa a nivel local, reconociéndoles legalmente a estos últimos como **La Autoridad**, para hacerse cargo de la gestión, procedimientos y medidas (en prevención, protección general y especial) en cada territorio.
- Como lo define la Convención y lo prueba la experiencia comparada, lo anterior exige una fuerte articulación intersectorial, desde la autoridad correspondiente y también una sólida alianza estratégica con todo lo asociativo y con todo lo no gubernamental. Las ONG's y el mundo asociativo y comunitario son claves en el trabajo de transformación e intervención en terreno, facilitando un vínculo cercano y flexible a la vez, con niños, niñas y familias y poniendo en movimiento a un gran número de profesionales y técnicos, así como a grupos comunitarios y organizaciones de los propios niños y niñas.
- En protección especial, la creación de este sistema implica limitar lo judicial a su rol de última ratio, para que la autoridad administrativa apoyada y en colaboración con todo lo no gubernamental, opere como primera línea de prevención, promoción, contención e intervención. Al mismo tiempo, esta autoridad administrativa debe ser un apoyo para la acción y las decisiones de la autoridad judicial, articulando realmente un sistema administrativo-judicial.
- Esto conlleva también, el lograr contar con una institución independiente de defensoría de la niñez, que supervigile la situación de todo el sistema de protección integral² (tanto lo público como lo privado).

¿CUAL HA SIDO HASTA HOY LA PIEDRA DE TOPE?.

Al final de un encuentro-taller (14 de diciembre 2016, en Fundación Colunga) con el Ex Presidente Ricardo Lagos, este explicitó lo que sigue: *"... para mí infancia era, hasta hoy, las guarderías..., educación y por cierto el Sename y, ... pare de contar. Creía que asumiendo aquello, se resolvía el tema. Lo que no visualizaba era la complejidad del mismo y particularmente el que, el paso de la antigua protección, al reconocimiento del niño como sujeto de derechos era un giro completo, que exigía una reforma mayor, sobre todo en lo que respecta a contar con una nueva institucionalidad que haga posible dicho reconocimiento. Me pregunto ¿cuántas reformas similares a esta quedan aún pendientes en el país?. Esta reforma es comparable a la reforma procesal penal que, como ustedes saben fue una compleja y larga reforma"*.

² La idea del Bloque era concentrar la mayor cantidad de temas a zanjar en **un solo proyecto de ley**, el de protección integral, ello por una cuestión de coherencia y economía (como por lo demás encontramos en la legislación comparada y también en Chile, en otros temas). El ejecutivo optó por varios proyectos de ley (lo que hace más compleja la tramitación y más difícil la implementación de lo que se apruebe).

Vale decir, hay muchos decisores políticos de **todas las corrientes políticas** que aún no logran **calibrar el carácter y alcance de la reforma** requerida y creen que, con unos Chile Crece Contigo más, con ciertos aumentos de coberturas aquí o allá, con crear uno que otro programa, con dividir Sename, etc. se resolverá lo relativo a la protección de la niñez. La infancia como sujeto de derecho pleno, no les aparece entonces en sus prioridades.

¿CUAL ES LA SITUACION CON LOS PROYECTOS DEL EJECUTIVO EN TRÁMITE EN EL CONGRESO?.

■ Ley de sistema de garantías de derechos de la niñez, hoy está en segundo trámite, en Comisión Especial de Infancia, aprobado en general y por pasar a Sala en el Senado, para luego continuar la discusión en particular.

El debate parlamentario reforzó el articulado de los Títulos I y II (sobre lo general, principios y derechos) pero, los títulos III y IV (que deben crear el sistema) están reducidos a la nada.

No podemos dejar de explicitar que, para nosotros, dada las debilidades, de aprobarse el proyecto de ley de garantías tal y como está quedando, **ello implicará el fortalecimiento de la judicialización del sistema de atención a la niñez en Chile**, lo cual es contrario a lo que hemos buscado al impulsar esta gran reforma.

■ Proyecto que modifica la ley 20.530 y que crea la Subsecretaría de la Niñez dentro del Ministerio de Desarrollo Social³. Hoy en segundo trámite, pasó del Senado a la Cámara, a la Comisión de Gobierno.

Como esta iniciativa está vinculada al proyecto de sistema de garantías, las debilidades del primero se expresan **duramente** en este otro proyecto. En el debate, por parte del Ejecutivo se decía que lo que no estaba en este proyecto, estaría en el de garantías e... igual al revés. Así, sus funciones son muy débiles y en los hechos no se desarrolla nada en lo relativo a la protección administrativa, ni en lo general ni en lo especial, por lo mismo, no se le atribuyen funciones respecto de la generación y monitoreo de la Autoridad Local de Protección Administrativa (aspecto fundamental, si va a ejercer como órgano rector). En cierta forma, este instrumento adecua lo ya existente.

■ En marzo 2016 ingresó el proyecto de ley de la Defensoría de la niñez, hoy se encuentra en segundo trámite en la Cámara, en Comisión Familia, iniciándose la discusión en particular.

Aspectos importantes de dicho proyecto fueron mejorados en la discusión en el Senado pero, persiste la intención del Ejecutivo, ahora en la Cámara de Diputados, de proyectar un Defensor débil en sus atribuciones y fuertemente amarrado al INDH, lo que no es aceptable para un órgano autónomo. De hecho, el Ejecutivo viene de reponer una indicación, sobre la selección del Defensor, que en el Senado fue desechada.

¿QUÉ DESAFIOS SURGEN DESDE LOS PROYECTOS DE LEY EN TRÁMITE?.

➤ Desde el proyecto de ley de sistema de garantías de derechos de la niñez se deben reforzar los Títulos III y IV, en los términos que hemos planteado y respecto de lo cual hemos presentado numerosas indicaciones al Congreso. Vale decir, se debe crear un sistema de protección integral desde esta ley.

³ Al interior del Bloque existe una fuerte convicción respecto de que no era dicho Ministerio el espacio institucional más adecuado para esta reforma (sobre todo en su etapa inicial). Una reforma de estas características exigía un espacio de mayor poder político real o, en su defecto, un espacio institucional propio, que pudiera darle el poder y la autonomía que el desafío demanda.

- Al mismo tiempo y en función de dicho reforzamiento, debe dotársele de los **recursos necesarios**, así sea que su implementación se realice progresivamente en un periodo de 3 años o más (a la manera de la reforma procesal penal). Esto exige una responsabilidad y compromiso fundamental del Ejecutivo en patrocinar, estos cambios, en ello los parlamentarios pueden hacer muy poco.
Es importante en tal sentido, sensibilizar a los actores políticos e institucionales, sobre que **la Infancia debe ser prioridad y ello debe expresarse en lo presupuestario** sino, todo este entramado de proyectos de ley, serán puras declaraciones de buenas intenciones.
- Si, definitivamente la temática de infancia va a quedar en el Ministerio de Desarrollo Social, entonces **debe asignársele el rol de “órgano rector” al Ministerio y a su Ministro como tal** y, por consiguiente, debe ser reforzado todo el articulado del proyecto que modifica la Ley 20.530.
- En estas reformas y en ambos proyectos de ley, es clave la generación de **una protección administrativa general y especial** a la vez, que debe tener su **instalación de base en cada Comuna del país** y que debe contar con atribuciones y potestad entregadas por ley, para realizar la función de ser la primera línea de trabajo y de gestión de la situación de la infancia en los territorios.
- Este diseño debe incorporar explícitamente una **alianza estratégica con los más diversos actores y, en particular con el mundo asociativo, la comunidad y con los organismos no gubernamentales sin fines de lucro que trabajan en infancia**, en función de potenciar acciones y generar sinergias, posibilitando un circuito virtuoso en el vínculo y en el trabajo con niños, niñas y familias.
- De igual manera, un foco particular de su acción debe ser la **participación activa de los niños, niñas y sus familias en el accionar y decisiones de la autoridad local** de protección administrativa, del órgano rector y de toda la administración del Estado. La participación debe estar puesta al centro de este diseño institucional.
- Este diseño debe considerar la **generación de un Defensor de la Niñez, autónomo, con potestad suficiente y con presencia regional efectiva** para poder ejercer su función.
- **En el marco de este diseño** debe delinearse una reforma al Servicio Nacional de Menores, que le permita ser una instancia efectiva en el cumplimiento del rol y de las funciones específicas que se le terminen por asignar, en el marco de esta reforma mayor, funciones vinculadas a la transferencia de recursos y al asegurar los Programas y Centros requeridos por las decisiones de las autoridades administrativas y judiciales competentes.