



SUBCOMISIÓN DE PRINCIPIOS, DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Sesión 19ª, 8 de mayo de 2023

De 15:10 a 18:16 horas.

SUMARIO:

Los comisionados y comisionadas continuaron analizando los alcances de las enmiendas que fueron formuladas al texto aprobado en general por la Comisión Experta, en lo que refiere a derechos sexuales y reproductivos; derechos de niños, niñas y adolescentes; derecho a la seguridad y derecho al cuidado.

PRESIDENCIA

Presidió el comisionado señor Máximo Pavez Cantillano.

ASISTENCIA

Asistieron presencialmente las y los comisionados señores Máximo Pavez Cantillano y Carlos Frontaura Rivera, y señoras Magaly Fuenzalida Colombo, Catalina Lagos Tschorne, Marcela Peredo Rojas y Verónica Undurraga Valdés.

Actuaron como Secretaría de la Subcomisión, la abogada secretaria María Soledad Fredes y la abogada asistente Niscia Rubio.

CUENTA

Dos Informes remitidos por la Biblioteca del Congreso Nacional, en respuesta a lo requerido por esta Subcomisión en Sesión 17ª, de 5 de mayo de 2023. El primero de ellos se titula “El derecho al olvido en el espacio virtual. Derecho nacional y comparado”, elaborado el año 2014, y el segundo, denominado “El derecho comparado al olvido en materia informática.”, que data del año 2016.

ACUERDOS

Se acordó prorrogar la sesión por 16 minutos.

Por haberse cumplido con el objeto de la presente sesión, ésta se levanta a las 18:16 horas.



María Soledad Fredes Ruiz
Secretaria de la Subcomisión

**PROCESO CONSTITUCIONAL
COMISIÓN EXPERTA**

**SUBCOMISIÓN DE PRINCIPIOS, DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS
SESIÓN 19^a**

Celebrada en lunes 8 de mayo de 2023, de 15:10 a 18:16 horas.

I. APERTURA DE LA SESIÓN

-Se abrió la sesión a las 15:10 horas.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- En el nombre de Dios y de la Patria, se abre la sesión.

II. ACTAS

-No hay actas.

III. CUENTA

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- La señora Secretaria dará lectura a la cuenta.

-La señora María Soledad Fredes (Secretaria) da lectura a la cuenta.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchísimas gracias.

IV. ORDEN DEL DÍA

**CONTINUACIÓN DE DEBATE SOBRE ENMIENDAS A TEXTO APROBADO EN
GENERAL POR COMISIÓN EXPERTA**

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Aprovecho esta sesión para agradecer el trabajo de la Biblioteca del Congreso Nacional en esta y en otras materias, organismo que ha contribuido a poner a disposición material, investigaciones, para los propósitos de esta Comisión Experta.

En la sesión 18ª ordinaria terminamos de ver las enmiendas relacionadas con los derechos sexuales y reproductivos. Estamos ahora en la sesión 19ª ordinaria y, por tanto, corresponde ver los temas vinculados a los derechos de los niños, niñas y adolescentes: enmiendas 82 y 83.

Señora secretaria, tiene usted la palabra.

La señora **MARÍA SOLEDAD FREDES** (Secretaria).- Presidente, la indicación 82 tiene un error en el comparado en cuanto a los comisionados que lo firman.

La indicación 82 está firmada por las comisionadas y comisionados Larraín, Martorell, Ossa, Ribera, Salem y Sebastián Soto, y es para agregar un nuevo inciso final en el artículo 17.

Le doy lectura: "Derechos de niños, niñas y adolescentes. La Constitución asegura la protección prioritaria de niños, niñas y adolescentes, a vivir libres del temor a la violencia, a crecer en condiciones familiares que permitan su pleno y armónico desarrollo, y a ser protegidos contra toda forma de violencia, explotación y maltrato"

La indicación 87, de las comisionadas y comisionados Anastasiadis, Cortés, Fuenzalida, Krauss, Lagos, Lovera, Sánchez y Undurraga, también agrega un inciso nuevo al artículo 17: "Derechos de niños, niñas y adolescentes: a) La Constitución asegura la protección prioritaria del interés superior de niños, niñas y adolescentes y la titularidad y ejercicio efectivo de todos sus derechos fundamentales, el que incluye el derecho a ser escuchados y tomados en cuenta en las cuestiones que les conciernen y les afecten, en función de su edad y madurez.

b) Niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir libres del temor a la violencia, a crecer en condiciones familiares que permitan el pleno y armónico desarrollo de su personalidad, y a ser protegidos contra toda forma de violencia, explotación y maltrato, incluido el castigo corporal."

Eso es, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, señora Secretaria.

El comisionado Frontaura expone la necesidad de tener a la vista la enmienda 293, que también está patrocinada por algunos comisionados, entre los cuales, entiendo, estoy incluido, junto con la comisionada Peredo, que es la enmienda 296, que está ubicada en el capítulo de deberes.

Señora Secretaria, ¿nos puede ayudar con la lectura de la indicación, por favor?

La señora **MARÍA FREDES** (Secretaria).- Sí, Presidente.

La indicación 296, de las comisionadas y comisionados Arancibia, Frontaura, Martorell, Peredo y Sebastián Soto, es para añadir a continuación del artículo 28 un artículo nuevo del siguiente tenor: "El Estado y toda persona, institución o grupo están especialmente obligados a velar por el respeto de la dignidad de los niños. El bien superior del niño, que consiste en el respeto irrestricto de su dignidad y su mayor perfección espiritual y bienestar material, debe ser el principio rector de la protección estatal de la infancia. El Estado resguardará el rol preferente de la familia para la consecución de dicho fin.

2. Los padres tienen el derecho preferente y deber de criar a sus hijos, de formarlos según sus creencias y valores y de elegir la educación que quieran para ellos."

Eso es.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, señora Secretaria.

Quisiera agregar, para hacer una introducción a esta garantía, que en el artículo 154 de la Constitución vigente tenemos las bases institucionales y fundamentales que constituyen un marco para la discusión constitucional, y la número 9° establece: "Chile protege y garantiza derechos y libertades fundamentales como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley, el derecho de propiedad en sus diversas manifestaciones, la libertad de conciencia y de culto, el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, la libertad de enseñanza y el derecho-deber preferente de las familias de escoger la educación de sus hijos, entre otros."

Es decir, aquí nosotros tenemos tres elementos, uno, que es la base, que remite de manera expresa al interés superior de los niños, niñas y adolescentes. Esa es la base en esta materia.

Segundo, dos propuestas de enmiendas que dicen relación con crear un derecho para los niños, niñas y adolescentes como sujeto colectivo de derecho.

Y, en tercer lugar, una propuesta que establece un deber en el Capítulo de Deberes, relativo al deber que tiene "el Estado, toda persona institución o grupo". O sea, una obligación especial por el respeto de la dignidad de los niños.

Esos son los tres elementos que tenemos. La base, las enmiendas que hablan sobre un derecho para los niños y esta manifestación de deber.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Muchas gracias, Presidente.

Acá nos encontramos frente a dos aspectos que están enfocados de maneras diversas, no necesariamente contradictorios, pero que están enfocados de maneras diversas.

Nos encontramos en primer lugar ante la consideración del derecho de niños, niñas y adolescentes, como un derecho especial o de un grupo especial; y, por otra parte, con la lógica de los deberes que existen en relación a ellos.

En relación con el planteamiento de los derechos, ambas indicaciones relevan el interés superior del niño en los términos contemplados en las bases, como un criterio fundamental, y que también estaba en las normas generales que aprobamos previamente, a propósito del derecho a la educación, si mal no recuerdo ahí también se contemplada la idea del interés superior del niño.

Sin perjuicio de ello, hay un reconocimiento además en estos derechos a los derechos específicos de los niños, niñas y adolescentes. Y la reflexión o la duda, que al menos yo tengo, es si el reconocimiento, entendiendo que en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos hay distintos tipos de tratados que reconocen derechos a grupos específicos, como a los discapacitados; o como en el derecho interamericano, a propósito de los adultos mayores, en fin.

Está la situación del *setout*, los derechos de la mujer, en fin.

La pregunta es si corresponde recoger de esa misma manera en el texto constitucional los derechos de los distintos grupos. Y lo digo porque, claro, la omisión de alguno podría parecer como que a algunos los reconocemos y a otros no.

Y, por otra parte, la existencia de los mismos tratados y su ratificación por el Estado de Chile y su incorporación en el texto constitucional de la manera que tenemos que debatirlo naturalmente, pero ¿es necesario un reconocimiento específico?

Esa es mi inquietud, mi duda, entendiendo que algunos de los elementos son importantes y algunos -usted ya lo señaló- están en la base y están recogido expresamente en lo que aprobamos en la primera parte, en forma general, por eso, es que nosotros íbamos en la lógica de instalarlo, en la lógica del deber, que es como un elemento adicional que, apuntando a la protección de los derechos, no necesariamente implica un reconocimiento a grupos específicos, puesto que entendemos que los derechos contemplados en forma genérica también son, por supuesto, derechos de los niños, niñas y adolescentes. Además, así también los establecen los mismos tratados que Chile ha ratificado.

Entonces, esa es la reflexión, en síntesis.

Nuestra propuesta fue una propuesta de deberes, para recogerlos desde otra perspectiva, como un deber que obliga al Estado, que obliga a las familias, que obliga a los distintos órganos en esa materia, más que recogerlos como un derecho de una titularidad especial. Tampoco recuerdo que hubiéramos incorporado otros tipos de titularidades.

Esa es la reflexión que puedo hacer.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionado Frontaura.

Tiene la palabra la comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Muchas gracias, Presidente.

Me parece muy interesante la reflexión que hizo el comisionado Frontaura respecto de la necesidad de consignar o no normas específicas sobre colectivos vulnerabilizados, históricamente discriminados, en situación de subordinación, opresión, como se les quiera llamar. Y es una discusión que podemos poner sobre la mesa mirando los procesos de cambio constitucional latinoamericanos en que ha habido una inflación en los catálogos de derechos fundamentales en que se reconocen de manera diferenciada los derechos de los distintos colectivos y que quizás no han tenido el impacto que se hubiese deseado, a propósito de la falta de mecanismos para hacerlo, eso siguiendo al profesor Gargarella en cuanto a la falta de herramientas en la sala de máquinas para hacer efectivas esas declaraciones de la parte dogmática de las constituciones.

¿Por qué nosotros deberíamos incluir una norma específica para proteger los derechos de niñas, niños y adolescentes?

Como lo señalaba el Presidente en su intervención inicial, efectivamente, las bases han referido la importancia de consignar el interés superior de niños, niñas y adolescentes. Ahí ya tenemos un buen criterio para justificar la incorporación, a lo menos, de ese principio que -como ya voy a adelantar- no es solo un principio, sino también, como han señalado los organismos internacionales de protección a los derechos humanos, es un derecho subjetivo y también una norma de carácter procedimental.

Particularmente en lo que dice relación con los derechos de niñas, niños y adolescentes, y siguiendo la intervención que realizó la defensora de la Niñez en el seno de esta misma Subcomisión, sí es relevante reconocer los derechos de niñas, niños y adolescentes porque, pese a que tienen la titularidad de los derechos, a la luz de la voz "persona" que encabeza el artículo 17, lo cierto es que en la práctica los niños, niñas y adolescentes enfrentan una serie de obstáculos que les impide gozar y disfrutar de sus derechos en igual medida que el resto de las personas y, en ese

sentido, y haciendo frente a eso mismo, en la propuesta de la enmienda 83, quienes la suscribimos, hemos considerado que es primordial hacer la declaración justamente de la titularidad y el ejercicio efectivo de todos sus derechos fundamentales, es decir, reiterar la noción de que son titulares de derecho en las mismas condiciones que el resto de las personas, introduciendo referencia a una serie de principios que ha consignado la Convención de Derechos del Niño y que se hacen cargo de las particularidades de estos sujetos de derecho.

Voy a tratar de hacer un análisis de las diversas indicaciones, incluida aquella consignada en el Capítulo de Deberes, para dar una apreciación general. Así es que les voy a pedir un poco de paciencia.

En relación con la indicación 82. Si ustedes se fijan es bastante similar en la mayoría de sus contenidos a la indicación 83, es decir, tienen en común el aseguramiento del derecho a vivir libres al temor de la violencia; a crecer en condiciones familiares que permitan su pleno y armónico desarrollo; y a ser protegidos contra toda forma de violencia, explotación o maltrato.

Y estando de acuerdo con esos contenidos, consideramos, sin perjuicio de ello, que falta hacer referencia a algunos elementos que estimamos prioritarios para consignar de manera robusta el reconocimiento de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

Uno de ellos es la referencia al interés superior del niño, que como ya señalábamos, es parte de las bases de este proceso constitucional.

Asimismo, hace falta la referencia a esta noción de titularidad y ejercicio efectivo de todos sus derechos fundamentales, con el objeto de dar cuenta, como lo hace la Convención de Derechos del Niño de 1989, de que niñas, niños y adolescentes son titulares de derecho y no solo objetos de protección, de manera tal que la Constitución reconozca esa realidad.

Adicionalmente, esta enmienda 82 no hace referencia a otro principio que es fundamental, que es el derecho a ser oído: el derecho a que las opiniones o visiones de las niñas, niños y adolescentes sean consideradas, sobre las cuestiones que les afecten.

El Comité de Derechos del Niño en su observación general número 5 plantea que el derecho a ser oído pone de relieve la función del niño como participante activo en la promoción, protección y vigilancia de sus derechos, y que se aplica igualmente a todas las medidas adoptadas por los Estados para aplicar la Convención.

Adicionalmente, la observación general número 12 del Comité de Derechos del Niño señala expresamente que el ejercicio del derecho del niño o de los niños a ser

escuchados es un elemento fundamental de procesos más amplios, entendidos como participación. En ese sentido, la participación de los niños no solo es un derecho, sino también un principio general de la Convención de Derechos del Niño para la realización de todos sus demás derechos.

Ello implica que es un componente necesario para garantizar su autonomía progresiva, su debida protección, el resguardo de su interés superior y todos los otros derechos consagrados en la Convención y que no puede lograrse a menos que efectivamente niños, niñas y adolescentes se involucren directamente en las materias que les afectan.

Si miramos el derecho comparado, en relación con el derecho de niños, niñas y adolescentes a ser oídos, es posible identificar un mayor reconocimiento de este derecho en constituciones europeas. Así, por ejemplo, el artículo 104 de la Constitución de Noruega establece que tienen derecho a ser escuchados en las cuestiones que los involucran y debe dársele peso a su opinión, de acuerdo a su edad y madurez.

Por su parte, el artículo 22 bis de la Constitución de Bélgica garantiza que todo niño tiene derecho a expresar sus opiniones en todos los asuntos que le afecten, teniendo debidamente en cuenta las opiniones del niño, de acuerdo a su edad y madurez.

El artículo 6 de la Constitución de Finlandia, a partir de la cual a los niños, niñas y adolescentes se les debe permitir, de acuerdo con su madurez, influir en los asuntos que les afectan.

En nuestra propia región, en América Latina, se reconoce el derecho de los niños a ser oídos, en las constituciones de Ecuador, Bolivia y Colombia, a lo menos.

En cuanto al interés superior del niño, el antecedente normativo más relevante de este principio que, en verdad, tiene una triple entidad, como señalaba al comienzo de mi intervención, está consignado el artículo 3 de la Convención de Derechos del Niño que -es importante señalarlo- es la Convención con más ratificaciones del Sistema Universal de Derechos Humanos, es decir, aquella que mayor consenso tiene en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos.

¿Qué dice el artículo 3 de la convención? "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño."

En su observación general número 14 del año 2003 el Comité de Derechos del Niño señaló que el interés superior del niño era -como ya señalaba- un derecho sustantivo, un

principio y una norma procedimental. Es un derecho sustantivo, en el sentido de que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y se tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre la cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico, o a los niños en general.

El artículo 3°, párrafo primero, establece una obligación para los Estados que es de aplicación directa -es decir, de aplicabilidad inmediata- y que puede invocarse ante los tribunales.

Es un principio jurídico interpretativo fundamental, o una pauta hermenéutica en el sentido de que, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, debe elegirse la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus protocolos facultativos establecen el marco interpretativo de esta pauta hermenéutica.

Finalmente, señalaba, es una norma de procedimiento; siempre que se tenga que tomar una decisión en un caso concreto que afecte a un niño o a un grupo de niños individualizado, el proceso de adopción de decisiones debe incluir una estimación de las posibles repercusiones de la decisión, positivas o negativas, en el niño o los niños interesados.

En definitiva, el interés superior del niño es un principio rector que debe fundar todas las decisiones que involucren a niñas, niños y adolescentes. No es solo un principio más; no es simplemente una consideración primordial, sino la consideración primordial.

Así lo ha señalado el Comité en su Observación General N° 14, en la que se refiere a la adopción y señala que, en efecto, el interés superior del niño debe ser el factor determinante al tomar una decisión relacionada con la adopción, pero también relacionada con otras cuestiones.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el interés superior del niño, haciendo referencia al artículo 3 de la Convención sobre Derechos del Niño..

Aquí recordemos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir de su propia convención, incorpora el *corpus iuris* relativo a derechos del niño, y, normalmente, trae como pauta interpretativa la Convención de Derechos del Niño, a propósito de que casi la totalidad de los Estados que forman parte del Sistema Interamericano han ratificado esta convención.

Señala que el interés superior del niño implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos

deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño. Y agrega que, en aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia.

En la sentencia del caso de los hermanos Gómez Paquiyaury contra Perú -que ya tiene algunos años, es del año 2004-, la Corte señaló que, cuando se trata de la protección de derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el principio del interés superior del niño que se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

Para finalizar, quiero referirme a la enmienda 296, que es la contemplada en el capítulo de deberes y que ha mencionado el comisionado Frontaura. Quiero observar algunas cuestiones que pueden resultar problemáticas de esta enmienda, sin perjuicio de valorar el espíritu que está detrás de la norma.

Una tiene que ver con el concepto que se utiliza: bien superior del niño. El concepto aceptado internacionalmente no es el de bien superior del niño, sino el de interés superior, de manera tal que sería importante hacer el reconocimiento y utilizar el concepto que ampliamente se ha aceptado tanto por los órganos del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos como por los órganos de protección del Sistema Interamericano.

Este concepto de interés superior del niño también se ha utilizado frecuentemente por la jurisprudencia chilena, de manera tal que no solo es un concepto ampliamente aceptado a nivel internacional, sino también a nivel doméstico; eso refuerza la idea de que debe consignarse en los términos empleados por la Convención.

Otra cuestión que quizás habría que observar es que la enmienda hace un vínculo entre el interés superior del niño y la dignidad de las personas, de los seres humanos. Pero agrega criterios relativos a la perfección espiritual y no logré encontrar un sustento jurisprudencial o doctrinario a esa característica del principio de interés superior del niño, a diferencia de lo que ocurre con la referencia a que sería una expresión de la dignidad, que latamente ha sido desarrollado por los organismos internacionales

Luego, también quiero observar que esta indicación 296 señala que el bien superior del niño sería un principio rector de la protección estatal. Esto es complejo, en primer lugar, porque el interés superior del niño no es solo un principio, sino también -como ya señalaba- es un derecho

subjetivo y una norma procedimental, de manera tal que definirlo solo como un principio elimina las otras dos dimensiones fundamentales de esta protección para los niños.

En segundo lugar, porque la indicación busca definir el bien superior del niño como un principio rector que consiste en el respeto irrestricto de su dignidad y su mayor perfección espiritual y bienestar material.

Como señalaba, esta definición es inconsistente con los criterios ocupados por los sistemas internacionales de protección a los derechos humanos, que definen el interés superior del niño como un criterio rector en el cumplimiento de todos los derechos de niñas, niños y adolescentes, y no solo de su perfección espiritual y bienestar material.

Finalmente, porque esta enmienda señala que el bien superior del niño es un principio rector en la protección estatal de la infancia.

Esto es relevante observarlo porque se olvida, por parte de la enmienda, la dimensión del derecho subjetivo del interés superior del niño, criterio que debe ser utilizado no solo cuando se limitan o restringen los derechos de los niños en la esfera estatal, sino también -como ya citaba en la jurisprudencia de la Corte- cuando tienen relevancia estas cuestiones en la esfera social o familiar. De tal manera, el interés superior del niño es efectivamente un principio rector de la protección estatal de la infancia, pero también es mucho más que eso: es un derecho de niñas, niños y adolescentes en todos los ámbitos de la vida.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Tiene la palabra la comisionada Peredo, y después la comisionada Fuenzalida.

La señora **MARCELA PEREDO**.- Gracias, Presidente.

Estamos en un tema bien importante y sensible, y quiero hacer una distinción de hecho antes de revisar las enmiendas que tenemos que estudiar hoy.

En primer lugar, hay una cierta cuestión que ya está dada, en razón de la protección que los padres deben hacer a sus hijos para su crianza, para el desarrollo, y así lo establece, por ejemplo, el artículo 18 de la Convención de Derechos del Niño. A propósito de eso, también establece que su preocupación fundamental es el interés superior del niño.

Me parece -para que lo analicemos juntos y podamos llegar a alguna idea de unidad de propósito a partir de las

enmiendas 82, 18 y 83 b), que veo pueden tener similitud- que el problema es en el caso de aquellos niños que han sido vulnerados por las personas que debían cuidarlos. Porque, en general, el asunto está en principio dentro del contexto de la familia; por eso me parece importante relevar las condiciones familiares para estos efectos.

Por otra parte, tenemos esos casos en que, en teoría, todo está bastante bien respecto de los niños.

Pero, respecto de los casos que estamos hablando, en los que ha habido una vulneración por las personas que debían protegerlos, ahí vale la pena; ya no en sede de derechos, sino en la forma en que habían planteado. Por eso, esa es la argumentación real respecto de la enmienda 296, que, en el fondo, impone una obligación al Estado, y a toda persona, para velar por el respeto y la dignidad de los niños.

Hoy en día hay muchas organizaciones de colaboración privadas que ayudan al Estado, pero el problema no se ha podido resolver hasta la fecha. Es decir, tenemos organizaciones en las cuales no tienen las políticas públicas suficientes como para colaborar con los desafíos que implican los niños que tienen problemas de salud mental, que padecen algún tipo de trauma a propósito de alguna vulneración que se haya hecho.

Entonces, me parece que considerarlo solo y únicamente desde la perspectiva de los derechos no va a ser suficiente, creo que debemos hacer un mandato a partir de las mismas bases y en pos del interior superior o del bien superior de los niños, un mandato estatal claro que los proteja, que establezca una política pública, que en ese sentido que permita que incluso los órganos que colaboran con ellos puedan tener respuesta para las distintas problemáticas que se presentan, por ejemplo, en términos de que nadie está buscando en principio la institucionalización de los niños, no, pero es una realidad que ocurre.

Creo que junto con la idea de establecer el derecho de los niños a no ser maltratados y conforme a la idea de que los niños son aquellas personas que son menores de 18 años, muchos de ellos prefieren mantenerse en residencias porque a veces se sienten más seguros que en sus propias casas.

Tenemos una buena oportunidad en este caso de relevar un mandato constitucional para que el Estado, conforme a lo que se ha establecido en la enmienda 296, pueda hacerse cargo de la protección de la infancia en aquellos casos en que los padres no han podido, no han querido o incluso, lamentable y dolorosamente, han sido aquellos que pueden haber vulnerado la infancia en sí.

Por ende, a mí me parece que conforme a la misma Convención sobre los Derechos del Niño en que evidentemente se dice que el primer cuidado o la primera asistencia apropiada que la Convención sugiere es la de los padres y los representantes legales para el desempeño de sus

funciones en lo que respecta a la crianza de los niños, también tener presente este deber estatal en razón de proteger a los niños que por razones que no les empecen han tenido que ser lamentablemente institucionalizados.

Muchas gracias, señor Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Peredo.

Tiene la palabra la comisionada Fuenzalida.

La señora **MAGALY FUENZALIDA**.- Gracias, Presidente.

Me voy a referir específicamente a las enmiendas 82 y 83.

La indicación 82 está subsumida en la indicación 83 y se enfoca en asegurar una protección paritaria a los niños, niñas y adolescentes a vivir libres del temor a la violencia.

No se debe entender la violencia solo como la violencia propia de la delincuencia, sino también las formas de violencia física y psíquica que incluyen el maltrato a los niños y su explotación. Que la niñez esté desarrollada de forma expresa en la Constitución, resulta hoy un importante avance en el desarrollo constitucional, porque observando la Constitución del 80 la niñez y la adolescencia no es mencionada en ninguna oportunidad.

Chile es hoy junto a Uruguay el único país en Sudamérica que no menciona a niños, niñas y adolescentes en su Constitución. Uruguay, sin embargo, cuenta con una ley de protección integral de la infancia. A nivel regional tampoco cuentan con reconocimiento constitucional Costa Rica, El Salvador, Guatemala y Panamá.

No es irrelevante la forma en que la Constitución se refiere a los niños, niñas y adolescentes. El panorama comparado exhibe una variada forma de mencionarlos, no todas las que necesariamente colocan el énfasis en su reconocimiento en tanto agentes constitucionales significativos, es decir, no todas esas menciones les aseguran respeto legal.

Así, en varias de las constituciones que los y las mencionan, a veces, se hace a propósito de las facultades parentales o en tanto objetos de protección, justamente el enfoque que la Convención sobre los Derechos del Niño buscó modificar.

Así, un ejemplo del primer enfoque se encuentra en el artículo 7.2 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, como lo comentaba la comisionada Lagos, que señala que padres y guardadores tienen el derecho de decidir si sus hijos deben recibir educación religiosa.

Un ejemplo del segundo tipo de cláusulas lo ofrece el artículo 65 de la Constitución de Croacia, conforme al que todos tienen el deber de proteger a los niños y personas desvalidas, sin que se detalle, de hecho, no se menciona, si acaso esa protección entraña al reconocimiento constitucional de derechos.

Por ello, a mi juicio, un verdadero reconocimiento con un enfoque de derechos debiera considerar tres criterios.

Uno, visibilidad. Conforme al que debe evaluarse, cuán presente están los niños, niñas y adolescentes en un esquema constitucional y cuáles derechos están expresamente reconocidos.

Dos, agencia. Conforme al que no basta con las menciones a sus derechos, sino que debe enfatizarse además el carácter de niño, niña y adolescente, en tanto sujetos de derechos autónomos e independientes.

Tres, exigibilidad. Es decir, que se refiere al espectro de medidas judiciales y de otro tipo, incluidas las diferentes formas institucionales que permitan la realización efectiva de sus derechos.

Sobre esta base, el reconocimiento constitucional de niños, niñas y adolescentes debiera tener en cuenta los siguientes aspectos como fundamentales.

En primer término, debe hacerse mención expresa al deber prioritario del Estado de protegerlos, pues no se trata, en consecuencia, solo de un deber especial, sino que uno primordial y calificado.

En segundo lugar, se incluye un reconocimiento expreso de los derechos de niñas, niños y adolescentes; esta inclusión desde luego posee un mayor peso normativo en la resolución de colisiones de derechos fundamentales o a la hora de evaluar las regulaciones que el Estado desarrolle en virtud de intereses generales dignos de protección, como las medidas de protección de niñas, niños adolescentes, control del delito, etcétera.

Todavía respecto al reconocimiento expreso de los derechos de niñas, niños y adolescentes es necesario que la cláusula de derechos incluya el deber estatal de protección de la infancia frente a toda forma de abuso, explotación y violencia.

De esta manera, la propuesta de la indicación 83 ofrece: el reconocimiento y protección del interés superior de niños, niñas y adolescentes, la titularidad de todos sus derechos, tanto los establecidos por la Constitución como por los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile, así como el resguardo y promoción de su desarrollo integral y la promoción de su bienestar, y por último, del mismo modo se avanza en el reconocimiento expreso del deber estatal de proteger a niños, niñas y adolescentes contra

toda forma de violencia, explotación y maltrato, incluido el castigo corporal.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Fuenzalida.

Tiene la palabra la comisionada Verónica Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Muchas gracias, Presidente.

En primer lugar, quiero celebrar la presentación de estas enmiendas, tanto de las enmiendas que están recogidas en el Capítulo de Derechos, como la que está recogida en el Capítulo de Deberes.

Me parece que, como dijo la comisionada Fuenzalida, es importante, y como dijo la comisionada Lagos, incluir una mención específica a los derechos de niños, niñas y adolescentes porque no ha sido obvio en la historia de los derechos constitucionales el ver a los niños como titulares de derechos.

Creo que sin perjuicio de las muy comprensibles aprensiones que manifestó el comisionado Frontaura, creo que en el caso de niños, niñas y adolescentes sí es importante incluirlas.

También, a pesar de que no presenta una enmienda específica, me quedé con el cargo de conciencia de no haber presentado una respecto de los derechos de las personas mayores, pero si es que le gustaría presentar una, podemos pensar en una como un propósito, pero esta me parece fundamental.

Otra cosa que me parece buena es que las enmiendas 82 y 83 son complementarias, porque me parece que el énfasis que se pone en la enmienda 82 al derecho de los niños a vivir libres del temor de la violencia, a crecer en condiciones familiares que permitan su pleno y armónico desarrollo, y a ser protegidos contra toda forma de violencia, explotación y maltrato, es absolutamente central dada la realidad de violencia contra niños, niñas y adolescente que se vive en el mundo, pero que es especialmente alta en nuestro país.

Sin perjuicio de que, si uno hace una mención general a los derechos de los niños, o si uno reconoce el derecho a la vida libre de violencia o la seguridad, como estamos proponiendo también en otras enmiendas, creo que es tan grave la situación de vulneración de los derechos de los niños en razón del sufrimiento de la violencia que se está experimentando en los niños de Chile, que a mí me gusta esa mención.

Asimismo, propondría en la misma línea que la comisionada Peredo, quizás, juntar estas dos enmiendas y hacer una enmienda con unidad de propósito para agregar el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescente y la idea de que son titulares, que es muy importante reforzarlo, y el derecho a ser escuchado o hacer oídos que son absolutamente tres elementos centrales, como señaló la comisionada Lagos.

Quiero hacer una pregunta.

En la enmienda 82 hay un encabezado -porque se estaba diciendo algo así como que se estaba reforzando el deber del Estado-, que dice: "derechos de niños, niñas y adolescentes". ¿Eso es parte de la enmienda? O sea, sin perjuicio de que lo que viene después está como en un tono de protección, quedaría ese encabezado, ¿cierto?

Eso me parece central, porque ahí uno entiende el deber como emanando del derecho. Así es que me parece bien.

Respecto de la enmienda 296, a mí me gusta mucho el primer inciso, con eso de "velar por el respeto a la dignidad de los niños. Me parece muy importante, porque son pocas las veces en que se releva a los niños como sujetos de dignidad. Así es que a mí me gusta mucho ese primer inciso.

En el segundo inciso, creo que sería bueno mantener el estándar de "interés superior del niño, niña y adolescente", más que "bien superior del niño".

Entiendo por qué ustedes utilizan -lo han explicado varias veces- la idea de bien común y la diferencia que hacen entre la palabra "bien" y la palabra "interés". Pero creo que nuestros tribunales utilizan hacen alusión al principio de "interés superior del niño"; es la expresión que se usa en el derecho chileno, en el derecho comparado, en el derecho internacional. Y me parece que utilizar una expresión distinta de alguna manera produce más confusión que lo que aporta.

Respecto del número 2, recuerdo que cuando hablamos en esta Subcomisión sobre derechos de la libertad de enseñanza había una norma parecida y que yo hice la propuesta de que tuviera una conexión esa norma con la de los derechos de los niños.

Me parece que quizás, como está repetida. o es muy parecida, hay que decidir dónde poner esta idea. Personalmente, preferiría -como lo señalé en esa ocasión- que el derecho preferente de los padres a criar y formar a sus hijos y elegir su educación esté en la sección "derechos de los niños" a que esté en "libertad de enseñanza", porque creo que le da un tratamiento mucho más integral y sitúa este derecho de los padres bajo el prisma que tiene que tener, que es el interés superior de los niños. El elemento prioritario es el bienestar de los niños y el de los padres

normalmente debe coincidir. Pero cuando hay casos en que no coincide, el interés prioritario es el de los niños.

Muchas gracias, señor Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Undurraga.

Quiero tomar la palabra para hacer un par de comentarios al respecto.

Una de las cosas que yo he respondido a propósito de este Proceso Constitucional las veces que me han preguntado qué rescataba yo del texto aprobado por la Convención Constitucional, yo siempre mencioné el tema de la niñez como una necesidad jurídica de que nuestro pacto constitucional tuviera una mención -o sea, este es un tema que por distintas circunstancias no está incorporado en la Constitución vigente en su texto positivo-; y se encuentra incorporado a través del artículo 5°, inciso segundo, en fin. Y, por supuesto, los niños tienen la dignidad común a toda persona, como dijo la comisionada Lagos en su intervención.

Entonces, a mí me parece bien, en primer lugar, que nuestra propuesta de actualización del pacto político tenga una mención a los niños.

En segundo lugar, quiero reafirmar que los niños no son una categoría distinta de la de persona. Por lo tanto, ellos comparten la naturaleza de persona y están revestidos de toda la dignidad esencial y accidental de ellas.

¿Por qué menciono esto? Porque yo miro con distancia el concepto de la titularidad especial de los niños, niñas y adolescentes si nosotros vamos a tratar esta materia, y en especial a los niños, como un colectivo -y esto lo mencionó no sé si la comisionada Fuenzalida o la comisionada Lagos- de aquellos que han sido invisibilizados, vulnerados o históricamente postergados.

Porque si ese es el enfoque, yo preferiría poner otro.

Creo que la niñez no debe ser tratada como un colectivo. La niñez es una realidad, y una realidad natural. Todos pasamos por la niñez. Por lo tanto, creo que no es lo mismo aquellos "colectivos" que se producen con ocasión de ciertos elementos accidentales, antropológicos que la realidad de la niñez, que es una realidad natural: que todo ser humano desde el minuto de su concepción es un niño, un acto y, por supuesto, en potencia hasta alcanzar la mayoría de edad.

¿Y por qué hago esta mención? Porque en virtud de cómo consideremos a los niños es el énfasis que debiéramos proponer para que el nuevo pacto constitucional otorgue el reconocimiento y la protección adecuada.

En ese sentido, si nosotros tomamos una definición de incorporar a los niños, ¿en virtud de qué los vamos a incorporar?

Si vamos a reconocer una titularidad especial porque estamos en presencia de un colectivo históricamente postergado o vulnerado, yo no estoy de acuerdo con esa mirada.

Si nosotros vamos a reconocer a la niñez -y espero que así sea- como una realidad que requiere especial protección por los bienes jurídicos, materiales y espirituales que hay en juego cuando hablamos de personas que por distintas razones no han acabado su formación, que cuentan con una realidad de vulnerabilidad física, que por una realidad natural no están llamados a procurarse sus propios medios, por supuesto que siento que hay un deber de reconocimiento especial.

Y esta es la pregunta: ¿quién es el principal responsable de nuestros niños? Desde luego, la familia.

Por lo tanto, es un deber -no lo advierto en las enmiendas- establecer, que el principal, el primer derecho de los niños, además del derecho a la vida, que es el derecho a nacer, es el derecho a tener una familia.

Por consiguiente, quiero reivindicar, de manera muy respetuosa, por qué el Estado no tiene que ser el primer llamado a resolver los problemas de niñez: porque para eso están las familias. Y es en el Estado, a través de un método de protección institucional, donde eventualmente se pudiese lograr el encuentro para, en el caso en que los niños han sido vulnerados por su familia, o no tienen una familia, poder ofrecer una red de protección.

Yo creo que aquí hay una aplicación clarísima, antropológica, no prestacional, no económica, del principio de subsidiariedad. Yo tengo la convicción -y creo que debiéramos estar todos de acuerdo con esto- de que, si nosotros tuviéramos la familia bien definida, bien incorporada en nuestro ordenamiento constitucional, legal, cultural, este no debiera ser un problema. El problema se produce cuando existen niños que, por las razones que sean, no están dotados de una familia o la familia los maltrata y por lo tanto es necesaria una reacción.

En esta línea, a mí me gusta mucho más la dimensión de incorporar un deber especial. Y por eso nuestra enmienda 296 habla de que es un deber del Estado y de toda persona, institución o grupo velar por el respeto, primero, a la dignidad de los niños. Y, por supuesto, el bien superior del niño, que consiste en el respeto irrestricto a su dignidad y a su mayor perfección espiritual y material, debiera estar construido en una lógica subsidiaria, es decir, donde el Estado ojalá no tuviera que intervenir, y así lo dijo la defensora de la Niñez.

En ese sentido, la dificultad de incorporar una titularidad especial da cuenta de que, primero, hay titularidades especiales que vamos a dejar fuera por una razón evidente. Cuando uno incorpora una titularidad especial hay otras que deja fuera, por una razón de principio de oportunidad -económico, jurídico, procedimental- y, por lo tanto, la pregunta es si tenemos que reconocer todas las titularidades especiales o no, y esa es una discusión que es infinita, y creo que la mejor técnica constitucional consiste en identificar bien cuáles son los mecanismos, los procedimientos, las instituciones que van a permitir dar cuenta de la integración de esa titularidad especial.

Y lo segundo es que no olvidemos que, si nosotros incorporamos un derecho y no hacemos una excepción, esto va a tener acción cautelar directa por la vía del recurso de protección. Y ahí nosotros tenemos que entender claramente, al igual que lo exponía respecto de los derechos sexuales reproductivos, cuál es el derecho intrínseco que eventualmente puede ser recurrible y justiciable.

Es por eso que, sin perjuicio de que yo aparezco firmando una propuesta, a mí me parece que es...

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Señor Presidente, corrigió al inicio de la sesión que hay un error en eso.

La señora **MARÍA SOLEDAD FREDES** (Secretaria).- Señor Presidente, había un error ahí.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- ¡Ah!, perfecto.

Gracias por la aclaración, comisionado Frontaura.

Entonces, yo no estoy patrocinando... Así que nosotros no estamos patrocinando una enmienda... Es tratar de persuadirlos a que actualicemos el consenso respecto de los niños y que dotemos el deber de protección más que un derecho y eventualmente podamos incorporar -yo no tengo ningún problema- como un punto 3, quizás, de la indicación 296, que tiene que existir un sistema protección. Yo no tengo problema en que nosotros, en la medida en que entendamos, porque, ¡ojo!, la ley de derechos y deberes de garantías de la niñez, que avanzó sin un reconocimiento constitucional, reconoce entre otras cosas, el rol protector de la familia, en su artículo 9°, que dice: "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y la primera encargada de brindar protección a los niños, niñas y adolescentes en su cuidado y educación".

Me parece que ese principio tenemos que mantenerlo y es deber del Estado dar protección a la familia, propender a su fortalecimiento, junto con un sistema que eventualmente

y, ojalá, como dijo la defensora de la Niñez, no lo tuviéramos que tener, pudiese actuar, sobre todo en sede de protección de garantía, ni siquiera hablando de la dimensión de la responsabilidad penal adolescente, sino en esta dimensión de protección, que ojalá no tuviéramos utilizarlo; pero es una realidad que nosotros debíamos atender y, por lo tanto, creo que esta tentación de incluir en la Constitución, como derecho, las titularidades especiales, obviando que detrás de esto hay una acción cautelar, me parece que puede ser una decisión poco conveniente, a la luz de los impactos recursivos que puede tener eventualmente una incorporación como esta.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Señor Presidente, tratando de profundizar, fuera de lo que usted y el resto de los comisionados ya han señalado, especialmente en relación con la acción cautelar, y volviendo sobre el punto de por qué también presentarlo en lógica de deberes.

Se habló acá de la Convención sobre los Derechos del Niño. Si uno va a los considerandos de dicha convención, ella establece algunos criterios que son bien relevantes. ¿Qué es lo que tiene presente esa convención? Por ejemplo, dice la infancia tiene el derecho a cuidados y asistencia, o después, en otro lado, dice: "Hay una necesidad de proporcionar al niño una protección especial".

Cuando uno habla de estos conceptos, no se está refiriendo a considerarlo como un objeto, está claro que no. La Convención sobre los Derechos del Niño tiene un sentido naturalmente de sujeto, pero está orientado desde la lógica de una protección a ese sujeto, y la razón también está, la señala la propia convención, cuando, recordando lo que dice la declaración de derechos del niño, y la cita entre comillas, dice: "El niño, por su falta madurez, física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

Entonces, cuando uno se va a la norma respectiva del interés superior del niño, uno vuelve a verlo en la lógica de la protección y en el sentido del deber.

Fíjense que el artículo 3º, punto 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dice: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos deben tener una consideración primordial a que se atenderá el interés superior del niño".

Entonces, ese interés superior del niño es precisamente o está asociado precisamente a la lógica de una protección, insisto, entendiendo que estamos, como muy bien dijo la

comisionada Lagos, en torno frente a una persona. Por lo tanto, creo que, y vuelvo sobre la idea que algo ya expresó el comisionado Pavez y, también la comisionada Peredo, que yo había señalado al principio, es decir, las titularidades especiales generan una dificultad adicional de por qué uno incorpora una o no a otras. Pareciera que los derechos no fueran para ellos, cuando también lo son, y las mismas acciones cautelares lo son, en los casos que son necesarios.

Desde esa perspectiva, creo que sería más conveniente, sin perjuicio de las observaciones que muy agudamente nos hicieron las comisionadas Lagos y Undurraga, para mostrar nuestros errores, sin perjuicio de eso debiera estar considerada como un deber en esta clave. Eso es lo que quiero decir.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Tiene la palabra la comisionada Verónica Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Señor presidente, quiero preguntar, a ver si entendí bien; entonces, ¿ustedes no apoyan la enmienda, ninguna de las dos enmiendas que están en el Capítulo de Derechos sobre esto, sino que tampoco la presentada por su sector, y sí están pidiendo que nos concentremos en la enmienda 296? ¿Eso es?

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Comisionada Undurraga, yo le voy a dar mi opinión personal.

Si nosotros no hacemos una excepción en la acción de protección, como el recurso actual tiene, o buscar alguna dimensión, yo estoy por no perseverar en la indicación 82.

Si nosotros tenemos un reconocimiento general de los derechos, yo podría, por supuesto, evaluarlo; pero creo que es mucho más atingente en el pacto constitucional establecer un deber del Estado que mandate el reconocimiento de los niños, su dignidad, la protección de parte del Estado, subsidiar a la familia y que, por supuesto, estos mandatos, estos conceptos que están en la enmienda 296, en mi opinión, quedan mucho mejor como deberes que como derechos. Pero si buscamos una fórmula de redacción razonable, acotada, específica, que no genere un impacto equívoco en el enfoque que nosotros queremos ofrecer, por supuesto, lo podríamos discutir, de todas maneras.

Tiene la palabra la comisionada Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Señor Presidente, entonces, la pregunta que sigue a su respuesta es... Hay algo que no entiendo. La objeción que se basa en que estos

derechos quedarían cubiertos por la acción de protección es como...

Por lo menos, como yo lo entiendo, cuando se habla de derechos del niño, niña y adolescente, en el fondo, no es que se estén agregando derechos, sino que se está reforzando la idea de que los niños, niñas y adolescentes tienen los otros derechos y que, por supuesto, hay que entenderlos aplicados a su propia realidad, entre ella, naturalmente, que los van ejerciendo de acuerdo con su edad y madurez. Pero, en el fondo, no sería, desde mi punto de vista, agregar nuevos derechos que estén bajo la acción de protección, sino que los mismos derechos que los niños tendrían y que ya están cubiertos, por ejemplo -no sé-, vida, integridad, privacidad, libertad de expresión, o lo que sea, que ya están cubiertos por la acción cautelar, estarían cubiertos, o sea, para...

No entiendo el argumento.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Sí, sí, sí, entendí su pregunta.

Tiene la palabra la comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Señor Presidente, para complementar lo que estaba señalando la comisionada Undurraga, una cláusula que reconozca los derechos de niñas, niños y adolescentes, considerando sus características propias, estableciendo ciertos principios orientadores que se hacen cargo de esas particularidades de estos sujetos de derecho, permitiría justamente irradiar los otros derechos consagrados en el catálogo de derechos fundamentales, de manera tal que cuando, por ejemplo, se utilice la acción cautelar, los derechos que se han reconocido autónomamente: libertad expresión, etcétera, etcétera, sean interpretados a la luz de esta cláusula, que es una cláusula que viene justamente a complementar las demás garantías y derechos reconocidos. Por lo tanto, yo lo veo desde esa perspectiva.

Además, Presidente, usted señalaba hace un rato que no le gustaba la concepción de grupo desaventajado o grupo vulnerable. Estas son cuestiones interpretativas o marcos conceptuales diferentes respecto de los cuales nos podemos aproximar hacia un fenómeno. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, si mal no recuerdo, utiliza la expresión de "sujetos de especial protección", a propósito de sus características especiales, más allá del concepto de grupo desaventajado o grupo históricamente discriminado o subordinado.

Por lo tanto, si entenderlo de esa manera nos permite lograr un entendimiento, no veo obstáculos si es que el efecto de la protección es el mismo y es alimentar el reconocimiento de derechos respecto de estos sujetos en

particular, con los principios que se hacen cargo de sus particularidades.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Lagos.

Intentaré hacerme cargo de la inquietud, porque quizás no la expliqué bien, de la comisionada Undurraga.

¿Cuál es mi opinión al respecto? Por supuesto, los niños tienen una cualidad, que los hace ser niños, obviamente, ¿y qué los hace ser niños, en esencia, además del límite arbitrario de los 18 años, que podría haber sido 19, 20, 25? Pero en algún minuto, la comunidad política generó un consenso, que, en definitiva, es una decisión de autoridad; o sea, va a haber mayoría de edad a los 18, como una forma de saber hasta dónde uno puede considerar jurídicamente que una persona está en etapa de formación.

Yo creo que lo que hace al niño lo que es y no otra cosa, lo que es natural a los niños, es que están en etapa de formación y, por lo tanto, estoy de acuerdo con que hay derechos que se aplican a los niños de manera directa. Por ejemplo, el derecho a la protección de la salud, el derecho a la integridad y, por supuesto, en esa sede, estoy de acuerdo con que eso es justiciable directamente. El derecho a la educación, por ejemplo. Estamos de acuerdo con que tiene que haber los medios jurídicos para exigir que un niño pueda ir al colegio, independiente de si tiene una familia o no.

¿Dónde empiezan mis dudas jurídicas? Si los otros derechos, que también están protegidos por el recurso de protección, se le deben aplicar a los niños, en cuanto niños. Por ejemplo, la libertad de expresión o el derecho de asociación. Ahí creo que nosotros tenemos una diferencia, en ciertos aspectos de la dimensión política de la persona humana, si se le tienen que aplicar directamente a los niños, en cuanto niños. Ahí es donde nosotros tenemos una diferencia, porque, por ejemplo, no creo que los niños tengan el derecho a establecer un sindicato. No creo que los niños tengan el derecho natural justiciable de contradecir a sus padres respecto del proyecto educativo al cual debieran optar.

Creo que ahí tenemos una diferencia de fondo, es decir, que este concepto de autonomía progresiva del derecho a ser oído, que, por supuesto, la autonomía progresiva no tiene un correlato tampoco de derecho internacional, es una construcción doctrinaria.

Si puesto el niño en su calidad natural de ser un educando, en formación, pugna con el derecho de los padres, por ejemplo -que no debiera ser así, porque yo creo que...-, pero supongamos que eso produce una pugna, ¿qué derecho prevalece? En mi opinión, el derecho de los padres siempre,

y ahí nosotros tenemos, en mi opinión, la diferencia más importante del punto de vista del derecho.

Entonces, redondeo para contestar a su pregunta. Hay derechos que a los niños se aplican directamente por ser persona, que son los que yo he intentado mencionar, de manera muy general, y otros que creo hay que mirarlos de manera distinta, porque el niño no puede elegir el proyecto educativo, no puede pasar por sobre el derecho de los padres de elegir el proyecto educativo para él.

Cuando tenga 18 años, los va a poder tener para él, escoger la universidad, su carrera, o no estudiar o trabajar, y se le aplicará el estatuto, porque, claro, no creo que las normas laborales se les tengan que aplicar a los niños al igual que a los adultos; no creo que las normas de asociación o de libertad de expresión o libertad de información, incluso. Creo que los padres tienen todo el derecho de establecer los criterios sobre la base de los cuales un niño puede o no informarse, puede o no ver televisión.

Hoy día, hay un tremendo debate respecto de si en algunos colegios se permite la utilización de aparatos, como los teléfonos celulares. Me parece que ahí, el estatuto del niño no es equiparable al del adulto, y ahí es donde yo cierro mi afirmación de que estos derechos, creo yo, no se pueden justiciabilizar de la misma forma como si fueran adultos; hay que encontrar una fórmula. Por eso, creemos que queda mejor una lógica de deberes, que asegure que el Estado promueva la garantía de los niños, en cuanto niños, y una lógica de derechos, por las razones que he dicho, me merecen un poco más de distancia, pero vamos a tener que resolver de alguna manera.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Señor Presidente, quiero reforzar ese planteamiento final que usted hace en esta idea.

Vuelvo sobre la norma del texto de la Convención sobre los Derechos del Niño, el 3.1., que comentaba hace un rato. Ahí, hay que atender a una consideración primordial, lo que se atenderá será al interés superior del niño. Esa idea es fundamental, incluso en la idea interesante -la he escuchado en otras ocasiones, no recuerdo si en la Corte Interamericana, como dijo la comisionada Lagos-, pero, en el fondo, es la misma idea de sujeto especial de protección. Por eso, la idea del deber me calza más con la estructura constitucional que estamos construyendo en principio.

Evidentemente, como bien se dijo, ha habido muchas constituciones de nuestro continente que en el último tiempo han incluido todo tipo de titularidades especiales, y ahí hay una situación diferente. Por supuesto, ahí, tendríamos

que repensar el modelo, pero si eso no es así, o si nosotros no estamos en esa lógica, a mí la lógica de un deber me parece que no disminuye en nada aquellos derechos que la convención establece respecto de los niños, sino que los realza, precisamente, porque se trata de una persona dotada de dignidad y que es un sujeto especial de protección, y que el Estado, en fin, todo el orden jurídico-constitucional debe girar en torno a esta consideración especial y primordial de la protección de ese interés superior.

Presidente, muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionado Frontaura.

Tiene la palabra la comisionada Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Señor Presidente, solo para que quede en la historia de esta discusión y para hacer justicia, un poco, al trabajo que hacen los órganos de supervisión de tratados y toda la doctrina en general que hay a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño, quiero decir que este enfoque de derechos, que ha sido impulsado por la Convención sobre los Derechos del Niño, ha sido completamente compatible con la forma, por ejemplo, con los ejemplos que usted daba respecto de la libertad información o la libertad de expresión de los niños, etcétera, porque, precisamente, al entender que son personas que se están formando, la forma en que se recogen, se entienden, se interpretan y se aplican los derechos, como el derecho a la información de los niños, partiendo desde una lógica de derecho, siempre ha sido reconociendo la posibilidad de que tengan un acceso de información mediada por la familia, por los padres, y, lo mismo el rol, en esa convención, que tiene un enfoque de derecho, que precisamente cambió la manera de entender la niñez para transformar a los niños en titulares de derecho y no solo en objetos de protección.

Esa misma convención, como bien dice el comisionado Frontaura, le da un rol muy importante a la familia, y eso está totalmente en consonancia con lo que usted mismo recordaba que decía la defensora de la Niñez, o sea, toda la Defensoría de la Niñez tiene clarísimo -a partir de un enfoque de derecho- tiene clarísimo que lo ideal es reforzar los lazos familiares, darle todas las herramientas a la familia, para que los niños, ojalá, puedan crecer en el marco de una familia; es decir, no es solo, como usted dice, los niños que tienen una familia, ¡qué bueno!, y los otros, sistema protección, sino que los sistemas de protección también tienen que estar pensados desde la construcción o la reconstrucción de lazos familiares apenas se pueda, pero lo que yo quería decir, para ser justos con la manera en que se ha aplicado y se entiende la Convención sobre los

Derechos del Niño, es que la titularidad de los derechos de los niños, de ninguna manera implica algún grado de desprotección; al contrario, implica reconocer que el ejercicio de esa titularidad requiere el apoyo permanente e, incluso, ciertas limitaciones en la forma en que los niños tienen acceso a la información.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra la comisionada Catalina Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Señor Presidente, solo quiero dejar en el acta mi discrepancia respecto de una eventual imposibilidad de ejercer ciertos derechos por parte de los niños, sin perjuicio de que, evidentemente, tienen que ser ejercidos de acuerdo con su edad y madurez, porque de otro modo el catálogo de derechos fundamentales no debiese asegurar a todas las personas los derechos, sino solo a los ciudadanos.

Entonces, cada derecho, atendidas sus características, así como las necesidades de los niños, niñas o adolescentes, se ejercerá de acuerdo con las distintas características de ambos.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Hemos terminado la discusión de las enmiendas 82 y 83, sobre derechos de los niños, niñas y adolescentes.

A continuación, abordaremos las enmiendas 77 y 78.

Tiene usted la palabra, señora Secretaria.

La señora **MARÍA SOLEDAD FREDES** (Secretaria).- Señor Presidente, la enmienda 77, de los comisionados Arancibia, Frontaura, Martorell, Pavez, Peredo y Soto Velasco, propone agregar, en el artículo 17, un nuevo numeral 15, del siguiente tenor: "15. El derecho a vivir en un entorno de orden público y seguridad. Es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para prevenir y sancionar los hechos violentos y delictivos. Para ello adoptará políticas de seguridad que consideren, además, la rehabilitación y la reinserción social."

La enmienda 78, de los comisionados Cortés, Fuenzalida, Lagos, Lovera, Rivas y Undurraga, también propone agregar un inciso nuevo, del siguiente tenor: "x. El derecho a vivir en entornos seguros y libres de violencia, tanto en el ámbito público como privado.

a) Es deber del Estado proteger en forma equitativa el ejercicio de este derecho a todas las personas, a través de una política de prevención de la violencia y el delito, que considerará especialmente las condiciones materiales, ambientales, sociales y el fortalecimiento comunitario.

b) La política de prevención de la violencia deberá atender a la violencia que ejerza por motivos tales como raza, etnia, color, sexo, edad, enfermedad o discapacidad, orientación sexual, identidad de género, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, nacionalidad, situación socioeconómica o cualquier otra condición social.

c) Las acciones de prevención, persecución y sanción de los delitos, así como la reinserción social de las personas condenadas, serán desarrolladas por los organismos públicos que señalen la Constitución y las leyes, en forma coordinada y con irrestricto respeto a los derechos humanos.

d) El Estado tiene el monopolio indelegable del uso legítimo de la fuerza, la que ejerce a través de las instituciones competentes, conforme a esta Constitución y las leyes y con respeto a los derechos humanos.

e) La ley regulará el uso de la fuerza y el armamento que pueda ser utilizado en el ejercicio de las funciones de las instituciones autorizadas por esta Constitución.

f) Ninguna persona, grupo u organización podrá poseer, tener o portar armas u otros elementos similares, salvo en los casos que señale la ley, la que fijará los requisitos, autorizaciones y controles de uso, porte y tenencia de armas.”.

Eso es todo, señor Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, señora Secretaria.

Tiene la palabra la comisionada Marcela Peredo.

La señora **MARCELA PEREDO**.- Presidente, la enmienda 77, que se refiere al derecho a vivir en un entorno de orden público y seguridad, implica un mandato al Estado con el objeto de que este adopte las medidas necesarias para prevenir y sancionar hechos violentos o delictivos.

Además de este primer mandato de prevención y sanción, se establece un segundo mandato dentro del mismo inciso, que dice relación con la adopción de las políticas de seguridad que se consideren necesarias para la rehabilitación y la reinserción social.

Sabemos que estamos viviendo momentos muy complejos como país en materia de seguridad. Además, en términos de lo que opera o existe actualmente en el Ministerio de Justicia en

lo que concierne a la rehabilitación y reinserción social, somos conscientes de que los esfuerzos no han sido suficientes. Recuerdo haber trabajado allí en una época y, por lo general, todos querían que las personas que delinquieran se fueran presos o que estuvieran en la cárcel, pero nadie quería una cárcel al lado de su casa.

Entonces, el problema de la seguridad es uno bien complejo, porque no se trata solo de castigar a la persona, sino también de dar una habilitación para que esta pueda retomar su vida, y así quizás pueda tener la educación que nunca tuvo. Hay un caso emblemático, casi de película, en materia de pena de muerte -no sé si lo recuerdan-, el chacal de Nahueltoro, en el cual una persona con educación y con otros medios tal vez no hubiese llegado a eso.

En esa misma línea, creo que la preocupación integral por la persona, en materia de seguridad, no debe ser etiquetada en términos excesivos de represión, sino también de rehabilitación y reinserción, puesto que son aspectos que sanan la democracia y la convivencia democrática.

En el mismo espíritu, este derecho me parece muy relevante a la hora de redactar una nueva Constitución, por cuanto se deriva a una de las obligaciones más importantes del Estado, que implica velar por el derecho de los ciudadanos a vivir con paz, seguridad y tranquilidad, toda vez que sin esa condición -lamentablemente, lo hemos podido verificar en este último tiempo- es muy difícil ejercer otros derechos y libertades. Pienso, por ejemplo, en aquellas personas que a partir de un hecho delictivo se han sentido amenazadas en su integridad física, psíquica, e incluso en su vida, más allá de la propiedad privada, que de seguro puede ser otro de los derechos que uno podría nombrar, pero me estoy limitando a pensar en términos de la persona humana.

Por eso, resulta imperativo hacer un esfuerzo para disminuir las posibilidades de que el ciudadano sufra un delito y se entienda como un derecho el vivir dentro de un ambiente de seguridad que implique un mandato constitucional expreso a los órganos del Estado, para que, a su vez, este tenga la capacidad de dar respuesta de modo eficaz, más allá de un gobierno de turno.

Respecto del objetivo último de este derecho, también podemos decir que consiste en buscar y producir una situación social libre de riesgo y de conflictos violentos, para que las personas puedan gozar de sus derechos civiles, políticos y sociales. Conforme a esa finalidad, el sistema institucional se estructura, por una parte, a través de la seguridad ciudadana, y, por otra, mediante el conjunto de los autores estatales y sociales, así como de los mecanismos estipulados para llevar adelante el control de la violencia y del delito. Por lo tanto, tenemos que atender el eje de las políticas de seguridad de modo global.

Se trata, entonces, de un sistema institucional, que debe buscar el control de la violencia y el delito, y que se activa de modo preventivo, pero también represivo frente a los actos violentos o criminales que puedan resultar lesivos de los derechos y libertades que detentan las personas, en cuya gestión y desarrollo deben participar las distintas instancias de la sociedad y el Estado.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Peredo.

Tiene la palabra la comisionada Verónica Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Señor Presidente, en efecto, tenemos ciertas coincidencias entre la enmienda 77 y la 78.

Coincido con lo señalado por la comisionada Peredo, pero noto que hay una diferencia entre las dos enmiendas señaladas, en el sentido de que la 78 -la cual suscribo- es más amplia, porque creo que pone mayor énfasis en la prevención y en aquello que tiene que hacer el Estado para no llegar a la situación más represiva.

Esa es una de las diferencias, entendiendo que cuando ya se ha cometido un delito y hay problemas de seguridad es porque el Estado ha llegado tarde.

Como sabemos que quizás las mejores políticas de prevención son el deporte, el acceso a la cultura, el acceso a la educación, el reforzamiento de las familias, etcétera, estamos enfatizando en los deberes del Estado de crear condiciones para que ojalá disminuyan las situaciones de afectación del orden público y la seguridad debido a actos violentos y delictivos.

En suma, creo nuestra indicación es más amplia e incluye los contenidos de la enmienda 77.

También es más amplia porque la primera habla de un entorno de orden público y de seguridad, mientras que en la enmienda 78 hablamos de un derecho a vivir en entornos seguros y libres de violencia tanto en el ámbito público como privado.

Es interesante esta idea del orden público asociado a la seguridad, porque siempre se piensa que es desde la casa hacia afuera, desconociendo, por ejemplo, que, para muchas mujeres, niños, personas ancianas y a veces con discapacidad, el lugar más peligroso para su integridad física y psíquica está dentro de su propio hogar. Eso es justo lo que no debiera ser, pero, lamentablemente, las estadísticas señalan que es así.

Por lo tanto, para nosotros es muy sentido que si acogemos un derecho a vivir en un entorno de seguridad o libre de violencia se haga mención a que este es un derecho que se aplica tanto en el ámbito de lo público como de lo privado.

En nuestra enmienda también se habla del deber del Estado de proteger en forma equitativa el ejercicio de este derecho para todas las personas. Esto nos importa mucho porque sabemos que el flagelo de la violencia afecta más a unas personas que a otras; hay personas que pueden caminar por la calle o vivir dentro de su familia y sentirse seguras, pero hay otras que, por vivir en determinados barrios, por tener una identidad de género o una orientación sexual, por ser mujeres o por tener una discapacidad, por ejemplo, pueden estar mucho más expuestos a sufrir violencia.

Ese es el sentido que tiene la letra b) de nuestra enmienda, sin perjuicio de que la letra a) de alguna manera recoge el principio de proteger en forma equitativa el ejercicio de este derecho a todas las personas, lo que implica que las políticas de prevención necesariamente tienen que tener una especial preocupación por aquellas personas que están más expuestas a sufrir violencia en la vida privada o pública.

Me voy a detener ahí, a pesar de que nuestra enmienda tiene más elementos, en caso de que los demás comisionados quieran agregar algo.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra el comisionado Carlos Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Señor Presidente, es claro que uno en cierta forma se enamora un poco de sus propuestas. Eso nos pasa también a nosotros, razón por la cual este ejercicio es muy interesante, ya que uno va tratando de ver por qué se justifican los planteamientos de unos u otros.

Quiero recoger lo mismo que señalaba la comisionada Undurraga al principio. Creo que hay un núcleo fundamental, más o menos perfecto, en el cual estamos de acuerdo: la idea de vivir en un entorno de seguridad, de paz y libre de violencia.

No obstante, pensando desde la lógica de un texto constitucional, creo que para lo que viene a continuación en la redacción de este artículo me convence más la idea general que la idea específica. Es decir, la idea del derecho y la prevención como tareas del Estado, además de las sanciones, por supuesto.

Sin embargo, me parece que entrar en varios criterios orientadores sobre lo que debiera ser la prevención o no, quizás pudiera restarle al debate contingente y democrático del legislador su propia misión y su propia tarea.

Eso es lo que me pasa cuando leo aquellos aspectos que destacaba la comisionada Undurraga; la letra a), por ejemplo, que atiende especialmente a las condiciones materiales, ambientales y sociales; especialmente la letra b), e incluso la letra c), a pesar de que esta me parece muy bien, puesto que hay un mandato de construir un órgano público que, sobre todo, se encargue de la reinserción. Creo que detrás de eso hay una manifestación muy importante de un déficit fundamental que tenemos y que no hemos abordado nunca seriamente.

Con todo, me parece que todas ellas de alguna manera limitan un poco ese debate, que creo que es valioso que se dé, porque también va cambiando y no es una cosa fija. En ese sentido, me convence más la idea de un mandato de prevención, para que luego sea el legislador democrático quien tenga que establecer en la deliberación algunos criterios, algunas políticas públicas concretas, alguna agravante en materia de legislación penal, o algunos órganos, que pueden ser estos u otros.

Eso es lo que me pasa respecto de esta materia, por lo que preferiría una comprensión amplia que permita al legislador democrático debatir eso.

Por su parte, las letras d), e) y f), me parecen muy relevantes. Por ejemplo, la f) se parece al artículo 103 de la actual Constitución, con algunos cambios, por supuesto, cuando trata el tema de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Sin embargo, con respecto a las letras d) y e), que de alguna manera están también presentes hoy en nuestro orden constitucional, aunque no estén formalmente expresadas, me parece que no es este el lugar para colocarlas, ya que atienden a cuestiones que se vinculan directamente con el estatuto o con las reglas que tratan sobre las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública. De hecho, hoy están ahí los equivalentes y, si mal no recuerdo, algo de esto ya dijimos a propósito de la aprobación en general.

En síntesis, sin perjuicio de que podemos mejorar esta fórmula, me gusta más la idea de una fórmula genérica, que establezca el núcleo del derecho y que ordene acciones en materia de prevención, más que entrar a establecer demasiadas orientaciones en este ámbito, que creo que es más contingente de la tarea del legislador democrático que del texto constitucional.

Por último, las normas sobre el uso de la fuerza, las armas y la regulación en materia de porte y tenencia de estas creo que estarían mejor ubicadas, al igual como están

hoy día, en la parte donde se tratan los temas de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ**.- Muchas gracias, comisionado Frontaura.

Tiene la palabra la comisionada Catalina Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Señor Presidente, para no repetir lo que se ha mencionado hasta ahora, quiero constatar que, efectivamente, hay un núcleo de estas propuestas de enmienda en el que estamos de acuerdo, por lo que sería muy importante que pudiésemos trabajar sobre estas enmiendas para lograr una redacción de consenso y consignar un derecho que es tan relevante para la ciudadanía.

Como sabemos, sin seguridad no hay democracia ni ejercicio de otros derechos, y si uno tiene temor de salir a la calle y se ve compelido a estar dentro de su casa por temor a que le suceda algo, por supuesto que hay un problema ahí en la forma en que está funcionando el Estado de derecho.

Dicho esto, me alegra ver que estemos todos de acuerdo en la necesidad de avanzar hacia la consagración de un derecho de esta naturaleza.

Con relación a la enmienda 77, preferiría que no utilizáramos la referencia "entorno de orden público", atendido que el orden público es un concepto ampliamente indeterminado; se utiliza en el caso de los estados de excepción a efectos de determinar la procedencia de algunos de estos mecanismos, pero si tratamos de traerlo a la aplicación del derecho a la seguridad, vamos a ver que, incluso por las definiciones que ampliamente se manejan de orden público, no son las que mejor se adaptan al fenómeno, a propósito de que normalmente estas definiciones se refieren a aspectos institucionales más que a cuestiones de la vivencia cotidiana de las personas, que es en lo que nosotros queremos avanzar en fortalecer.

Por las razones señaladas, evaluaría esa redacción. Quizás, si estamos todos de acuerdo, podríamos utilizar la expresión "de entorno seguro", que creo que cumpliría con el objetivo.

Para nosotras -ya lo mencionaba la comisionada Undurraga-, la referencia a entornos libres de violencia es importante; y es importante también señalar que este derecho a vivir en entornos seguros y libre de violencia rige tanto para el ámbito público como para el privado, porque si es que estamos haciendo una Constitución pensando no solamente en las vivencias de los hombres, sino que también en las vivencias de las mujeres, es importante que consideremos que la inseguridad de las mujeres también tiene como

escenario sus propios hogares, ya lo mencionaba la comisionada Undurraga, además de otros colectivos, como las personas en situación de discapacidad, adultos mayores, niñas, niños y adolescentes. Por lo tanto, es importante brindar este paraguas más amplio para que el Estado pueda hacerse cargo, a través de la adopción de políticas preventivas y también de la sanción de esos hechos, hacerles frente y erradicarlos, idealmente.

Sí, quería mencionar que hay aquí un componente de cuestiones que, quizá, hacen unas precisiones que podrían caber dentro de lo que el comisionado Frontaura, por su intermedio, Presidente, mencionaba, en el sentido de que era mejor dejar ya sea al legislador o a las propias políticas públicas, pero hay cuestiones aquí que son relevantes para nosotras y que tienen que ver con reconocer que el fenómeno de la delincuencia y de la violencia no surge de la nada; hay un contexto social, hay un contexto cultural que lo propicia y hacerse cargo de ello, fortaleciendo las condiciones materiales, ambientales, sociales y comunitarias justamente van a permitir hacer, de manera más definitiva, frente a estos hechos que afectan a toda la comunidad, pero principalmente a aquellas personas que viven en situación de pobreza y precariedad.

Por lo tanto, también resulta para nosotros importante el mandato de protección equitativa, de manera tal que la distribución de recursos y de esfuerzos por parte del Estado también considere que hay sectores que están en una situación de mayor exposición a la violencia, particularmente las poblaciones, donde hay fenómenos que se están desarrollando, a propósito de la precariedad en que viven las personas, como el crimen organizado, que surge de una ausencia del Estado y de lógicas clientelares que permiten que se arraigue con mayor fuerza un fenómeno, como el de la criminalidad organizada, que incluye el narcotráfico y otras expresiones de criminalidad.

En el resto de las cuestiones, por supuesto que la reinserción social, lo mencionaba la comisionada Peredo, es tremendamente relevante. Ahí, tenemos un punto de acuerdo muy importante, de manera tal que no veo dificultad en que podamos llegar a una redacción de consenso; las otras cuestiones, si es que vemos que están consagradas en otras normas del texto constitucional, no habría problema en simplificar la redacción de la norma para que podamos llegar a un acuerdo.

Tengo seleccionados varios pasajes de informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pero creo que estamos todos de acuerdo con la importancia de esto. Así que ahí voy a dejar mi intervención, Presidente.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura, y después voy a hacer un par de comentarios.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Presidente, seré muy breve.

En relación con lo último que señaló la comisionada Lagos, la lógica de la importancia que ella planteaba, de aquello que yo señalé que era más bien propio de las políticas públicas o del debate democrático, en cuanto a la importancia de relevar aquellas causas o situaciones -no sé si causas estrictamente, pero contextos- que darían origen un poco o serían una explicación de lo que es este fenómeno de violencia.

Entiendo perfectamente el planteamiento, pero por eso mismo quiero insistir en que es parte de la deliberación democrática, porque creo que si nosotros nos ponemos a conversar sobre cuáles son esas causas o cuáles son esos contextos, probablemente vamos a tener menos acuerdos sobre las medidas genéricas que deben ser abordadas por los distintos gobiernos. Como mandato constitucional, en el cual nos encontremos todos, me parece que es más sencillo encontrar: "Mira, hay un mandato en esto, en esto y en esto otro.", y luego es el debate democrático el que irá teniendo las bajadas contextuales más precisas.

Esa era mi reflexión respecto de esa materia.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionado Frontaura.

Comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Sí, me parece razonable, por su intermedio, Presidente, lo que plantea el comisionado Frontaura.

Quizás sería importante establecer que las políticas preventivas y las políticas que aborden el fenómeno se hagan cargo debidamente de las causas, y no solamente busquen frenar los efectos porque o si no, vamos a demorarnos más en ponerle un coto a estas situaciones.

Es claro que este no es el espacio y tampoco tenemos el tiempo para identificar cuáles son las causas de la delincuencia, de la criminalidad, de la violencia, pero sí podemos hacer un mandato al legislador y a quienes desarrollan las políticas públicas de tomar en consideración esas causas y derivar esa discusión al ámbito democrático.

Lo otro que quería plantear es el respeto irrestricto a los derechos humanos en la implementación de políticas como está. En lo personal, me parece que es tremendamente relevante, atendido a que hay una inclinación para el populismo penal, hay una inclinación para tomar medidas que suenan muy bien, que la ciudadanía recoge muy bien, pero que sabemos son ineficaces en la práctica, y muy frecuentemente esas medidas, que no se hacen cargo de los problemas, sino que simplemente permiten dar una tranquilidad inmediata a la ciudadanía, son vulneratorias de derechos fundamentales y en esta materia, a propósito de que justamente como decíamos nosotros en la letra d) se utiliza el monopolio de la fuerza estatal para hacer frente a estos fenómenos, es importante reforzar la idea de la debida protección a los derechos humanos.

Solamente quería reforzar esa idea.

Gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Tengo una disidencia respetuosa en torno al tono que tiene este debate, porque voy a partir de lo más general.

En una garantía como esta, ¿cuál es el núcleo fundamental de este derecho?, y creo que aquí nosotros tenemos que buscar un consenso en torno a qué queremos tutelar, preservar, y el espíritu más bien de la indicación 77, que incorpora una nueva garantía: "El derecho a vivir en un entorno de orden público y seguridad.". Creo que eso no es lo mismo que: "El derecho a vivir en entornos seguros y libres de violencia, tanto en el ámbito público como privado.". Entonces, ahí yo tengo una respetuosa disidencia respecto de que aquí estemos hablando de indicaciones que tienen inspiraciones similares; ¡creo que no es lo mismo!

De hecho, yo adelanto una conclusión. En el caso de que nosotros perseveráramos en un acuerdo de este tipo, yo soy partidario de dejarlo fuera de la acción cautelar de protección o como sea que se llame nuestra acción cautelar de derecho, porque, en el fondo, esto es un mandato programático; y creo que lo que estamos proponiendo en la enmienda 77 es un deber claro y preciso, en orden a la obligación que tiene toda persona de exigir del Estado que exista una política o las medidas necesarias para prevenir y sancionar los hechos violentos y delictivos que atenten contra el orden público y la seguridad pública, concretamente. Ese es el bien jurídico que creo que esta indicación busca proteger.

Por supuesto que esto va asociado, en el evento de prosperar una norma de este tipo, con las políticas de reinserción y de rehabilitación, lo que obviamente está asociado a que las personas que infringen la convivencia

social tengan la oportunidad de estar sometidas a un régimen de castigo, como es la privación de libertad o la sanción que sea, pero, además, una oportunidad de reinserción social y de rehabilitación, en los casos que corresponda.

¿Qué me pasa con la frase "entornos seguros y libres de violencia"? En primer lugar, fue tratado así en la Convención Constitucional pasada y, a pesar de que eso en sí mismo para mí no es una objeción, pero es una forma que creo que debilita la adecuada comprensión del fenómeno del orden público y la seguridad.

De hecho, si uno mira la indicación 78, dice: "a) Es deber del Estado proteger en forma equitativa el ejercicio de este derecho a todas las personas, a través de una política de prevención de la violencia y el delito, que considerará especialmente las condiciones materiales, ambientales, sociales y el fortalecimiento comunitario.

b) La política de prevención de la violencia deberá atender a la violencia que ejerza por motivos tales como raza, etnia, color, sexo, edad, enfermedad o discapacidad, orientación sexual, identidad de género, idioma, religión...". Entonces, en mi opinión, no es lo mismo que el constituyente establezca el deber y el derecho de que las personas puedan realizar sus vidas en un entorno de orden y seguridad que la prevención respecto de la violencia del idioma. Entonces, a mí lo que me pasa es que esto -entiendo yo- transforma la violencia en una cosa genérica, en una cosa eufemística, en que, en el fondo, el entorno libre de violencia entre espacios públicos y privados termina siendo un mandato general de bien común, que yo por supuesto comparto y respeto, pero que no logra hacerse cargo de la realidad pública, que es un derecho autónomo como el que se propone de esta materia debiera hacerse cargo. Porque nosotros tenemos un principio aprobado, en el Capítulo de Principios, respecto del trabajo por la paz; entonces, si es por trabajar por los entornos seguros, libres de violencia, el orden público y podemos introducir ahí todas las categorías para que no quede ninguna fuera, bueno, eso puede ser un mandato general, pero el derecho tiene que estar asociado a un bien jurídico concreto y, por lo tanto, de nuevo, ¿cuál es el impacto a nivel recursivo de una norma genérica como esta? Ya ese es mi concepto general de por qué discrepo de cómo está construida la enmienda 78, porque creo que, al final, lo que hace es que la violencia puede estar en todas partes y en ninguna a la vez, y eso hace que la construcción constitucional sea deficiente. Lo que nosotros queremos proponer es el derecho a poder estar en entornos de orden público y seguridad específicos.

Finalmente, yo me sumo a las consideraciones del comisionado Frontaura. Creo que la letra c) debiera ser parte del Capítulo del Ministerio Público; la letra d), respecto de las Fuerzas Armadas o del gobierno; y en la letra f), me parece que se consagra, a contrario sensu,

aquí está el derecho a portar armas. Yo creo que esa es una discusión en la que yo no avanzaría por ahora, porque, al final, dice: "Ninguna persona, grupo u organización podrá poseer, tener o portar armas u otros elementos similares, salvo en los casos que señale la ley...". ¿Qué está diciendo eso? Que hay un derecho a portar armas, pero tiene que hacerse de conformidad con la ley; solo que está redactado en términos negativos.

Entonces, yo preferiría no avanzar tanto; creo que eso puede ser equívoco; creo que nuestra cultura institucional no es igual a las culturas en esta materia que tienen los países que tienen derechos a portar armas en su Constitución, y dejaría estas consideraciones de las letras d) y e), fundamentalmente al Capítulo de las Fuerzas Armadas, sea que sea un capítulo o un párrafo dentro del Capítulo de Gobierno; pero yo preferiría, si no vamos a tener acuerdo en lo fundamental, no avanzar y quedarnos con los deberes fundamentales del Estado de preservar el orden y la seguridad nacional, que está en el Capítulo de Principios, en el Capítulo de Gobierno y en los mandatos generales del Estado.

Tiene la palabra el comisionado Carlos Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Señor Presidente, a propósito de la reflexión que usted hacía sobre la letra c), hay una parte que efectivamente podría ir a Ministerio Público, sin embargo, la parte de reinserción si es que en definitiva llegamos a una norma común, yo creo que sí debiera estar metida en esta lógica: la sanción, la prevención y la reinserción, me parece a mí que eso debiera estar aquí.

Bueno, en el resto, estábamos de acuerdo con lo que usted había dicho respecto de la idea de que estuviera en el Capítulo de Fuerzas Armadas.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionado Frontaura.

Tiene la palabra la comisionada Catalina Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Gracias, Presidente.

Según su intervención, veo que no estábamos tan de acuerdo en el sustrato de las enmiendas.

Quisiera hacerle una pregunta: ¿qué significa un entorno de orden público y seguridad? Por favor, describirlo, a fin de entender si es que estamos hablando de cuestiones distintas o simplemente es algo del uso del lenguaje.

En cuanto al mandato de protección en forma equitativa, esto no es más que la particularización del principio de

equidad territorial que establecimos en el artículo 7 del Capítulo I, Fundamentos del Orden Constitucional.

Evidentemente, aquellos territorios que tengan mayores necesidades de protección en este ámbito debiesen recibir mayores recursos que aquellos que no tienen las mismas necesidades, y eso evidentemente implica la necesidad de un criterio de equidad y solidaridad para hacer frente a las situaciones que puedan ser más gravosas en determinados territorios, atendidas sus características especiales.

En cuanto al literal b) de la enmienda 78, esto es muy similar a lo que hace la Convención Belém do Pará, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra Las Mujeres, en el artículo 9, de establecer ciertos criterios, en virtud de los cuales, ciertas mujeres padecen formas más gravosas o diferenciadas de violencia, a partir de determinadas características, como la edad, la situación de embarazo -dice la Convención Belém do Pará-, la raza.

Sabemos que existen distintas motivaciones para el ejercicio de la violencia que padecen ciertos grupos. No es desconocida, por ejemplo, la violencia física que pueden padecer ciertas personas migrantes, las mujeres en la sociedad, las personas en situación de discapacidad -ya lo decía al principio la comisionada Undurraga-, y es importante que las políticas públicas cuando enfrentan los fenómenos delictivos, de criminalidad y de violencia tengan en consideración que, en ciertas oportunidades, existen formas específicas de violencia motivadas por algunas de estas condiciones.

Creo que, si como Subcomisión somos capaces de avanzar en una norma robusta, de igualdad y no discriminación, una norma como esta no sería estrictamente necesaria.

Espero y confío en que vamos a poder avanzar en un artículo sobre igualdad y no discriminación, que nos permita, eventualmente, poder prescindir de un mandato específico como este.

Gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Quiero hacer una pregunta.

¿Cuándo se ve afectado el orden público? Con cualquier alteración antijurídica en espacios públicos, como producto de la violencia, y que tiene como correlato la normalidad del desenvolvimiento de los distintos servicios públicos o los daños a la propiedad público y privada. Esa es la forma en que yo entiendo y es algo tan importante en la civilización, en el sentido de poder desarrollar nuestra vida sin alteraciones en los espacios públicos, sin el daño

o la interrupción de los servicios; entonces, siento que eso es lo que nosotros buscamos tutelar.

Por lo demás, estas consideraciones excesivas en torno a tantos tipos de violencia hacen que el concepto de violencia, que es este aspecto físico, de anormalidad, de daño antijurídico se desdibuje finalmente al ser utilizado como categoría analógica y no como algo que, en el fondo, genera una alteración física en las personas o en la propiedad público y privada. Creo que ese es el espíritu de las enmiendas relacionadas con la seguridad pública, por supuesto que también la prevención de los delitos flagrantes o no, pero creo que ese espacio de seguridad tiene que estar en ese ámbito. Es mi opinión.

Tiene la palabra la comisionada Verónica Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Gracias, Presidente, por la aclaración.

Solo quiero hacer una pregunta.

Si ustedes consideran, ya que del conjunto o de la totalidad de los delitos y hechos violentos graves que se producen en Chile, que son físicos, que son reales, que son iguales o peores en términos de afectación violenta de las personas y que se producen en el ámbito de lo privado, que no necesitaría una norma equivalente, que puede ser distinta, pero se lo pregunto porque, si hay algo en lo que hay absoluto acuerdo entre grupos de mujeres feministas y no feministas...

Por ejemplo, yo soy parte del consejo de Comunidad Mujer, que es un grupo de mujeres que trabajan por los derechos de las mujeres y que no necesariamente son feministas, para nada, que incluye a mujeres de derecha, de izquierda, profesionales, no profesionales, etcétera. Además, me considero una persona feminista, pero ese grupo necesariamente no lo es, y una de las demandas más sentidas entre sus propuestas constitucionales es el reconocimiento del derecho a una vida libre de violencia.

Entonces, me parece que no establecerlo implicaría que, ante una parte muy sustantiva de delitos graves, no estaría siendo reconocido el deber del Estado de erradicarlos, si solo se establece una norma que hable de orden público en el ámbito de lo público.

En todas las normas que tienen que ver con el avance de los derechos de las mujeres, no solo en Chile, sino en todo el mundo, las normas que tienen que ver con la erradicación de la violencia que sufren las mujeres han sido las primeras que logran consensos transversales en los congresos, etcétera, y me gustaría ver ese consenso reflejado en alguna norma que se refiera -pueden ser dos líneas- a un derecho a la vida libre de violencia en el ámbito de lo público y lo privado, lo que me parece que no produce ninguna

distorsión ni puede malinterpretarse, porque la violencia es violencia.

Hay eventos de violencia que sufren las mujeres, los niños, las personas con discapacidad y las personas mayores en el ámbito de lo doméstico en que se ha estudiado que el trauma que producen es muy similar en sus manifestaciones al trauma de la tortura, y hay ocasiones en que la experiencia de esa violencia es muy parecida a la de personas que sufren torturas; por supuesto, eso en los casos más graves.

Pero en el nivel de incidencia, es decir, de que es una verdadera epidemia -los órganos como la OMS siempre han dicho que es una verdadera epidemia-, me parece que, sin perjuicio que exista el derecho a la seguridad en el ámbito de lo público, me gustaría invitarlos a considerar un artículo muy corto, de dos líneas, que consagre el derecho a vivir una vida libre de violencia en el ámbito público y privado.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muy bien, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra la comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Gracias, Presidente.

Después de muchos años de trabajo de distintas autoridades a cargo del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, partiendo por la primera ministra de la Mujer y la Equidad de Género, Claudia Pascual; siguiendo luego por la segunda ministra, doña Isabel Plá, de distintos gobiernos y con distinto sello político, se logró impulsar que se incorporara a la violencia contra las mujeres, la violencia intrafamiliar, pero particularmente la violencia contra las mujeres, dentro de los ejes de los planes nacionales de seguridad pública y prevención del delito que impulsan los gobiernos, que normalmente están a cargo del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de manera tal que es importante reconocer que se ha logrado visibilizar la importancia de hacer frente a la violencia de género y a la violencia intrafamiliar como parte de la seguridad pública.

En ese sentido, consideramos que es importante no retroceder y seguir avanzando, reconociendo también las particularidades de la violencia que sufrimos la mitad de la sociedad.

Gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Lagos.

Se ofrece la palabra.

Si no, terminaríamos acá, ¿comisionado Frontaura?

Tenía una reflexión final, pero... No, está bien.

Para ir buscando puntos de acuerdo, el espíritu de la enmienda 77 está asociado al tema específico del orden público y la seguridad pública, ya que ese es un tema que creemos importante incorporar. Si no tenemos consenso en eso, no hay ningún problema, en mi opinión, porque este bien jurídico está cubierto en otras dimensiones del anteproyecto.

En el tema de la violencia, creo que es importante buscar alternativas que no desdibujen el tema de la violencia. Lo quiero decir con mucho respeto, porque voy a explicar jurídicamente que todos los problemas de violencia asociada a delitos están considerados cuando uno habla de la persecución penal. Es como señalar que las buenas personas tendrán derecho a que se persigan los delitos cometidos en contra de las personas, y entiendo que eso no puede ser un derecho autónomo, eso es un deber del Estado.

En la dinámica que nos hacen ver las comisionadas Undurraga y Lagos tenemos el mismo problema que hemos tenido anteriormente, es decir, por qué la violencia contra la mujer es más importante que la violencia contra los niños, que la violencia contra... en fin, no porque no esté de acuerdo en que ese sea un problema, sino que se trata de cómo constitucionalizamos una reflexión, un consenso, sin que eso signifique hacer una especie de -digámoslo así- norma declaratoria que no tenga un impacto real.

Creo que la violencia no debe que ser tomada de manera eufemística, y, en ese espíritu, creo que podríamos consensuar alguna fórmula en la cual uno diga "Ya, bueno", y también otro inciso que diga "Bueno", y también, por supuesto, habrá una preocupación del Estado de erradicar las formas de violencia en la vida privada como un deber estatal.

Lo imagino así para efectos de la judicialización, y creo que podemos ir consensuando temas fundamentales en la lógica de que este sería un deber más bien programático.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Muchas gracias, Presidente.

Estoy de acuerdo con la primera parte de su intervención, es decir, creo que aquí hay un concepto que alude genéricamente, y, como usted bien decía, por qué no consagrarlo respecto de los adultos mayores, de los niños, en fin.

A diferencia de lo que ha planteado la comisionada Lagos, no creo que haya un retroceso en esto, porque las normas

que han tratado de proteger de esa violencia intrafamiliar son normas que están en el ámbito legal, eso está muy bien y es parte de los debates públicos.

Sí me genera cierta inquietud -lo digo abiertamente- un concepto como "libre de violencia", porque el concepto "libre de violencia" es un concepto que se ha dado no solamente en el ámbito jurídico, sino que tiene un sustrato antropológico, sociológico, de las Ciencias Sociales, y que ha tenido unas connotaciones que van más allá de la de la violencia física. Se habla a veces de violencia estructural o de violencia simbólica, y se utiliza ese mismo lenguaje.

Entonces, cuando uno da un mandato constitucional al Estado para generar las condiciones de una vida libre de violencia, la idea "libre de violencia" tiene una connotación sociológica y antropológica que no podemos negar, y esa connotación sociológica o antropológica es parte de los debates sociales, de orden moral, intelectual y cultural que están instalados en nuestra sociedad.

Entonces, una cosa es la violencia física, que debe ser objeto de una sanción, con las agravantes que corresponda y que se debaten en el ámbito penal, y otra cosa son las violencias que, no siendo físicas, pueden sufrir las personas en otro orden de magnitud, las que serán materia del debate de las políticas públicas, y otra cosa es o no la existencia de esta otra manera de entender la violencia, que -insisto- está presente en distintos ámbitos, y que es parte del debate intelectual.

Consagrarla constitucionalmente, o que a partir de la consolidación de una norma pudiera entenderse en esa dimensión, me genera mucho conflicto, porque tiende a cerrar debates que me parece que legítimamente están todavía muy abiertos.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Vamos a la siguiente enmienda.

Bueno, está bien, vamos a suspender.

Quiero decir que esta Subcomisión no podría despachar la ley de presupuestos, porque tardaríamos ocho meses.

-Risas en la sala.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Lo que sería excelente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Ya, suspendemos por cinco minutos.

Se suspende la sesión.

-Transcurrido el tiempo de suspensión:

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Se reanuda la sesión. Tiene la palabra la señora Secretaria.

La señora **MARÍA SOLEDAD FREDES** (Secretaria).- Presidente, nos corresponde ver la indicación 84, de las comisionadas y comisionados Cortés, Fuenzalida, Lagos, Lovera, Quezada, Rivas, Sánchez y Undurraga, que agrega un inciso nuevo al artículo 17:

"El derecho a cuidar y a ser cuidado, debiendo el Estado otorgar los medios necesarios para vivir dignamente en sociedad durante todas las etapas de la vida. Asimismo, deberá promover la corresponsabilidad."

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, señora Secretaria.

Tiene la palabra la comisionada Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Muchas gracias, señor Presidente.

Con esta enmienda proponemos incorporar este nuevo derecho que implica velar por quienes requieren cuidados, como niños y niñas, personas enfermas y aquellas personas mayores y en situación de discapacidad que tengan esa necesidad, y también por el resguardo de los derechos de las personas que ejercen trabajos de cuidados, y que por ejercerlos muchas veces se ven afectados en sus otros derechos, como, por ejemplo, el derecho al trabajo, el derecho a participar en la vida política y cultural, y su derecho a la salud física y psíquica, entre otros.

El reconocimiento del derecho al cuidado nos parece indispensable por otra razón, porque solo cuando nuestro pacto social y nuestro sistema jurídico reconozcan el valor del cuidado, mujeres y hombres podrán realmente gozar de igualdad y desarrollar plenamente su humanidad.

Voy a explicar por qué.

El constitucionalismo contemporáneo se funda sobre una convicción que se declaró solemnemente a fines del siglo

XVIII, y que debemos atesorar como uno de los grandes saltos civilizatorios de la humanidad. Fue entonces cuando se afirmó como una verdad evidente en la Declaración de Independencia de Estados Unidos y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano francesa, que todos los hombres nacen libres e iguales y que tienen derechos inalienables.

Esa convicción sigue siendo el pilar del constitucionalismo hasta nuestros días. Sin embargo, como se sabe, ni antes ni ahora, ese universalismo proclamado en la frase "todos los hombres", ha sido tal.

Y un aspecto central de la exclusión de las mujeres, quienes conforman más de la mitad de ese universo, es la división sexual del trabajo, que nunca fue cuestionada por la teoría constitucional.

El constitucionalismo del siglo XVIII se concibió sobre la idea de que había dos esferas separadas. En la esfera pública operaban los derechos, que se llamaban entonces libertades públicas, respecto de los cuales primaba la lógica de la justicia, se realizaba el trabajo productivo y se ejercía la ciudadanía por parte de los varones.

La esfera privada era el ámbito de las labores reproductivas y de cuidado. En ella el Estado supuestamente no intervenía, para eso las leyes le confiaban la autoridad a un jefe de familia hombre, las mujeres estaban relegadas a la esfera privada, y se suponían representadas en la esfera pública por sus padres o su marido.

Ahora sabemos que no puede existir el mundo de lo público, de la política ni del mercado sin el trabajo de cuidado que se realiza en la esfera privada. Las personas pasamos gran parte de nuestra vida siendo criados, vestidos, alimentados, contenidos en nuestras necesidades físicas y emocionales, cuidados en la enfermedad y en la vejez, etcétera.

Actualmente en Chile, de acuerdo con un estudio hecho por economistas de ComunidadMujer del año 2022, el 71,7 por ciento del trabajo doméstico y de cuidado lo hacen las mujeres, y equivale a 22 por ciento del Producto Interno Bruto (PIB) ampliado, lo que supera la contribución de todas las demás ramas de la actividad económica, si realmente fuera valorado como tal.

La consecuencia de esta división sexual del trabajo ha sido que tanto la política como el mundo del trabajo remunerado se organizaran asumiendo que sus participantes eran personas autónomas, que no tenían ninguna responsabilidad de cuidado, porque el cuidado quedó entregado e invisibilizado en la esfera doméstica, y entregado particularmente a las mujeres.

No obstante, el reciente ingreso de las mujeres al mundo de lo público ha sido a costa de un esfuerzo fenomenal para

tratar de adaptarse a estructuras que no están pensadas para personas que tienen responsabilidades de cuidado. Como resultado, las mujeres no están en igualdad de condiciones a la hora de participar en la política o en el mercado. Esto no solo es injusto y vulnera los derechos de las mujeres, sino que, además, hace que las formas en que se entienden lo público y en que se organiza la economía no responden adecuadamente a la realidad.

Si ese trabajo de cuidado dejara de hacerse, el Estado tendría que reformular completamente las políticas sociales, y los hombres se verían obligados a hacerse cargo de sus familiares dependientes y del trabajo doméstico.

Si no se visibiliza el trabajo de cuidado, las políticas públicas se construyen asumiendo la disponibilidad de gratuidad del trabajo femenino, con lo cual se perpetúa una situación profundamente discriminatoria.

Al reconocerse el derecho a cuidar, a cuidarse y a ser cuidado, lo que se hace es corregir una distorsión. Es un error deshumanizar, tanto a los hombres como a las mujeres, al obligarlos a habitar una sola dimensión de lo humano; los hombres, la dimensión de la autonomía; la mujeres, la dimensión de la dependencia y del cuidado, escindiendo artificialmente la experiencia vital de unos y de otros, que, naturalmente, incluye las dos dimensiones.

Visibilizar y valorar el trabajo de cuidado es el primer paso para distribuirlo, tanto mediante la corresponsabilidad en el ámbito de la familia como entre los individuos y la sociedad que se beneficia de él. Esta distribución permitirá a las mujeres aportar sus talentos en el mundo de lo público, pudiendo soñar con desplegar nuevos planes de vida; a los hombres los enfrentará de forma más natural a un aspecto de su humanidad que no han podido vivir como corresponde y como tienen derecho a vivir, el de la fragilidad humana, que deriva de nuestra dependencia de unos con otros, aquel lugar donde nacen las experiencias de amor más profundas.

Para terminar, quiero decir simplemente que, ahora que se habla de la crisis del cuidado, y que es uno de los desafíos más grandes que tienen las sociedades contemporáneas, precisamente se refiere a esto, al hecho de que mujeres que estaban en las generaciones anteriores dedicadas a proveer este cuidado, y que han entrado al mundo de lo público con un desgaste impresionante, eso no ha tenido su correlato en que la sociedad como tal se haga cargo, apoye en las labores de cuidado, ni tampoco ha tenido, lamentablemente, como correlato el que los hombres se hagan cargo de labores de cuidado, asumiendo sus deberes de corresponsabilidad, y por eso se produce esta crisis.

Entonces, este derecho busca de alguna manera reconocer esta realidad y distribuir de alguna manera las responsabilidades del cuidado en todos los miembros de la

sociedad, asumirlo como una responsabilidad de la sociedad como tal, como una sociedad solidaria, y también fomentar y promover -por supuesto, no en términos obligatorios- la corresponsabilidad dentro de la familia.

Sinceramente, consideramos que esto va en beneficio sobre todo de las personas que necesitan ser cuidadas, de los niños y niñas, personas mayores, personas con discapacidad, etcétera, pero también de las mujeres, que pueden salir al mundo de lo público, desplegar sus talentos y entregarlos a la sociedad, pero mucho también a los hombres que, realmente, cuando tienen la posibilidad de ejercer labores de cuidado, se dan cuenta de que ahí pueden desplegar parte de un ámbito de su personalidad y desarrollar relaciones de afecto que le dan mucho más sentido a su vida.

Muchas gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra la comisionada Peredo.

La señora **MARCELA PEREDO**.- Gracias, Presidente.

Quiero hacer una pregunta, porque, respecto del derecho a cuidar y a ser cuidado, ya se ha desarrollado bastante en la doctrina constitucional del último tiempo la idea de lo que implica, a qué se refiere, y eso, pero en la enmienda propuesta hay una frase que me genera algún grado de duda respecto de su justiciabilidad, de su exigibilidad.

En ese sentido, quiero preguntar a qué se refiere, porque -voy a parafrasear lo que lo que está en la enmienda- dice: ...debiendo el Estado otorgar los medios necesarios para vivir dignamente en sociedad durante todas las etapas de la vida.

La primera pregunta es: ¿Cuáles serían los medios necesarios para vivir dignamente? ¿Cómo el Estado tendría que hacerse cargo de esos medios? Y, en términos de justiciabilidad propiamente tal, si esto sería una obligación. A propósito de que dice solo "los medios necesarios", uno podría decir que es una obligación de medios, o es una obligación de resultados, en términos de un Estado social.

Esa frase es compleja, no respecto del derecho a cuidar y a ser cuidado, a la corresponsabilidad, que se entiende perfecto, pero sí en cuanto a determinar el sentido del derecho, la justiciabilidad del derecho. De hecho, me parece un poco indeterminada y que podría dar lugar a confusión sobre cuestiones respecto de las cuales sabemos que no tenemos acuerdo, como la dignidad en todas las etapas de la vida. Alguien podría decir: vida digna es igual a eutanasia o a *contrario sensu*.

Pienso que sobre eso no tenemos acuerdo y, además, tengo muchas dudas sobre la justiciabilidad y el carácter de esa frase, más que de la enmienda en general.

Esa es mi pregunta.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Peredo.

Tiene la palabra la comisionada Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Señor Presidente, agradezco la pregunta de la comisionada Peredo, porque me parece muy pertinente.

Acojo la crítica de que la redacción es un poco indeterminada. Por lo mismo, estaría absolutamente disponible para corregirla e, incluso, que no quede como un derecho justiciable directamente, sino como un derecho que debe ser desarrollado por el legislador y que, solo una vez desarrollado por este, podrían exigirse las prestaciones legales asociadas a este derecho.

Estoy hablando por mí y tendríamos que discutirlo con los demás comisionados.

Gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra la comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Muchas gracias, Presidente.

Por su intermedio, agradezco la observación de la comisionada Peredo. Efectivamente, tenemos un espacio para mejorar la redacción de esta norma, sin perjuicio de que evidentemente se construye sobre la base de un Estado social y democrático de derecho y, en ese sentido, los medios necesarios para vivir dignamente en sociedad deben interpretarse también a la luz de los principios que se han establecido en las bases constitucionales de este proceso.

Por lo tanto, debe entenderse que aquí hay un criterio de progresividad, de provisión mixta, de manera que todos esos criterios que ya están consignados en las bases también debiesen iluminar esta normativa, sin perjuicio de que podemos reformular el mandato al Estado, para efectos de que quede más claro y no tengamos problemas nuevos en su aplicación.

Aprovecho de mencionar que, durante el proceso constituyente anterior, se presentó una iniciativa popular de norma por parte de ComunidadMujer y el Núcleo

Constitucional, de la Universidad Alberto Hurtado, relativo al derecho de los cuidados, que es la iniciativa popular de norma 9.638, la cual consiguió los respaldos suficientes para ser llevada al Pleno de la Convención Constitucional. Tuvo 16.128 apoyos, lo que, por supuesto, es bastante. Era una norma más extensa, más lata, que la que hemos propuesto, pero recogimos algunos elementos centrales de esa iniciativa, simplificándola bastante, para efectos de que pudiese concitar el consenso necesario para ser aprobada.

Esta es una norma, como señaló la comisionada Undurraga, sumamente importante. Es importante para toda la sociedad, porque, sin las labores de cuidado y domésticas no remuneradas, no existe la vida en sociedad, pero, además, es particularmente relevante para las mujeres, porque la distribución de estas labores no es equitativa.

Se trata, como señala ComunidadMujer y el Núcleo Constitucional, de la Universidad Alberto Hurtado, de una labor invisible, no reconocida, que recae en las mujeres de forma desproporcionada, no remunerada y precarizada. En uno de los documentos, que fundamentan esa iniciativa, señalan que el 95,8 por ciento de las madres en Chile hacen de cuidadoras principales de sus hijos o hijas, en comparación con el 1,4 por ciento de los padres, y que alrededor del 80 por ciento de las personas mayores con dependencia tienen como cuidadora principal a una mujer.

En ese sentido, me gustaría citar a la profesora Yanira Zúñiga, quien señala que la identificación de las mujeres con el cuidado y la gestión de la dependencia tiene un efecto jerarquizante. Ella pone a todas las mujeres, independientemente de que desarrollen o no actualmente a actividades de cuidado, en una posición categorialmente subalterna a la que ocupan los varones.

De este modo, el reconocimiento del valor económico y social de las labores de cuidado y del trabajo doméstico no remunerado y el establecimiento de deberes de corresponsabilidad a su respecto, no solo entre hombres y mujeres, sino también en relación con el Estado, son de capital importancia para subvertir la situación de subordinación de las mujeres en nuestra sociedad.

Acabo de citar un artículo que escribimos en coautoría con Natalia Arévalo, en el que hicimos un análisis sobre las constituciones latinoamericanas, pudiendo identificar que numerosas constituciones de la región reconocen el trabajo doméstico y de cuidado como no remunerado, su valor económico y social y establecen diversos mandatos de corresponsabilidad. Solo por mencionar algunas constituciones, están las de Ecuador, Venezuela, Nicaragua, Colombia, entre otras, que buscan establecer mandatos a los privados y al Estado para efectos de avanzar en corresponsabilidad y en el reconocimiento de esta labor, que es la que estructura la sociedad.

Gracias, Presidente.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Lagos.

Quisiera hacer un par de apuntes a la Subcomisión.

Estoy completamente de acuerdo con gran parte de la explicación que dio la comisionada Undurraga para justificar este deber de cuidado. Me parece muy bien y estoy de acuerdo con que la Constitución y la sociedad reconozcan el valor de la solidaridad, porque, en el fondo, a todos nos va a tocar, si Dios quiere, cuidar o ser cuidados.

Por lo tanto, la reflexión social y antropológica me parece correcta. Me parece correcto que haya una dimensión de solidaridad en los cuidados; estoy de acuerdo.

Otra cosa es el reconocimiento constitucional como un derecho autónomo. No es que me niegue *a priori*, pero falta una discusión respecto de por qué este derecho del que esté al cuidado de otras personas, en los términos en que está planteado, porque es un término amplio. La comisionada Lagos hizo énfasis en que está asociado a los cuidados no remunerados, pero, fundamentalmente, a los cuidados no remunerados que ejercen mujeres, y que, producto de estos cuidados, hay una especie de costo de oportunidad importante para otras actividades de desarrollo humano, que es lo que hay que reivindicar. Entonces, esto es lo que llamo uno de los derechos de reivindicación. Es decir, mire: aquí estamos buscando reivindicar por la vía del reconocimiento una realidad que es importante valorar.

En eso, tengo la inquietud de si no se nos está quedando fuera alguna otra dimensión de la solidaridad entre las personas, porque aquí no se distingue si uno está cuidando a un amigo, a uno de los papás, al abuelo.

Por supuesto, en la lógica que estamos trabajando nosotros, en que queremos despejar que la mayor cantidad de derechos sea recurrible, justiciable, como una forma de que no sean solo declaraciones, me parece que es importante analizar cuál es el núcleo del derecho acá.

Comisionada Undurraga, usted mencionó que, si esto no es justiciable, habría que buscar una fórmula para que haya un reconocimiento. Entonces, aquí tengo dos preguntas concretas, porque, si esto es un reconocimiento del deber de cuidado no remunerado, ¿por qué incorporarlo como derecho autónomo y no, por ejemplo, en la garantía del trabajo decente o en el deber que tiene el Estado en cuanto a la protección de la familia y de los cuidados en general?

Lo que sí me llama la atención es que, técnicamente, la redacción de la norma es: el derecho a cuidar y a ser cuidado. Está bien como una forma de solidaridad, pero después dice: debiendo el Estado otorgar los medios

necesarios para vivir dignamente en sociedad durante todas las etapas de la vida. Esto, desprovisto de un adecuado contexto podría significar -perdón, que lo diga así- cualquier tipo de prestación y en cualquier circunstancia.

Si vamos a tener una acción cautelar, que vaya distinguiendo dónde hay prestación y dónde no lo hay, no me queda claro cuál es el núcleo del derecho, si, en el fondo, es un reconocimiento a la posibilidad de que las personas nos cuidemos entre todos o, específicamente, a las personas que requieren una atención médica o por edad. ¿Cuál sería el núcleo? Esa es mi primera pregunta.

Mi segunda pregunta es si no estamos abriendo la puerta a que, eventualmente, el día mañana una redacción amplia, como esta... En el fondo, no me queda claro cuál es el deber del Estado concreto asociado a este derecho, si es que es autónomo.

La promoción de la corresponsabilidad, no sé si me parece que es un deber que deba ser reconocido a nivel de rango constitucional, pero entiendo lo que significa, que es un deber de promoción de la responsabilidad al interior de la familia entre hombre y mujer; sin embargo, en el caso anterior puede ser que nos esté quedando una frase que podría permitir todo y nada a la vez. Creo que es importante especificar cuál es el núcleo y el deber de cuidado en materia de deber del Estado, además de reconocer este derecho.

Esa es mi inquietud. No sé si alguien más quiere hablar. Tiene la palabra el comisionado Carlos Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Muchas gracias, Presidente.

Este es todo un tema. ¡Por Dios, que hemos visto temas nucleares en esta sesión!

Como comentó la comisionada Undurraga, esto radica en un elemento fundamental, que en otro ámbito de la reflexión se le ha llamado economía la gratuidad. Estoy pensando en Chiara Lubich, fundadora de los Focolares; Luigi Bruni o Stefano Zamagni, economistas italianos que han trabajado esta lógica de la economía a la comunión, por decirlo de alguna manera.

Así como sus expresiones más clásicas, desde Smith a Marx, todos ellos ponen de relieve que la modernidad invisibilizó y fragmentó una relación que es fundamental e integral y que en el antiguo régimen -imperfectamente, porque eran expresiones humanas- se daba al interior del núcleo familiar, pero que se rompe con la modernidad, como explicó la comisionada Undurraga. Asimismo, explican cómo los Estados modernos y sus versiones liberales o más paternalistas, colectivistas -no estoy hablando de los

estados totalitarios, porque es otra dimensión y de otra naturaleza- intentan resolver, pero no lo alcanzan a hacer.

Insisto, estamos frente a un tema muy complejo y que nos lleva a la lógica sobre cómo colocar esto en este centro, que es lo que señaló la comisionada Undurraga. Es decir, nuestras sociedades, en muchos sentidos mercantilizadas, se sostienen sobre la gratuidad. Esto es lo que ha puesto de relieve; por ejemplo, Stefano Zamagni y Luigi Bruni. O sea, la economía capitalista no es posible sin la gratuidad y, de alguna manera, lo señaló la comisionada Verónica Undurraga con las cifras que entregó.

Entonces, ¿cómo damos un lugar a este espacio sin, a su vez, mercantilizarlo? Me parece que esta es una clave central. Bueno, uno de los caminos que se ha encontrado constitucionalmente podría ser este; sin embargo, tengo una duda respecto del tratamiento que le estamos dando acá y si esto entra o no en los pilares específicos de los derechos sociales, más que en los de los derechos civiles, y si debieran ser tratados y reflexionados a la luz de eso.

Entonces, después de esta larga introducción, quiero hacer dos preguntas: ¿Esto no debiera ser tratado en este ámbito? ¿Cómo lograr que una formulación de esta naturaleza no implique privatizar -no sé si es la palabra adecuada- o individualizar una cuestión que tiene dimensiones valiosas? O sea, no tenemos que invisibilizarlo, pero tampoco privatizarlo. En el fondo, quiero saber cómo podemos llegar a una fórmula que favorezca el desarrollo de este pilar central de la vida humana en su integridad.

Muchas Gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionado Frontaura.

Tiene la palabra comisionada Magaly Fuenzalida.

La señora **MAGALY FUENZALIDA**.- Gracias, Presidente.

Estaba revisando mis apuntes, para ver si logro aclarar un poco más el punto y nuestro interés por esta enmienda.

Este derecho debería ser entendido como un reconocimiento a la labor de cuidado que hacen las personas por otras que dependen de ellas; por ejemplo, el cuidado que se realiza con una persona en situación de discapacidad o con menores de edad.

Hay muchas personas que son cuidadoras, principalmente mujeres que sacrifican su desarrollo personal, profesional y el interés de su familia, realizando una labor que es socialmente importante y que debería ser reconocida y, además, apoyada por el por el Estado.

De acuerdo a la OIT, en 2018, el trabajo de cuidados, tanto remunerado como no remunerado, es fundamental para el futuro del trabajo decente. Por ello, hace un llamado a que los países adopten medidas urgentes en relación con la organización del trabajo de cuidados, pues si no se enfrentan los actuales problemas de la prestación de cuidados y su calidad, se creará una grave e insostenible crisis del cuidado, aumentando aún más la desigualdad de género ya existente.

De acuerdo con algunos autores, la crisis del cuidado tiene relación con que en la actualidad existen más personas que requieren cuidado, es decir, personas dependientes y menos personas disponibles para brindar los cuidados.

Asimismo, otros autores han identificado que, respecto del cuidado no remunerado o informal que es proporcionado por familiares, amigos u otras personas de la red social inmediata de la persona dependiente, quienes lo desarrollan no reciben retribución económica por la ayuda que ofrecen, lo que provoca confusiones que llevan a la idea de que es una actividad que carece de valor y que no posee límites de tiempo.

Respecto de los cuidados en particular, se entiende que estos son las relaciones sociales y económicas que hacen posible el sostenimiento de la vida individual y colectiva. De este modo, los cuidados incluyen todas aquellas actividades necesarias para asegurar el bienestar físico y emocional de las personas, siendo centrales en la vida, ya que todos y todas seremos cuidados y cuidaremos.

Se incluyen tanto los cuidados como el hecho de criar, educar y asegurar el bienestar emocional de las personas, como también los que se relacionan con el trabajo de reproducción de la fuerza laboral que incluyen las tareas de trabajo doméstico. Dicho de otro modo, involucran tanto activos económicos, como recursos emocionales y valores morales. La distribución de estas labores no es equitativa, como ya lo planteó la comisionada Lagos, recayendo en las mujeres de forma desproporcionada, no remunerada y precarizada.

Solo para reforzar las cifras, que me parece que son muy importantes y relevantes para entender por qué nos interesan, el 95,8 por ciento de las madres en Chile hacen de cuidadoras principales de sus hijos o hijas en comparación al 1,4 por ciento de los padres. Asimismo, cerca del 80 por ciento de las personas mayores con dependencia tienen como cuidadora principal a una mujer, según la encuesta Casen de 2017.

Nuestro sistema socioeconómico ignora las labores que permiten reproducir los cuidados y trabajos domésticos. Las mujeres tienen menos tiempo para su propio cuidado y descanso, la llamada pobreza del tiempo, en especial si son mujeres de los deciles de menores ingresos, migrantes, de

alguna etnia o raza en particular, toda vez que se encargan de realizar las labores de familia o de cuidar a personas más privilegiadas.

De este modo, vemos como el Estado no ha sido capaz de atender las crecientes necesidades de sostén de las personas, generando una verdadera crisis de los cuidados y subsidiando lo que debiera entenderse desde la corresponsabilidad, lo que se vuelve más grave en un contexto de emergencia sanitaria, como la que vivimos hace poco y con una población que envejece gradualmente. Aquí el interés de presentar esta indicación.

Según información del gobierno y de diversas bases de datos, el año pasado cerca de 640 mil personas realizaron labores de cuidadoras de otras que están en situación de dependencia moderada o severa. Muchos de estos cuidadores no reciben ingresos por la labor social y familiar que realizan, por lo que requieren una preocupación especial por parte del Estado, con el objeto de que se asegure que la persona cuidadora no vea mermado su acceso a derechos o prestaciones sociales y pueda realizar la labor de cuidado en un marco de dignidad, con acceso a protección, recursos y políticas por parte del Estado.

En definitiva, reconocer el derecho al cuidado en nuestro catálogo de derechos fundamentales implica admitir la centralidad de los cuidados en la vida de todos y todas, y establecer un marco bajo el cual el Estado deba garantizar a las personas ciertas prestaciones y facilidades para cuidar a otras, así como el concepto adecuado para asegurar el propio bienestar, todo lo anterior bajo los principios de corresponsabilidad social de los cuidados y reciprocidad, imponiendo obligaciones a la sociedad entera.

La Constitución debe reconocer las desigualdades históricas y establecer un compromiso social en el que exista una solución, en que participe el Estado, los privados, las familias y, dentro de estas, los hombres y mujeres.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muchas gracias, comisionada Fuenzalida.

Antes de dar palabra la comisionada a Lagos, que quizás también se pueda hacer cargo de algunas inquietudes..

Comisionada Fuenzalida, para no perder el hilo de la conversación, creo que con su explicación aclara algunos temas, pero me siguen apareciendo otros, porque, cuando usted dice que esto es una "dimensión del trabajo decente" pareciera ser...

En mi intervención anterior yo les proponía una inquietud, de si esto no debiera ser un reconocimiento asociado al tema del trabajo, cosa que el comisionado Frontaura también

señala, cuando indica que quizás una dimensión de un derecho económico social es más pertinente que acá.

La segunda inquietud es que lo que plantea en su alocución, que escuché con mucha atención, es que lo que se espera de una garantía como esta es que el Estado puede hacerse cargo de las prestaciones a las personas que ejercen esos cuidados, por eso vuelvo a mi pregunta inicial: ¿Lo que se busca con esto es que el día de mañana el Estado se haga cargo de los temas remuneracionales de las personas que cuidan a otros de manera no remunerada? ¿Qué tipo de prestación? Ahí es donde está la pregunta: ¿Cómo acotamos la dimensión prestacional o el deber del Estado en esta materia?

No estoy de acuerdo -y ahí tenemos una diferencia de enfoque- con que haya que incorporar derechos en la Constitución para reivindicar desigualdades históricas. Creo que uno tiene que actualizar los consensos, que son importantes para una arquitectura institucional, pero esos son fundamentos personales.

Y la otra pregunta es ¿por qué una garantía como esta, cuya discusión me parece interesante, está solo asociada a las personas que cuidan a otros? Porque pareciera ser -perdón- que lo que uno busca es que las personas que cuidan a otros por una relación no de justicia natural, sino que hacen una labor no remunerada...

Ese es el concepto que quiero escrutar. Cuando uno hace algo no remunerado es porque está realizando una prestación, salvo, como usted también lo mencionó, que estemos hablando de, por ejemplo, las personas, padres o madres, cuya actividad principal es la dedicación a la familia. Como se decía antiguamente: la famosa y querida dueña de casa.

Cuando yo era chico uno llamaba a los matinales y le decían "¿Y, usted, a qué se dedica?" "Yo soy dueña de casa". ¿Y qué significaba eso? Que era una persona que voluntariamente se dedicaba -en todas nuestras familias hay casos así, de abuelas, tías, nuestras propias madres, incluso; mujeres casi todas las veces, eso es verdad- cuya ocupación eran las labores de la familia.

¿Eso cabe o no cabe en lo que ustedes piensan como un derecho al cuidar y a ser cuidado? Me refiero a las personas que se dedican a las labores del hogar, perdón que lo diga así. Y lo digo porque, claro, en el Código del Trabajo existe un contrato de trabajadores de casa particular...

Yo me acuerdo, cuando estaba en la universidad, que esto se comentaba en derecho del trabajo como la gran novedad, con la famosa indemnización a cuatro eventos, el 4,11 por ciento que todavía está ahí, en el Código del Trabajo. Bueno, esto fue pasando a una reflexión en torno a que, ese trabajo, ya no quedó "precarizado". El Estado se hizo cargo, le da un reconocimiento en el Código del Trabajo y es una actividad profesional, un oficio, que tiene determinadas

prestaciones previsionales, que tiene una forma especial de contratar, de desvincular, en fin.

Bueno, entiendo que tampoco nos referimos a eso, entonces quisiera escrutar de que si avanzamos en esto que quede bien especificado a qué nos estamos refiriendo, para saber bien si este es el lugar y cómo redactarlo.

Aprovecho de solicitar que extendamos la sesión por diez minutos.

¿Habría acuerdo?

Acordado.

Tiene la palabra la comisionada Lagos.

La señora **CATALINA LAGOS**.- Gracias, Presidente.

Que no se me olvide decir lo que iba a señalar, antes de que hiciera un sinfín de excelentes preguntas, Presidente.

No entendí muy bien a qué se refería cuando preguntó si es que era un asunto de justicia natural. Lo dejaré con un pin, a ver si después me lo puede explicar...

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Se lo explico muy brevemente.

Además del reconocimiento, imagino que la inquietud de esto, a raíz de lo que decía la comisionada Fuenzalida, es que hay un interés de que exista un deber prestacional asociado a eso. Esa es mi pregunta. ¿Qué se busca, en el fondo? ¿Que el Estado, por ejemplo, subsidie con prestaciones de seguridad social y/o remuneración a quienes prestan un cuidado, o basta la reivindicación como deber del Estado?

La señora **CATALINA LAGOS**.- Gracias, Presidente.

A ver, yo mencioné que había una iniciativa popular de norma que utilizamos como uno de los referentes, además del derecho comparado, para elaborar esta norma. Esa iniciativa mandaba al Estado para que creara un Sistema Nacional de Cuidados. Nosotros no lo incluimos en la norma, con el objeto de presentar una norma que pudiese ser acogida favorablemente por la Comisión Experta. Pero esa es una alternativa para hacer frente a esta situación que dice relación con lo que usted llamaba las "labores de familia", es decir, aquellas actividades que realizan principal y mayoritariamente mujeres que se dedican al cuidado de niñas, niños y adolescentes, sin realizar labores remuneradas o, incluso, realizando labores remuneradas en el marco de sus

familias, el cuidado de personas en situación de discapacidad, adultos mayores... En muchos casos las personas que se dedican de manera exclusiva a esta labor, que queremos llamar trabajo, porque efectivamente es un trabajo, un trabajo en el sentido de que implica una carga muy relevante, y ya lo explicaba, no recuerdo bien si la comisionada Fuenzalida o la comisionada Undurraga, que incluso tiene un valor económico relevante porque gracias a esas tareas que realizan las mujeres, en el seno de sus familias, se puede estructurar el mundo del trabajo productivo. Si no hay alguien cuidando a los niños y a las niñas, si no hay alguien encargándose de que la cena esté lista, de que esté la ropa limpia, los hombres -que son los que normalmente realizan el trabajo productivo- no pueden salir a la esfera del trabajo productivo.

Y eso, en la práctica, ¿qué implica? Implica que esas mujeres, una vez llegada la edad de jubilación, que no tienen cotizaciones, no tienen cómo vivir.

Hoy existen ciertos mecanismos de... Antiguamente se llamaba pensión básica solidaria, hoy se llama PGU, que permite que esas personas tengan un mínimo básico para subsistir.

Pero, ¿qué ocurre con esas mujeres que a lo largo de su vida, cuando están realizando esas labores, no tienen ningún tipo de apoyo? Hay situaciones básicas que creo relevante traer a la mesa. ¿Qué pasa con esas mujeres que no tienen dinero para comprar sus toallitas higiénicas, para comprar su ropa interior, para comprarse ropa? Son cuestiones básicas; ¿Para asistir a la salud, si es que no tienen cómo pagar sus cotizaciones de salud?

Entonces, hay ahí una situación que no pretendemos resolver íntegramente a través de esta norma, pero sí consideramos que es una problemática social que es relevante que sea reconocida.

Conversábamos ahora con la comisionada Undurraga -no hemos alcanzado a transmitírselo a la comisionada Fuenzalida porque estábamos aquí, en la sesión- sobre la posibilidad de hacer un mandato para que el legislador se haga cargo de estas situaciones y reconozca el valor social y económico que tiene el trabajo de cuidado y doméstico no remunerado, para efectos de ver cuáles son las medidas para hacer frente a ello.

Yo quisiera mencionar algunos ejemplos de cómo a nivel regional se ha abordado este fenómeno. En Ecuador, por ejemplo, lo que establece la Constitución es que "El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus

actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares", es decir, establece una serie de medidas que permiten ir redistribuyendo estas labores y facilitando que algunas de esas labores sean asumidas, ya sea por el Estado o bien, por la provisión de otros servicios que permitan ir aliviando las cargas de esta labor.

También, se ha establecido a nivel comparado el acceso a prestaciones de seguro universal obligatorio para personas que realizan el trabajo doméstico no remunerado de tareas de cuidado, por ejemplo, señalando que se financiarán con aporte y contribuciones del Estado de manera progresiva.

Es decir, hay de distintas fórmulas. Los estados pueden hacerse cargo de estas realidades de distintas maneras. No queremos resolverlo ahora, entendemos que no es el espacio, no tenemos el tiempo para hacerlo, pero sí podríamos establecer un mandato al legislador para que, reconociéndose este tipo de labor, que se pueden adoptar las medidas para hacer frente a los efectos desproporcionados que tienen respecto de un grupo de sujetos de la sociedad.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Lagos.

Tiene la palabra la comisionada Undurraga.

La señora **VERÓNICA UNDURRAGA**.- Muchas gracias, Presidente.

Quiero ser breve, para no alargar demasiado la sesión.

Sus preguntas son muy relevantes, pero creo que la forma en que hay que concebir este derecho es como una obligación del Estado, y que en sus políticas públicas tenga presente el derecho a cuidar y ser cuidado, a fin de que eso permita, entonces, que las políticas públicas utilicen herramientas como las señaladas por la comisionada Lagos.

Por ejemplo, recuerdo unos estudios que se hicieron respecto de políticas públicas de la niñez en los que no existía esta concepción y, por lo tanto, asumía que las personas encargadas del cuidado podían, por ejemplo, llevar a los niños a los consultorios a unas horas en que las personas que trabajan no lo pueden hacer, entonces, por ejemplo, en un derecho como este puede sustentarse una política de cuidado como las salas cunas, por ejemplo, y el alargue de los horarios de salas cunas que son muy importantes.

Esa es como la respuesta. O sea, se puede acotar y se puede aclarar haciendo que sea un derecho que guíe al legislador y, específicamente, las políticas públicas que

tienen que tener mucha conciencia sobre el impacto que tienen para las personas cuidadoras y las personas cuidadas.

Y respecto de su pregunta, que es sumamente interesante, sobre este trabajo gratuito o esta economía de la gratuidad. Yo quiero decir, y a propósito de lo que decía el comisionado Frontaura, que me quedé pensando de cómo no comercializar, sino cómo no mercantilizar esto, porque realmente las dimensiones del amor gratuito son muy valorables en sí, pero yo quiero decir que así como uno puede valorar y querer su trabajo, el trabajo que tenemos como comisionados, el trabajo que tenemos como abogados o como periodistas, etcétera, y uno querer su trabajo, uno puede tener una real vocación por tener un trabajo de cuidado, y eso no significa que uno no tenga que tener, de alguna manera, un apoyo Estatal para desarrollarlo.

Yo creo que incluso uno de los casos más importante que reconoce, de alguna manera, un derecho al cuidado de forma indirecta de la Corte Suprema de Estados Unidos era precisamente el de un hombre que cuidaba a su mujer que estaba discapacitada y a la que no le reconocían ciertas prestaciones que sí se les reconocían a las mujeres que cuidaban a los maridos discapacitados. Yo creo que este es un derecho universal que abarca a todas las personas que cuidan.

Hay muchos hombres que también cuidan, y eso es importante señalarlo, y que sería un derecho que además daría más oportunidades a hombres que no cuidan de poder hacerlo y realizarse en ese sentido.

Pero el hecho de que sea un trabajo gratuito no significa que tenga que ser un trabajo no reconocido y no apoyado por el Estado, al contrario, creo que el Estado tiene que tener políticas públicas que fomenten que las personas puedan hacer ese trabajo basado en el amor como la mayoría la gente que cuida lo hace, pero en condiciones que sean dignas y que permitan que la persona cuidada reciba los cuidados necesarios y que la persona cuidadora no se enferme.

Muchas gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Gracias, comisionada Undurraga.

Tiene la palabra la comisionada Fuenzalida.

La señora **MAGALY FUENZALIDA**.- Ya estamos en el tiempo Presidente, pero a mayor abundamiento, para reforzar más o menos lo mismo.

Yo estaba pensando, más que en un tema remunerado, en la posibilidad, y sin siquiera haberlo conversado en este mandato, quizás, al legislador de generar un espacio de

cuidado para el cuidador, en el sentido de, por ejemplo, que se puedan generar muchas...

Yo trabajé mucho tiempo con emprendedoras y la mayoría eran jefas de hogar que sostenían solas su hogar y que tenían niños o adultos mayores a su cuidado...

A lo mejor potenciar, por ejemplo, a través del legislador capacitaciones de emprendimiento para que puedan fomentar su pequeño negocio, casas de respiro -como se les llama también- donde puedan dejar a sus niños o a los adultos mayores por un momento y tener también sus espacios y, bueno, en general, situaciones de esta índole.

Yo, lo apunto más hacia allá, más que a una remuneración propiamente tal.

Gracias.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Muy bien.

Tenemos, entonces, consensuando el valor de esto en torno a un mandato programático para el legislador, creo que queda mucho mejor.

Tiene la palabra el comisionado Frontaura.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Muchas gracias, Presidente.

Quiero reflexionar, a propósito de las cosas que se han dicho. Yo veo aquí como cuatro niveles.

Por una parte, me parece muy valiosa la lógica que usted llamó... No me acuerdo cuál fue la palabra que usó, se me olvidó, Presidente, pero era básicamente la idea de la visibilización, o sea, estamos frente una cuestión que es invisible...

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Derecho a la reivindicación.

El señor **CARLOS FRONTAURA**.- Eso, una reivindicación, dijo usted. En este caso me gusta más la visibilización, una realidad que sostiene la sociedad en la que vivimos, y esta no sería posible sin todos estos cuidados que se producen. Hay una dimensión visibilizadora.

Segundo, me parece que hay una idea detrás de la promoción de la corresponsabilidad, o sea, este es un asunto que no puede recaer en un solo grupo dentro de la sociedad.

También hay ahí una segunda dimensión que no puede ser más que en el plano de la promoción, o sea, de pensar las políticas públicas de una manera de que hagan esto real.

Un tercer nivel, que lo tenía anotado previamente, pero que lo acaba de mencionar la comisionada Undurraga, con el

cual estoy totalmente de acuerdo, que es la idea de la posibilidad real de elegir.

Usted hizo alusión, Presidente, hace un rato atrás a la situación del pasado, de las personas que se definían como dueñas de casa. En muchos casos efectivamente había elección, en muchos casos no la había, seamos objetivos en esto. Pero hoy se ha producido un efecto al revés, por decirlo de alguna manera, especialmente en el caso de las mujeres y también de los hombres, pero muchas veces de las mujeres.

Hoy hay mucha dificultad para poder elegir ser dueña de casa, porque la verdad es que las demandas de la sociedad contemporánea hacen muy difícil, y las realidades y defectos muy profundos de los varones, hacen muy difícil que eso sea una posibilidad de elección.

Creo que también hay una dimensión importante, que es ¿Cómo logramos que, a través de las políticas públicas, a través del mandato al legislador esto pueda, en la medida de lo posible, -naturalmente, estamos en la vida humana, desgraciadamente- pueda realmente hacerse un hecho?

En cuarto lugar, hay una dimensión que para todos estos efectos es fundamental, que es la labor prestacional. Si el Estado, más allá del diseño de políticas públicas, no genera instrumentos o medios desde la perspectiva prestacional todo lo que estamos diciendo va a quedar simplemente en el papel.

Entonces, yo lo veo desde esa perspectiva, al menos en esas cuatro dimensiones, probablemente haya otras.

El señor **MÁXIMO PAVEZ** (Presidente).- Bien, son 18:15 horas. Estamos pasados del tiempo de la sesión.

Me parece muy bien que estemos consensuando, en la medida que podamos buscar redacciones de estos derechos de visibilización o de reivindicación en la medida en que esto signifique que quede acotado el núcleo.

Creo que eso es lo más importante, generar una Constitución que nos permita avanzar en estas reivindicaciones y visibilizaciones, pero cuidando una responsabilidad constitucional de que esto tenga un efecto o derechamente un mandato, una orientación.

Considero, a todo esto, muy valioso que dentro de los consensos constitucionales no todo deba ser regla ni una prestación exigible, sino que también hay orientaciones que reflejan un consenso. Eso es parte de lo que volveremos a retomar cuando veamos nuevamente el capítulo de principios.

Por haber cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

-Se levantó la sesión a las 18:16 horas.

**MAURICIO CÉSPED MORA,
Coordinador de Sesiones.**