



**Magister en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal Constitucional  
Centro de Estudios Constitucionales de Chile**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de Talca**

**Tesis para optar al grado de Magister en Derecho Constitucional con Mención en  
Derecho Procesal Constitucional**

**Protección Constitucional e Interamericana del Adulto Mayor**

**Tesista: Juan Luis Martínez Mardones**

**Director de Tesis: José Ignacio Martínez Estay**

<u>Índice</u>	Páginas.
i. <b>Introducción</b> .....	3.
ii. <b>Capítulo I: Los Adultos Mayores como Grupo Social Vulnerable</b> .....	4.
A. Grupo Social Vulnerable.....	4.
B. Adulto o Persona Mayor.....	5.
C. Adultos Mayores y otros Grupos Sociales Vulnerables.....	7.
D. Protección del Adulto Mayor como Grupo Social Vulnerable.....	9.
iii. <b>Capítulo II: Protección Jurídica del adulto mayor</b> .....	10.
A. Contexto Internacional y Regional de los Derechos Humanos de los Adultos Mayores.....	10.
B. Análisis de la principal normativa internacional existente.....	13.
C. Algunos países de la Región.....	17.
C.1 Argentina.....	18.
C.2 Bolivia.....	19.
C.3 Uruguay.....	20.
C.4 Costa Rica.....	20.
D. Convención Interamericana sobre la protección de los derechos Humanos de las Personas Mayores.....	21.
iv. <b>Capítulo III: Planteamiento de la propuesta</b> .....	26.
A. Situación Chilena respecto a la protección del adulto Mayor.....	26.
B. Criterios provenientes del sistema protector de la infancia.....	29.
C. Propuesta.....	34.
C.1 Ejercicio del derecho alimentos.....	35.
C.2 Maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar.....	37.
C.3 Maltrato no constitutivo de violencia intrafamiliar.....	41.
v. <b>Conclusiones</b> .....	43.
vi. <b>Bibliografía</b> .....	44.
vii. <b>Normas jurídicas e instrumentos de derechos humanos, nacionales e internacionales citadas</b> .....	47.
viii. <b>Jurisprudencia Citada</b> .....	48.

## **i. Introducción**

La situación actual de los grupos sociales vulnerables en Chile y en Latinoamérica, entendiéndose encontrar en ellos a los adultos mayores, nos enfrenta a la necesidad que tienen los Estados de garantizar el goce y ejercicio de sus derechos fundamentales a los que muchas veces se ven limitados o derechamente privados. El tema, desde un punto de vista doctrinal, nos enfrenta a una preocupante situación de cierto desinterés y desaprensión en torno a lo que viven día a día los adultos mayores en nuestra región.

La presente investigación pretende establecer, en primer término, que en la actualidad se violan los derechos humanos de los adultos o personas mayores en nuestro país, tanto como en Latinoamérica y el Caribe. Teniendo como objetivo principal someter a un análisis crítico esta “protección” constitucional e interamericana con que cuentan en el ámbito nacional e internacional, vuelvo a reiterar, de nuestra región. En segundo lugar pretendemos a través del análisis realizado poder entregar una propuesta o respuesta legislativa al nuevo escenario chileno, teniendo en consideración el derecho interamericano de los derechos humanos, la realidad de otros países de la región y finalmente ciertos criterios que en nuestro país se han aplicado con relativo éxito en el contexto de la protección de la infancia, entendiéndose por tal niños, niñas y adolescentes en su conjunto.

La investigación propuesta seguirá la metodología propia de las ciencias jurídicas, en particular el método dogmático y el método comparado. La utilización del método dogmático para el estudio de este tema de investigación se funda principalmente en poder tener claridad de ciertos conceptos que debiesen entenderse universalmente de un modo a lo menos similar. Como manifestación en la aplicación de este método encontramos el elemento, o método también, exegético que nos permita tener una idea clara de cómo se tratan estos conceptos a nivel del derecho interamericano de los derechos humanos, legislación de algunos países de Latinoamérica y el Caribe y finalmente la legislación de nuestro país. Luego pasaremos a la utilización del método comparado que nos permita analizar normas que forman el marco jurídico de protección de los derechos de los adultos mayores a nivel nacional, interno de algunos países de Latinoamérica y el Caribe y finalmente a nivel interamericano de los derechos humanos. Teniendo como paradigma de este último la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de Las Personas Mayores. Concluyendo con una revisión somera de jurisprudencia respecto al tema que nos de luces de cómo se ha planteado en los tribunales nacionales e interamericanos respecto al tema de marras. Junto con esto último, y a objeto de poder entregar la respuesta legislativa que nos proponemos, realizaremos un pequeño acercamiento con normas de derecho interno aplicados a la protección de la niñez y que podrían darnos ciertas luces en busca de la solución requerida.

## ii. **Capítulo I: Los Adultos Mayores como Grupo social vulnerable**

### **A. Grupo social vulnerable**

Para acercarnos al tema de esta investigación necesitamos tener claro que entendemos por vulnerabilidad y por grupo social vulnerable, para luego confirmar o descartar si los adultos o personas mayores son parte de este universo. La vulnerabilidad social permite analizar la complejidad dinámica de situaciones de pobreza, acentuando el efecto en el proceso de desarrollo de un país<sup>1</sup>. Entendiendo, por consiguiente, que los que pertenecen a ella son aquellos grupos de personas que por razones inherentes a su identidad o condición, y por acción u omisión de organismos del Estado, se ven privados del goce y ejercicio de sus derechos fundamentales y de la atención y satisfacción de sus necesidades específicas<sup>2</sup>. Este es un concepto que asocia la vulnerabilidad, mayormente, a una actitud del Estado enfrentada a estos grupos.

La vulnerabilidad es, para algunos también, todo perjuicio físico o moral que una persona o un grupo de ellas puede recibir, y la vulnerabilidad social implica a su vez un proceso de marginación exacerbado de estos grupos sociales que se verían impedidos de poder gozar de la inversión social<sup>3</sup>, este concepto amplia y entrega otros elementos a la idea de vulnerabilidad que venimos tratando. Ahora bien, ¿Por qué es tan importante tener una idea clara de lo que es vulnerabilidad social o lo que son los grupos sociales vulnerables? Principalmente porque a resultas de tener claridad respecto al concepto tendremos a su vez certeza si los adultos mayores pueden ser considerados como parte de los llamados grupos sociales vulnerables y por consiguiente respaldar nuestra hipótesis en torno a la violación que estos sufren diariamente en el ejercicio de sus derechos. Esto porque, como nos vamos dando cuenta, la idea de vulnerabilidad relacionada a grupos sociales supone una cierta marginación de los mismos, ya sea generada por el Estado o por otros integrantes de la sociedad, respecto al reconocimiento y al ejercicio de sus derechos más elementales.

En ese orden de cosas podríamos estar bastante de acuerdo con la posición que sostiene que la *“vulnerabilidad social se relaciona con la posibilidad de captar la forma y las causas por las que diversos grupos sociales están sometidos a eventos y procesos que atentan contra su capacidad de subsistencia, su acceso a mayores*

---

<sup>1</sup> ÁLVAREZ Y CADENA (2006), P. 249.

<sup>2</sup> SDHMJ (2011), P. 11.

<sup>3</sup> VERGARA (2011), P. 87

*niveles de bienestar y el ejercicio de sus derechos ciudadanos*<sup>4</sup>. Y justamente es eso lo que podemos constatar sucede en el Chile de hoy, y en gran parte de Iberoamérica, en donde las personas que conforman estos grupos en la sociedad ven muchas veces hipotecados su bienestar y sus derechos enfrentados a su diario vivir, transformándose en toda una odisea lograr una calidad de vida que les permita subsistir con cierta dignidad. Es por esta razón que consideramos una definición adecuada y completamente aplicable para estos efectos la que reconoce como vulnerabilidad social a *“toda desprotección de un grupo cuando enfrenta daños potenciales a su salud, amenazas a la satisfacción de sus necesidades y violación a sus derechos por no contar con recursos personales, sociales y legales”*<sup>5</sup>.

No es menor, y nos podemos dar cuenta que en la mayoría de los conceptos se reconoce, el rol preponderante que juega la condición socioeconómica de las personas en esta caracterización. Ya que entre otros de los usos que se le da al concepto de vulnerabilidad social es el utilizado para estudiar a los pobres, las estrategias que utilizan para sobrevivir y también para salir de la pobreza<sup>6</sup>. Y creemos un factor que identifica a los grupos sociales vulnerables en nuestra sociedad es la precaria condición económica que los acompaña, desde ahí radican un sin número de factores asociados que los caracterizan. Y de esto sabemos históricamente en esta región del planeta, muy bien lo grafica Eduardo Galeano en una de sus obras más célebres cuando, refiriéndose a las ciudades de Latinoamérica, declara que *“En las viviendas de lata barro y madera que brotan antes de cada amanecer en los cinturones de las ciudades, se acumula la población marginal arrojada a las ciudades por la miseria y la esperanza [...]”*<sup>7</sup>.

## **B. Adultos o Personas Mayores.**

El glosario Gerontológico que nos proporciona el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA) define adulto mayor o persona mayor como *“Persona de 60 años y más, criterio de Naciones Unidas y asumido por el Gobierno de Chile establecido en la Ley 19.828 que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor, SENAMA (.) [...]”*, reconociendo que la utilización de cualquier otro término se asocia a una imagen negativa, discriminatoria y sesgada de la vejez<sup>8</sup>.

Pero el concepto que nos entrega SENAMA es muy reducido, por lo que tendremos que indagar un poco más para así entenderlo de forma más amplia considerando todos los elementos que hacen a una persona pertenecer a este grupo social. La Llamada

---

<sup>4</sup> GOLOVANEVSKY (2007), P. 55.

<sup>5</sup> GUERRERO Y YÉPEZ (2015), P. 122.

<sup>6</sup> GOLOVANEVSKY (2007), P.56.

<sup>7</sup> GALEANO (1971), P. 322.

<sup>8</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.SENAMA.CL/STORAGE/DOCS/GLOSARIO GERONTOLOGICO.PDF](http://www.senama.cl/storage/docs/glosario_gerontologico.pdf). [VISITADO EL 02/01/2018].

“tercera edad”, por ejemplo, es una denominación que está asociada a las personas que han jubilado pero que pueden aún trabajar pues cuentan con una buena salud física y mental<sup>9</sup>. La Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, norma recientemente ratificada por nuestro país, define en su artículo segundo “Persona mayor” como *“Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor”*<sup>10</sup>. Ahora bien, ninguno de estos conceptos nos da luces de porque las personas o adultos mayores puedan ser considerados como grupo social vulnerable, ya que la mayoría pone su énfasis en el factor etario, y este elemento no es condición suficiente para llegar a esa conclusión. Lo óptimo, para estos efectos, pareciese ser poder definir el concepto teniendo como base la discriminación de la que son objeto las personas mayores<sup>11</sup>.

Ya en el punto anterior pudimos hacernos una idea en la que identificamos la vulnerabilidad social con ciertas acciones y omisiones respecto al goce y ejercicio de los derechos de ciertas personas o grupo de personas con necesidades específicas, cuestión que vendría a atentar contra su capacidad de subsistencia. Respecto a la protección de los derechos humanos de estas personas, conceptos como igualdad y vulnerabilidad van de la mano, ya que son considerados vulnerables los individuos que tienen disminuidas sus capacidades para enfrentar las lesiones a estos derechos, que eventualmente podrían sufrir, y es esa vulnerabilidad la que está asociada a una condición determinada que permite identificar al individuo como parte de un grupo en condición de desigualdad enfrentado al resto de la sociedad toda<sup>12</sup>. En ese sentido los adultos mayores pueden ser considerados como individuos socialmente vulnerables, atendido a que viven en situaciones de riesgo determinadas por la carencia de recursos personales, económicos, familiares, comunitarios y finalmente desprotegidos por el Estado<sup>13</sup>. Y esta afirmación creemos que es aplicable a nuestra realidad nacional y latinoamericana, salvo excepciones, por lo que hoy queda sólo avanzar en el mejoramiento de estos recursos. Cuestión que vemos mejora en la medida que la legislación internacional de los derechos humanos compele a los Estados a avanzar en el establecimiento de marcos jurídicos más protectores que establezcan una institucionalidad que responda a las necesidades actuales, y por supuesto futuras, de los adultos y personas mayores de la región.

Por lo tanto, es correcto reconocer que, en un concepto o caracterización que se realice de los adultos o personas mayores, el elemento vulnerabilidad social debe encontrarse siempre incluido, y a la vez debe considerarse como característico de cualquier definición que de ellos se haga.

---

<sup>9</sup> LATHROP (2009), p. 81.

<sup>10</sup> ARTÍCULO 2 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES, PROMULGADA EN CHILE EL 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017.

<sup>11</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p. 70.

<sup>12</sup> FELIPE, MONTEIRO, GÓMEZ (2014), p. 13.

<sup>13</sup> GUERRERO Y YEPEZ (2015), p. 122.

### **C. Adultos Mayores y otros grupos sociales vulnerables.**

Ya resuelta la primera de las dudas planteadas, enfrentados al tema que tratamos en estas páginas, cabe adentrarnos un poco en lo que son los grupos vulnerables propiamente tal, quienes los conforman o cuáles son sus características específicas.

Todo ser humano es vulnerable, ya que esto es una característica propia de nuestra naturaleza<sup>14</sup>. Y como ya hemos dicho en líneas anteriores, esta caracterización da cuenta de una condición determinada de ciertas personas o grupos de personas. El grado de vulnerabilidad de las personas depende de factores físicos, económico, sociales y políticos<sup>15</sup>, por lo tanto según nuestro criterio son diversos los grupos sociales vulnerables que podemos encontrarnos enfrentados a la realidad de un país, estado o región. Es así como en el documento de CEPAL del año 2009, referente a *“El fomento de la inserción laboral de grupos vulnerables. Consideraciones a partir de cinco estudios de casos nacionales”*, se da cuenta que *“Para este proyecto se definió como grupos vulnerables a los jóvenes (de ambos sexo) y las mujeres (de cualquier edad en el rango de la edad de trabajar) de bajos niveles de educación. **Esto no significa que solo estos dos colectivos se consideran vulnerables. De hecho, en países con elevados niveles de pobreza, bajos grados de cobertura de los sistemas de protección social y serios problemas de cohesión social, un alto porcentaje de la población puede considerarse como vulnerable y por supuesto pueden existir otros grupos vulnerables que también requieren atención especial, algunos de ellos específicos de un país dado, como los desplazados en Colombia.**”*<sup>16</sup>.

Podemos darnos cuenta que si bien es cierto, los grupos vulnerables tienen características y aspectos que los acercan entre sí, también existen situaciones muy particulares que generan el nacimiento de grupos asociados a una realidad específica de alguna región o país como es el caso citado en el informe de CEPAL. Pero nuestro estudio, más allá de ahondar en cada grupo y situación que lo genera, buscamos entregar una idea de los conglomerados más conocidos y visibilizados por la sociedad toda, para después orientar nuestro esfuerzo en los adultos mayores.

Con relativa facilidad se pueden identificar 5 grupos vulnerables, cuales son mujeres, niños y niñas, condición sexual (lesbianas, gais, bisexuales, transgéneros y transexuales), discapacitados/as, pueblos tradicionales y afro descendientes<sup>17</sup>. Los

---

<sup>14</sup> FELIPE, MONTEIRO, GÓMEZ (2014), P. 13.

<sup>15</sup> FELIPE, MONTEIRO, GÓMEZ (2014), P. 15.

<sup>16</sup> WELLER (CEPAL) (2009), P. 9.

<sup>17</sup> FELIPE, MONTEIRO, GÓMEZ (2014), P. 15.

grupos referidos son los más señalados por la opinión pública ya que a nuestro juicio existe cierta habitualidad entorno a discutir temas que los aquejan. Los medios de comunicación hablan de “minorías” y se visibiliza su existencia entorno a su situación de postergación y la necesidad de resolver los problemas que los aquejan, es más, en ese contexto el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, entiéndase por este a la Comisión y Corte Interamericana de los Derechos Humanos, mediante sus informes y jurisprudencia han ido generando cambios importantes en América Latina y el Caribe, buscando lograr una adecuada protección de estos grupos vulnerables<sup>18</sup>. Nosotros pensamos que a estos necesariamente debemos sumar a las personas que se encuentran privadas de libertas, reos, los inmigrantes o refugiados y por supuesto a los adultos mayores. Aunque sin duda, e independientemente a lo que nosotros pensemos, la realidad en torno al tratamiento que debe entregársele a las necesidades específicas de estos grupos, revisten carácter de urgente, nos damos cuenta que a los adultos mayores se les reconoce poca relevancia enfrentada su calidad de tal.

Las personas mayores han seguido, en lo relacionado a su condición de igualdad con el resto de la sociedad, una trayectoria semejante a la que han recorrido otros grupos discriminados, como las mujeres o las personas con discapacidad<sup>19</sup>. Es más *“el itinerario social que siguen las personas y los grupos “diferentes” es muy parecido. Desde la construcción inicial de una imagen como seres indeseables—carácter a veces atribuido a un origen mágico religioso— pasan luego a ser objetos del amparo y provocar la necesidad urgente de anular o disfrazar la diferencia, hasta llegar finalmente a ser considerados y erigirse como sujetos plenos. En el ámbito de las políticas, padecen los efectos de intervenciones asistencialistas —muchas de ellas inspiradas en propósitos nobles, elaboradas a partir de la concepción de su diferencia como una carencia, un defecto o una mutilación que debe ser suplida. Están además bajo la sospecha de ser incapaces de gobernar sus vidas, tarea que se confía a otro, superior o experto, ya sea el cónyuge o el padre en el caso de las mujeres, los médicos en el caso de las personas con discapacidad o su cuidador o cuidadora cuando se trata de las personas mayores. La medicalización y la institucionalización son asimismo dos prácticas comunes a las que se ven enfrentadas con demasiada frecuencia tanto las personas mayores como aquellas con discapacidad”*<sup>20</sup>

Finalmente, existen ciertos supuestos conforme a la idea, o concepto, de grupo en condición de vulnerabilidad que permiten identificarlos. Dentro de estos encontramos la edad, discapacidad, pertenecía a comunidad indígena o minoría, migración, pobreza,

---

<sup>18</sup> EN ESTE SENTIDO EL INFORME CITADO, TAL CUÁL COMO OTROS REVISADOS PARA ESTE TRABAJO, DA CUENTA QUE EL ESTUDIO RESPECTO A LA SITUACIÓN DE GRUPOS VULNERABLES SE CIRCUNSCRIBE PRINCIPALMENTE A LOS MISMOS DE SIEMPRE. MARGINANDO EN ALGÚN SENTIDO A LOS ADULTOS MAYORES, EN MARTÍNEZ Y ELIZONDO (2015), P. 6.

<sup>19</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), P. 59.

<sup>20</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), P. 59.



género, privación de libertad entre otros<sup>21</sup>. El factor edad se asocia a la vulnerabilidad en que se encuentran los niños, niñas y adolescentes, pero también la edad implica el establecimiento del adulto o persona mayor como integrante de un grupo social vulnerable, y esto fundamentalmente porque a la persona mayor se le excluye de los procesos productivos, impactando directamente en su capacidad económica, provocando en consecuencia, como uno de sus efectos, la dependencia a sistemas de seguridad social y sumándole a ello la falta de programas para atender a sus necesidades físicas y psíquicas, se genera una marginación cultural y hasta familiar<sup>22</sup>.

En conclusión cabe preguntarse si existe un reconocimiento por parte de los Estados de Latinoamérica y el Caribe, o instituciones internacionales, que reconozcan y protejan la calidad de vulnerable de estos grupos y particularmente de los adultos mayores. Respuesta que trataremos de encontrar en las próximas líneas.

#### **D. Protección del Adulto Mayor como Grupo Social Vulnerable.**

Tal como hemos ido señalando en páginas anteriores, e ir interiorizándonos en el tema principal de esta investigación, comienza a evidenciarse uno, de tantos, de los problemas que hoy aqueja a los adultos mayores como grupo social vulnerable. En términos simples, y a nuestra opinión, la poca importancia que reporta el tema. Sin perjuicio a esto, existen autores que han trabajado la materia logrando ir desarrollándola, incluso estableciendo un nueva especialidad jurídica para su desarrollo, derecho a la Vejez o de la Ancianidad. Este derecho a la Vejez, en palabras de una de las mayores exponentes del tema en Latinoamérica, es *“una nueva especialidad transversal destinada al estudio de la condición jurídica de las personas mayores, de 60 años de edad en adelante, en el derecho interno, regional e internacional (.) [...] propone también el reconocimiento de las situaciones de aminoración, vulnerabilidad, discriminación, inestabilidad o abusos que puedan padecer estos sujetos, por el hecho de ser “viejos” (.) [...] aborda el análisis de las herramientas jurídicas que permiten legítimamente la intervención y restitución de la autonomía, libertad, igualdad, participación o dignidad dañadas en el caso. Por ello, en este marco se consideran tanto los principios y reglas, institutos, relaciones jurídicas, derechos y obligaciones, como los sistemas de protección y las garantías, en cuanto se vinculan con el fenómeno demográfico del envejecimiento y de la vejez de cada persona, en particular [...]”*<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> MONGE Y RODRÍGUEZ (2014), P.26.

<sup>22</sup> MONGE Y RODRÍGUEZ (2014), P.28.

<sup>23</sup> DAVOBE (2016), P. 40.

Es particularmente llamativo que el Derecho se haya incorporado al estudio de la vejez hace apenas 30 años, a través de un instrumento simbólico<sup>24</sup>. Situación que nos hace darnos cuenta de lo abandonado que estuvo por muchos tiempo el tema, cuestión que se grafica en algunas legislaciones y textos normativos que analizaremos. Es por esto que en el apartado siguiente nos dedicaremos a desarrollar en particular la normativa con que cuentan nuestros adultos mayores en algunos lugares América Latina, como también la existencia o no de un marco jurídico internacional de protección de derechos de los adultos mayores.

### iii. **Capítulo II: Protección Jurídica del adulto mayor.**

#### **A. Contexto internacional y regional de los Derechos Humanos de los adultos mayores.**

Sólo desde hace algunas décadas el derecho internacional considera y reconoce a los adultos mayores como sujeto especial de derecho<sup>25</sup>. En el caso chileno, los avances en materia de políticas de vejez tienen una evolución reciente. Es así como durante la década del noventa varios países de la región iniciaron el diseño e implementación de políticas expresamente dirigidas a las personas mayores. Algunos de ellos promulgaron leyes especiales y reformas constitucionales que han permitido, en algunos casos, incorporar asuntos específicos relacionados con los derechos de las personas mayores<sup>26</sup>. Pero esta no es la regla general de los países de la región, es más, sólo desde 2015 contamos con un instrumento de carácter internacional y vinculante como es la Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las personas mayores, aunque desde junio del año referido sólo algunos países han cumplido con todos los trámites correspondientes para su puesta en marcha, incorporación e implementación, en los respectivos ordenamientos jurídicos internos<sup>27</sup>.

---

<sup>24</sup> DAVOBE (2016), P. 43, SE DA CUENTA CON ABSOLUTA CLARIDAD EL CARÁCTER RELATIVAMENTE NOVEDOSO DEL TRABAJO DE ESTA LÍNEA DE INVESTIGACIÓN DANDO CUENTA QUE “EL DERECHO SE INCORPORÓ A LA GERONTOLOGÍA APENAS HACE 30 AÑOS Y LO HIZO A TRAVÉS DE UN DOCUMENTO “SIMBÓLICO”: LA RESOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA MUNDIAL DE NACIONES UNIDAS SOBRE EL ENVEJECIMIENTO, CELEBRADA EN VIENA EN 1982. A PARTIR DE ENTONCES –Y MUY LENTAMENTE–, COMENZARON A DESARROLLARSE ESTUDIOS REFERIDOS A LA RESPONSABILIDAD ESTATAL HACIA LAS PERSONAS MAYORES, QUE FUERON VISIBILIZANDO ESTA CUESTIÓN Y DESPERTARON LA VOLUNTAD POLÍTICA DE TRABAJAR A FAVOR DE SU PLENO RECONOCIMIENTO JURÍDICO (.) ASIMISMO, EL DERECHO DE LA VEJEZ SE FUE CONFIGURANDO GRACIAS AL APORTE DE LA PROPIA BIOÉTICA, SURGIDA EN LA DÉCADA DE LOS SETENTA, COMO DISCIPLINA FILOSÓFICA QUE SE DESPLIEGA EN RELACIÓN CON LA VIDA, LA SALUD Y LA TECNOLOGÍA DE LA POSTMODERNIDAD. ESTE MARCO DISCIPLINAR OFRECE UNA INTERESANTE PUNTUALIZACIÓN DE PRINCIPIOS AXIOLÓGICOS Y ÉTICOS QUE PERMITEN FUNDAMENTAR Y LEGITIMAR LA CONSTRUCCIÓN DE ESTA NUEVA RAMA COMO PROBLEMÁTICA AUTÓNOMA FORMAL DENTRO DEL DERECHO [...]”.

<sup>25</sup> LATHROP (2009), P. 96.

<sup>26</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), P. 8.

<sup>27</sup> SÓLO CHILE, ARGENTINA, BOLIVIA, COSTA RICA Y URUGUAY HAN DEPOSITADO EL INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN CORRESPONDIENTE HASTA ESTA FECHA. DISPONIBLE EN:

Esto solamente respalda lo que hemos sostenido de manera reiterada respecto al poco desarrollo que tiene la materia, sin perjuicio al avance más acelerado que ésta ha tenido en los últimos años<sup>28</sup>.

Partamos de la base que los derechos humanos respecto de los que se busca reconocimiento para los adultos mayores son, en su esencia, los mismos que se exigen para cualquier otro grupo vulnerable, inclusive para cualquier persona. Esto va dado porque los derechos humanos, tal como lo señala la doctrina de forma más o menos homogénea, son la expresión directa de la dignidad de la persona humana, y los Estados al reconocer que los seres humanos son dignos se obligan a respetar estos derechos y garantizar su protección<sup>29</sup>. Y esta dignidad es de dominio de cada ser humano existente en este mundo. El punto lo profundizan algunos autores desde la posición de reconocer a los adultos mayores como titulares de derechos especiales por pertenecer a un grupo vulnerable, es decir, reconocer al adulto mayor como titular de derecho o por otro lado entenderlo como parte de un grupo protegido<sup>30</sup>. Y esta diferenciación es trascendental en torno al tipo de solución que se les puede entregar para sus problemas más esenciales como los que iremos identificando.

Existen dos fuentes en las que se establecen derechos de las personas mayores. La primera son los instrumentos internacionales de derechos humanos de las Naciones Unidas y sus organismos especializados. La segunda proviene de los instrumentos de derechos humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA) y sus organismos especializados<sup>31</sup>. En casi los mismos términos Mónica Villarreal da cuenta que *“En efecto, la protección internacional de los derechos humanos se organiza de dos maneras: universalmente a través del sistema de las Naciones Unidas, y a nivel regional, con dispositivos específicos para responder a las problemáticas de los países de la zona geográfica respectiva (.) [...] En el plano regional, existen mecanismos propios para cada zona geográfica, que en el caso de América Latina operan en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA).”*<sup>32</sup> Es así como encontramos

---

[HTTP://WWW.OAS.ORG/ES/SLA/DDI/TRATADOS\\_MULTILATERALES\\_INTERAMERICANOS\\_A-70\\_DERECHOS\\_HUMANOS\\_PERSONAS\\_MAYORES\\_FIRMAS.ASP#CHILE](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_a-70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp#chile). [VISITADO EL 02/01/2018].

<sup>28</sup> SANDRA HUENCHUAN NAVARRO GRAFICA CLARAMENTE ESTA AFIRMACIÓN CUANDO HACE MÁS DE DIEZ AÑOS DABA CUENTA QUE *“A DIFERENCIA DE LO QUE OCURRE CON OTROS GRUPOS SOCIALES, NO EXISTE TODAVÍA UNA AMPLIA CONVENCION INTERNACIONAL EN RELACION CON LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES, POR LO QUE LA REVISION DEL ESTADO DEL ARTE EN LA MATERIA DEBE INCORPORAR EL ANALISIS DE DIFERENTES INSTRUMENTOS EXISTENTES TANTO A NIVEL GLOBAL COMO REGIONAL [...]”*, en HUENCHUAN NAVARRO (2004), p. 11.

<sup>29</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 11. /ESPECIFICA LA AUTORA EN EL MISMO PÁRRAFO *“LOS DERECHOS HUMANOS NO SON ATRIBUIDOS POR NINGUNA INSTANCIA JUDICIAL: ESTÁN ÍNTIMAMENTE LIGADOS A LA CONDICIÓN DE PERSONA HUMANA, SON ANTERIORES A LA CONSTITUCIÓN DE CUALQUIER SOCIEDAD, SUPERIORES AL ESTADO Y TOTALMENTE INALIENABLES”*.

<sup>30</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p. 59 a 64/ EL DOCUMENTO PLANTEA ESTAS DIFERENCIAS, NO RESUELTAS AÚN EN LA DOCTRINA, DANDO CUENTA QUE *“LAS PERSONAS MAYORES, EN TEORÍA, DEBEN DISFRUTAR DE LOS MISMOS DERECHOS QUE TODOS LOS SERES HUMANOS, PERO ANTES DE QUE LO LOGREN ES INDISPENSABLE REFORZAR SU CONSTITUCIÓN COMO TITULARES. EN EFECTO, EN LOS DEBATES EN CURSO SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES TODOS LOS INVOLUCRADOS CONCLUYEN QUE, DESDE SU DIMENSIÓN ÉTICA, LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS TAMBIÉN INCLUYE A LAS PERSONAS MAYORES. NO OBSTANTE, EL ESTRECHO VÍNCULO QUE EXISTIÓ ENTRE EL ENVEJECIMIENTO Y LA BENEFICENCIA LLEVÓ A LA FÁCIL CONCLUSIÓN DE QUE LAS PERSONAS MAYORES SOLO NECESITABAN DE ATENCIÓN SOCIO SANITARIA PARA VIVIR CON DIGNIDAD”*.

<sup>31</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), p. 11.

<sup>32</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 12 y 13.

derechos de los adultos mayores en diversas Declaraciones, Pactos y Tratados Internacionales<sup>33</sup>.

En el concierto Interamericano podemos ver que, tal cuál como sucedió en gran parte del mundo, en la época post segunda guerra mundial hubo una fuerte reacción respecto al tema de los derechos humanos. Teniendo su manifestación más concreta el día 30 de marzo de 1948 cuando durante la Novena Conferencia Internacional Americana los veintiún Estados miembros adoptaron su carta fundamental, la Carta de la Organización de Estados Americanos<sup>34</sup>. Con el correr de los años este sistema de protección, que encuentra su piedra angular en la carta de la OEA, siguió su desarrollo estableciendo en 1959 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Fruto del progresivo desarrollo del sistema Interamericano de protección de derechos humanos, en 1969, se celebra La Convención Americana de Derechos Humanos, creándose en este mismo acto la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>35</sup>. Sumado a estos, encontramos hoy el Protocolo Adicional en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, 1999); Así también la Resolución CE130.R19 sobre salud y envejecimiento de la Organización Panamericana de la Salud (OPS)<sup>36</sup>. A los ya referidos habría que incluir la Declaración de Brasilia (2007), Plan de Acción de la Organización Panamericana de la Salud sobre la salud de las personas mayores, incluido el envejecimiento activo y saludable (2009), la Carta de San José sobre los derechos de las personas mayores de América Latina y el Caribe (2012), y finalmente agregar, a las ya señaladas, la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Todos estos, instrumentos buscan la protección de los derechos humanos de los habitantes de América Latina y el Caribe, y particularmente algunas, de los adultos mayores de la región.

En el concierto internacional de los derechos humanos de Naciones Unidas encontramos La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), Recomendación 162 de la OIT (1980), Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento adoptó el *Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento (1982)*, Principios de las Naciones Unidas a favor de las Personas de Edad (1991), Recomendación relativa a la seguridad social de la OIT (2001), *Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento* resultado de la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, realizada en España (2002), *Estrategia regional de Implementación para América Latina y el Caribe del Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento (2003)*<sup>37</sup>.

De la normativa señalada, podemos darnos cuenta que no reúnen, o a lo menos no son suficientes, los elementos necesarios que aseguren o entreguen la protección que

---

<sup>33</sup> LATHROP (2009), P. 96.

<sup>34</sup> MEDINA Y NACH (2007), P. 13.

<sup>35</sup> MEDINA Y NACH (2007), P. 17.

<sup>36</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), P. 11.

<sup>37</sup> LOS AUTORES YA CITADOS EN LA INVESTIGACIÓN, Y QUE HACEN REFERENCIA AL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL QUE PROTEGE LOS DERECHOS HUMANOS Y PARTICULARMENTE LOS DE ADULTOS MAYORES, COINCIDEN EN LOS INSTRUMENTOS CITADOS. CON LA ÚNICA SALVEDAD DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES AL SER ESTA POSTERIOR.

necesitan los adultos mayores en la actualidad. Uno de los problemas que logramos darnos cuenta dice relación con la poca normativa existente y específica referida a adultos mayores, así también lo es la aplicación de cada uno de los instrumentos de derechos humanos internacionales, regionales y universales. Pues es el carácter vinculante que tienen sólo algunos, y por otro lado la ratificación que cada uno de los países realiza de los mismos cuando tienen la calidad de tal, lo que hoy genera la idea de que no existen instrumentos que protejan particularmente a este grupo social<sup>38</sup>. Ya hace algunos años la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en uno de sus informes temáticos, daba cuenta de *“la importancia de que los Estados Miembros de la OEA no sólo ratifiquen la Convención Americana, sino todos los instrumentos interamericanos de protección. Los Estados Miembros de la OEA también han resaltado en distintas instancias la naturaleza prioritaria de la universalización del sistema interamericano de derechos humanos, y exhortado a los Estados que no lo han hecho a firmar, ratificar, o adherir, lo antes posible, todos los instrumentos interamericanos de derechos humanos”*<sup>39</sup>. De esta reflexión sólo la Convención interamericana de derechos humanos de los adultos mayores resuelve en algún punto estos problemas, recogiendo esta idea ya planteada por muchos autores respecto a la necesidad de tener un instrumento específico de protección de los adultos mayores. Esto es sin perjuicio a que la realidad nos enfrenta a que dicha convención sea solo de aplicación regional y cuente con pocos países que en la actualidad hayan cumplido con todos los trámites para su ratificación. Es más, ya hace algunos años, la Asamblea General de Naciones Unidas daba cuenta de la necesidad de que existiese un instrumento, como la Convención, relativo exclusivamente a las personas de edad *“Reconociendo que la mayoría de los tratados de derechos humanos fundamentales contienen numerosas obligaciones implícitas para con las personas de edad, pero que las referencias explícitas a la edad en los tratados internacionales básicos de derechos humanos son escasas, que no existe ningún instrumento relativo a las personas de edad, y que solo unos cuantos contienen referencias explícitas a la edad”*<sup>40</sup>.

## **B. Análisis de la principal normativa internacional existente.**

Como se puede colegir de lo que hemos ido planteado a lo largo de la investigación, no existen demasiados instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos que puedan ofrecernos variadas respuestas a las problemáticas de los adultos mayores, entregando de esa manera la oportunidad de establecer un marco jurídico internacional protector que sentase las bases para el desarrollo interno de la normativa de los países, tendiente a protegerlos. Y los que existen, a nuestro juicio, no generan el impacto que debieron producir hace mucho tiempo, ya que en la actualidad vemos como los adultos mayores siguen siendo objeto de violaciones a sus derechos más

---

<sup>38</sup> EN EL TEXTO DE LA AUTORA MÓNICA VILLARREAL SE INCORPORA CUADRO EXPLICATIVO DE LOS PRINCIPALES INSTRUMENTOS, QUE HASTA ESA FECHA (2005), ERAN APLICABLES O EXPRESAMENTE ESTABLECÍAN DERECHOS A FAVOR DE PERSONAS MAYORES. LO LLAMATIVO ES QUE DE LOS SIETE SÓLO TRES SON VINCULANTES. VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), P.14.

<sup>39</sup> CIDH (2014), P. 10.

<sup>40</sup> RESOLUCIÓN 67/139 (2012), p. 2.

elementales, Ejemplo de lo referido dice relación con que los planes de acción, las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de la OIT y la OPS, no son vinculantes para los Estados. Tienen como objetivo principal establecer guías generales o aspectos técnicos complementarios para abordar una materia específica, pero no crean obligaciones legales para los Estados. También es diferente el trato que cada uno de estos instrumentos da a los derechos de las personas mayores.<sup>41</sup>

Así, respecto de instrumentos de Naciones Unidas de mayor relevancia, tenemos la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (1948) y el *Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales* (1966), ambos contienen derechos fundamentales pero no hacen referencia explícita a los derechos de las personas mayores<sup>42</sup>. Luego tenemos el *Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento*<sup>43</sup>, el que ofrece orientación respecto a las medidas que se deben tomar con las personas de edad avanzada<sup>44</sup>. El mismo texto del plan establece como objetivo que *“En consecuencia, el Plan de Acción Internacional deberá considerarse como parte integrante de las principales estrategias y programas internacionales, regionales y nacionales formulados en respuesta a importantes problemas y necesidades de carácter mundial. Sus metas principales son fortalecer la capacidad de los países para abordar de manera efectiva el envejecimiento de su población y atender a las preocupaciones y necesidades especiales de las personas de más edad, y fomentar una respuesta internacional adecuada a los problemas del envejecimiento mediante medidas para el establecimiento del nuevo orden económico internacional y el aumento de las actividades internacionales de cooperación técnica, en particular entre los propios países en desarrollo.”*<sup>45</sup>.

Entrega cierta claridad el texto citado, a nuestro modo de ver, respecto al impacto real de este plan de acción, que tiene como objetivo ser un instrumento que sirva como referencia para los Estados en temas de protección de adulto mayor, pero en realidad no ejerce ningún tipo de coerción para los mismos. No genera o provoca reales cambios en sus legislaciones, tal como lo establece en sus metas *“En el Plan de Acción sólo se puede proponer directrices amplias y establece principios generales sobre las maneras en que la comunidad internacional, los gobiernos y otras instituciones, y la sociedad en su conjunto, pueden hacer frente al problema del envejecimiento progresivo de las sociedades y a las necesidades de las personas de edad en todo el mundo. Por su propio carácter, los enfoques y políticas más concretos deben concebirse y enunciarse en función de las tradiciones, los valores culturales y las prácticas particulares de cada nación o comunidad étnica por separado, y los programas de acción deben adaptarse a las prioridades y a las posibilidades materiales de cada país o comunidad.”*<sup>46</sup>. Fue el primer paso en torno a establecer un marco protector, pero no lo suficiente como iremos dándonos cuenta.

---

<sup>41</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), p. 11.

<sup>42</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 14.

<sup>43</sup> ADOPTADO EN EL CONTEXTO DE LA ASAMBLEA MUNDIAL SOBRE ENVEJECIMIENTO LLEVADA A CABO EN VIENA, AUSTRIA, ENTRE LOS DÍAS 26 DE JULIO AL 6 DE AGOSTO DE 1982.

<sup>44</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 13.

<sup>45</sup> PLAN DE ACCIÓN INTERNACIONAL DE VIENA SOBRE EL ENVEJECIMIENTO (1982), PÁRRAFO 2°, p. 2.

<sup>46</sup> PLAN DE ACCIÓN INTERNACIONAL DE VIENA SOBRE EL ENVEJECIMIENTO (1982), PÁRRAFO 26°, p. 9.

En el año 1991 la Asamblea General aprueba los *Principios de las Naciones Unidas a favor de las Personas de Edad*<sup>47</sup>. Se establece como tal el principio de Independencia, Participación, Cuidados, Autorrealización y Dignidad. En relación a este último principio el texto señala, en su párrafo 17, que *“Las personas de edad deberán poder vivir con dignidad y seguridad y verse libres de explotaciones y de malos tratos físicos o mentales.”* Comenzaba con esto a visibilizarse el maltrato respecto a los adultos mayores. Pero, y siguiendo en la misma línea de acción, al año siguiente con motivo de la celebración del décimo aniversario de la adopción del Plan de Acción Internacional de Viena por la Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento<sup>48</sup>, se adopta la *Proclamación sobre el envejecimiento*<sup>49</sup> que viene a reafirmar lo desarrollado por los instrumentos anteriores.

Luego tenemos el *Plan de acción Internacional de Madrid sobre el envejecimiento*<sup>50</sup>. Marcando diferencias desde el principio con el plan anterior. Reconoce en sus primeras páginas, que ya en esos años los cambios en el mundo daban cuenta que las cuestiones sobre envejecimiento no era sólo de competencia de los países desarrollados, por lo que hoy la atención mundial sobre el tema también recae sobre los países en desarrollo<sup>51</sup>. Se establecen como direcciones prioritarias *“las personas de edad y el desarrollo; la promoción de la salud y el bienestar en la vejez, y el logro de entornos emancipadores y propicios.”*<sup>52</sup>. Sin perjuicio a ser todos los temas de gran importancia, uno de los que se encuentra inmersos en los señalados, y que destaca a nuestros ojos, es que por primera vez un instrumento de este tipo se hace cargo del maltrato ejercido contra el adulto mayor, estableciendo medidas para la eliminación de todo tipo de maltrato y violencia en contra de las personas de edad<sup>53</sup>. Sin perjuicio a esto, la referencia al tema del maltrato por más innovador que haya sido, solamente se recoge de una manera vaga, dejando más dudas que certezas respecto a lo que los Estados debiesen considerar, modificar o aplicar para resolver este problema<sup>54</sup>.

---

<sup>47</sup> ADOPTADO POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS EL 16 DE DICIEMBRE DE 1991 - RESOLUCIÓN 46/91.

<sup>48</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), P.15.

<sup>49</sup> ADOPTADO POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS EL 16 DE OCTUBRE DE 1992- RESOLUCIÓN 47/5.

<sup>50</sup> REALIZADO EN EL CONTEXTO DE LA SEGUNDA ASAMBLEA MUNDIAL SOBRE ENVEJECIMIENTO. MADRID, ESPAÑA, 8 AL 12 DE ABRIL DE 2002.

<sup>51</sup> ESTE ANÁLISIS SE REALIZA EN EL PROLOGO DE LA DECLARACIÓN, CUESTIÓN QUE TAMBIÉN CONSTATA LA AUTORA VILLARREAL Y HUENCHUAN EN SUS TEXTOS YA CITADOS.

<sup>52</sup> PLAN DE ACCIÓN INTERNACIONAL DE MADRID SOBRE ENVEJECIMIENTO, ARTÍCULO 1, P. 3.

<sup>53</sup> LATHROP (2009), P. 97.

<sup>54</sup> EL PLAN DE ACCIÓN DE MADRID REFIERE EN LAS RECOMENDACIONES PARA LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS, PÁGINA 47 Y SS. (ORIENTACIÓN PRIORITARIA III: CREACIÓN DE UN ENTORNO PROPICIO Y FAVORABLE, CUESTIÓN 3: ABANDONO, MALTRATO Y VIOLENCIA, OBJETIVO 1: ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE ABANDONO, ABUSO Y VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS DE EDAD) QUE LA MUJER CORRE MAYOR RIESGO DE SER OBJETO DE MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO POR SUS CONDICIONES PARTICULARES. ESTABLECE UNA SERIE DE MEDIDAS PARA CUMPLIR CON SU OBJETIVO, DENTRO DE LAS CUALES SÓLO HACE REFERENCIA EN LA LETRA C *“PROMULGAR LEYES Y ESTABLECER MEDIDAS LEGALES PARA ELIMINAR LOS ABUSOS CONTRA LAS PERSONAS DE EDAD”*. A NUESTRO MODO DE VER LA RECOMENDACIÓN ES MUY VAGA Y NO LOGRA GENERAR CERTEZA O IDEA CLARA SOBRE DE QUE MANERA DEBE MODIFICARSE EL MARCO JURÍDICO PARA RESPONDER A LA NECESIDAD PLANTEADA.

A partir del Plan de Madrid, donde se otorgó un mandato a las Comisiones Regionales con el objetivo cierto de aplicar dicho plan en programas de acción regionales<sup>55</sup>, se adoptó la *Estrategia regional de implementación para América Latina y el Caribe del Plan de Acción Internacional de Madrid*<sup>56</sup>. La que establece como meta general “definir las prioridades para la implementación del Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento, que se fundamenta en los Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad (independencia, participación, cuidados, autorrealización y dignidad) y se enmarca en los compromisos de la Declaración del Milenio.”<sup>57</sup> La estrategia regional se sustenta en principios como envejecimiento activo, protagonismo de las personas mayores, respeto a la heterogeneidad de personas mayores, enfoque de ciclo de vida y de visión prospectiva de largo plazo y solidaridad intergeneracional. Establece recomendaciones en temas como personas de edad y desarrollo, salud y bienestar en la vejez y entornos propicios y favorables<sup>58</sup>. Una de las cosas interesantes de este documento es que en el punto VI, párrafo 54 y s.s., establece metas y plazos para los países en torno a la aplicación de las medidas. Y como dice el propio documento en su párrafo 55 “ofrece un marco para la concreción de las medidas más adaptadas a la realidad de cada país.” Comienza a demostrarse interés práctico, y no meramente teórico, en torno a resolver los problemas de los adultos mayores, aunque pasará mucho tiempo para que se concrete la creación de un instrumento que verdaderamente viniese a resolver y establecer obligaciones y derechos específicos para los adultos mayores, en este caso, de la región.

En el ámbito regional, OEA, se destacan como normas de derechos humanos aplicables a la región la *Convención Americana de Derechos Humanos*<sup>59</sup>, también conocida como “pacto de San José” y el Protocolo *adicional a la convención americana de derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales*<sup>60</sup> “Protocolo de San Salvador”. En el primer caso, este documento se asemeja a lo sucedido con la Declaración Universal de Derechos Humanos ya que hace referencia a la edad como “condición social” objeto de discriminación que debe ser erradicada. Por otro lado el protocolo establece medidas específicas dirigidas a las personas mayores<sup>61</sup>, medidas específicas que encontramos en el artículo 17 en donde expresamente, y de manera innovadora para un instrumento vinculante, se establece la Protección de los Ancianos<sup>62</sup>.

---

<sup>55</sup> LATHROP (2009), P.

<sup>56</sup> ADOPTADA EN EL CONTEXTO DE LA CONFERENCIA REGIONAL INTERGUBERNAMENTAL SOBRE ENVEJECIMIENTO, REALIZADA ENTRE LOS DÍAS 19 Y 21 DE NOVIEMBRE DE 2003, EN SANTIAGO DE CHILE.

<sup>57</sup> ESTRATEGIA REGIONAL DE IMPLEMENTACIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE DEL PLAN DE ACCIÓN INTERNACIONAL DE MADRID (2003), PÁRRAFO 7, P. 2.

<sup>58</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), P. 15.

<sup>59</sup> SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (B-32), CELEBRADA ENTRE LOS DÍAS 7 AL 22 DE NOVIEMBRE DE 1969, EN SAN JOSÉ, COSTA RICA.

<sup>60</sup> ADOPTADO POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA, EN SU DÉCIMO OCTAVO PERÍODO ORDINARIO DE SESIONES, 17 DE NOVIEMBRE DE 1988, EN SAN SALVADOR, EL SALVADOR.

<sup>61</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), P 16.

<sup>62</sup> EL ARTÍCULO ESTABLECE LO SIGUIENTE: “TODA PERSONA TIENE DERECHO A PROTECCIÓN ESPECIAL DURANTE SU ANCIANIDAD. EN TAL COMETIDO, LOS ESTADOS PARTES SE COMPROMETEN A ADOPTAR DE MANERA PROGRESIVA LAS MEDIDAS NECESARIAS A FIN DE LLEVAR ESTE DERECHO A LA PRÁCTICA Y EN PARTICULAR A:



A partir de estos instrumentos comienza a generarse una cierta atención respecto al tema adulto mayor. Esto se ve graficado en la dispersión jurídica que representa una serie de instrumentos, no vinculantes, que se fueron creando para intentar atacar la problemática desde distintos aspectos. Dentro de estos, y en los años posteriores podemos encontrar *La declaración de Brasilia*<sup>63</sup> y *la Carta de San José sobre los derechos de las personas mayores de América y el Caribe*<sup>64</sup>. Es así como en esa época se hacía visible la necesidad de contar con una norma de derecho internacional que protegiera al adulto mayor, que como dice la autora Huenchuan Navarro, fuese “*una Convención Internacional cuyo marco lo constituyen por excelencia los Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad.*”<sup>65</sup> Y en ese contexto, tuvieron que pasar varios años para que recién en 2015 pudiésemos contar con un instrumento vinculante que reuniera todas y cada una de las temáticas recogidas en las conferencias, planes de acción y recomendaciones anteriores. Ese instrumento es la *Convención Interamericana sobre la protección de los derechos Humanos de las Personas Mayores*<sup>66</sup>.

### **C. Algunos Países de la Región.**

Los grupos de personas de 60 años y más, en los países de América Latina y el Caribe, muestran una tendencia al envejecimiento tal como hemos ido develando al correr de estas páginas, no siendo Chile una excepción a esta realidad. La sociedad envejece a medida que la población de adultos mayores crece, proyectándose para el año 2050 que la población mundial de adultos mayores estará compuesta por alrededor de 2 mil millones de personas, siendo equivalente a esa fecha al 20 % de la población<sup>67</sup>. Este cambio demográfico que comenzó en países europeos ocurre hoy en Latinoamérica con mayor aceleración, envejeciendo con tal rapidez que para el año 2050 uno de cada cuatro latinoamericanos será adulto mayor<sup>68</sup>.

---

**A. PROPORCIONAR INSTALACIONES ADECUADAS, ASÍ COMO ALIMENTACIÓN Y ATENCIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA A LAS PERSONAS DE EDAD AVANZADA QUE CAREZCAN DE ELLA Y NO SE ENCUENTREN EN CONDICIONES DE PROPORCIONÁRSELA POR SÍ MISMAS; B. EJECUTAR PROGRAMAS LABORALES ESPECÍFICOS DESTINADOS A CONCEDER A LOS ANCIANOS LA POSIBILIDAD DE REALIZAR UNA ACTIVIDAD PRODUCTIVA ADECUADA A SUS CAPACIDADES RESPETANDO SU VOCACIÓN O DESEOS; C. ESTIMULAR LA FORMACIÓN DE ORGANIZACIONES SOCIALES DESTINADAS A MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DE LOS ANCIANOS.”**

<sup>63</sup>REALIZADA EN EL CONTEXTO DE LA CELEBRACIÓN DE LA SEGUNDA CONFERENCIA REGIONAL INTERGUBERNAMENTAL SOBRE ENVEJECIMIENTO EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE: “HACIA UNA SOCIEDAD PARA TODAS LAS EDADES Y DE PROTECCIÓN SOCIAL BASADA EN DERECHOS”, REALIZADA EN LA CIUDAD DE BRASILIA, ENTRE EL 4 Y EL 6 DE DICIEMBRE DE 2007.

<sup>64</sup> ADOPTADA EN LA TERCERA CONFERENCIA REGIONAL INTERGUBERNAMENTAL SOBRE ENVEJECIMIENTO EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, SAN JOSÉ DE COSTA RICA, ENTRE LOS DÍAS 8AL 11 DE MAYO DE 2012.

<sup>65</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), P. 17.

<sup>66</sup> ADOPTADA EN EL CONTEXTO DEL CUADRAGÉSIMO QUINTO PERÍODO ORDINARIO DE SESIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA, 15 DE JUNIO DE 2015.

<sup>67</sup> SENAMA (2011), P. 9.

<sup>68</sup> SENAMA (2011), P. 9.

En el ámbito internacional, una de las principales críticas que se hace respecto a la positivización de la protección del adulto mayor es que se le reconocen diversos derechos pero estos tienen limitada eficacia interna, como también que al tener el derecho internacional un escaso desarrollo interno este no logra producir un estatuto orgánico, generando un desorden normativo<sup>69</sup>. En ese sentido llama poderosamente la atención el poco interés que este específico grupo genera en las distintas especialidades jurídicas<sup>70</sup>. Es así como intentaremos mostrar la realidad de algunos países de la región que nos interesan para efectos de de la investigación.

### **C.1 Argentina.**

En Argentina existen cuatro leyes nacionales que hacen referencia directamente a la persona adulta mayor y a su protección en diversas áreas: la N° 25.724, Programa de Nutrición y Alimentación Nacional (2003), la N° 21.074 de Subsidios y Asignaciones Familiares, la N° 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar y la Ley N° 24.734, sobre el Derecho al uso de los servicios del sistema de cobertura médica a beneficiarios de pensiones a la vejez<sup>71</sup>. Así también la Constitución de 1853 en su artículo 75 hace expresa mención del respeto y reconocimiento de los derechos humanos de los ancianos y de otros grupos sociales vulnerables<sup>72</sup>.

Pero Argentina ha sido bastante pionera en nuestro continente, e incluso a nivel mundial, con respecto a temas de adulto mayor. Durante el primer gobierno del Presidente Juan D. Perón se establecieron los Derechos de la Ancianidad, a través de un famoso decálogo que fuera presentado por la primera dama, Eva Perón, en el seno de las Naciones Unidas<sup>73</sup>. Proclama, por primera vez, el derecho al bienestar de las personas mayores. Se establecieron derechos a la asistencia, la vivienda, la alimentación, el vestido, la salud física, el cuidado de la salud moral, el esparcimiento, el trabajo, la tranquilidad y el respeto, derechos que luego fueron incluidos en la Constitución Nacional mediante la Asamblea Constituyente reformadora del 11 de marzo de 1949. En este marco, Argentina fue el primer país en el mundo en declarar los derechos de la ancianidad<sup>74</sup>.

Este país tiene una historia bastante nutrida, y antigua, de instituciones dedicadas al apoyo y protección de la vejez. A lo menos desde 1948 en adelante se pueden encontrar una serie de instituciones dedicadas a estos efectos, destacando la creación en 1973 del Servicio Nacional del Anciano, dependiente de la Secretaría de Estado del Menor y la Familia, En 1983 se transformó en la Subdirección de Ancianidad de la Secretaría de Desarrollo Humano y Familia, En 1993 se creó la Subsecretaría de la Tercera Edad, dependiente de la Secretaría de Desarrollo Social, En 1997 surgió la Secretaría de la Tercera Edad, que dependía directamente de la Presidencia, En 2002

---

<sup>69</sup> LATHROP (2009), p. 99.

<sup>70</sup> DE HOYOS (2010), p. 252.

<sup>71</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 18.

<sup>72</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 18.

<sup>73</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), p. 109.

<sup>74</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), p. 109.

se creó la Subsecretaría de la Tercera Edad bajo la órbita de la Secretaría de Desarrollo Humano y Familia, y dentro de la subsecretaría se creó a su vez la Dirección Nacional de Políticas para Adultos Mayores (DINAPAM), para que finalmente al día de hoy, y a partir de 2012, con el consenso de actores sociales como dirigentes de jubilados y pensionados, universidades, sociedades científicas, direcciones provinciales de personas mayores y otros organismos nacionales, se creó el Plan de Personas Mayores 2012-2016, cuya coordinación está a cargo de la DINAPAM.<sup>75</sup>

También podemos dar cuenta que en Argentina el panorama internacional, y también el desarrollo interno de los derechos humanos dio frutos, generando la posibilidad de contar con el desarrollo de una nueva especialidad jurídica, llamada Derecho de la Vejez, o Derecho de la Ancianidad<sup>76</sup>. Estas situaciones nos logran dar cuenta que este país tiene un amplio recorrido y desarrollo respecto a estos temas por lo que si bien la implementación de la CIDHPM es importante, nosotros creemos, su aplicación no debiese ser tan impactante como en otros países de la región en que no se cuenta con este desarrollo y esta historia.

Argentina con fecha 23 de octubre de 2017 deposito el instrumento de ratificación de la CIDHPM, realizando una declaración y una reserva al instrumento instrumento<sup>77</sup>.

## **C.2 Bolivia**

Sólo hace algunos años el desarrollo en esta materia ha generado un avance legislativo de carácter protector, que tiene su manifestación internacional más relevante en la firma y posterior ratificación de la CIDHPM en mayo de 2017<sup>78</sup>. Aunque Bolivia ya contaba con normas que daban protección a los adultos mayores, entre ellas contamos por ejemplo en materia de seguridad social, la Ley de Pensiones N° 1732 de 1996, la Ley N° 1886 de 1998 en ella se crea un régimen beneficioso para los ciudadanos bolivianos de 60 años o más, en virtud del cual adquieren el derecho de obtener descuentos del 20% en las tarifas de servicios públicos como luz, agua, transporte y en el pago de impuestos a bienes inmuebles, así como también la habilitación de ventanillas especiales para recibir atención preferencial, la Ley contra la Violencia en la Familia o Doméstica N° 1.674 (1998) y la Ley N° 2427 (2002) que establece el BONOSOL, beneficio que consiste en un pago anual vitalicio a todo ciudadano residente en Bolivia que tenga cumplidos 65 años o más<sup>79</sup>.

Pero existen avances más significativos en el último tiempo en el país vecino, podemos dar cuenta que en la nueva Constitución del Estado plurinacional de Bolivia se hace referencia expresa y estableciendo derechos al adulto mayor en los artículos 67, 68 y

---

<sup>75</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), P.110 Y 111.

<sup>76</sup> DAVOBE (2016), P. 44.

<sup>77</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.OAS.ORG/ES/SLA/DDI/TRATADOS\\_MULTILATERALES\\_INTERAMERICANOS\\_A-70\\_DERECHOS\\_HUMANOS\\_PERSONAS\\_MAYORES\\_FIRMAS.ASP#ARGENTINA](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp#ARGENTINA), [VISITADO EL 11/03/2018].

<sup>78</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.OAS.ORG/ES/SLA/DDI/TRATADOS\\_MULTILATERALES\\_INTERAMERICANOS\\_A-70\\_DERECHOS\\_HUMANOS\\_PERSONAS\\_MAYORES\\_FIRMAS.ASP](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp), [VISITADO EL 11/03/2018].

<sup>79</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), P. 20.

69 de la norma fundamental. En los artículos 300 N° 30 y 302 N°39 también se hace mención a ellos en relación a políticas públicas. Sumado a esto en el año 2013 se dicta la Ley general sobre personas adultas mayores N° 369, estableciendo una serie de derechos y principios posicionándose como una ley integral en esta materia.

Imaginamos que la ratificación que El Estado plurinacional de Bolivia realiza respecto a la CIDHPM viene a ratificar, y complementar, el camino que ya comenzaron hace un tiempo en el reconocimiento de este grupo social vulnerable.

### **C.3 Uruguay**

El país cuenta con la Ley de Promoción Integral del Adulto Mayor N° 17.796 (2004), Ley N° 16.713 (1995) que estipula un régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional, Ley N° 17.066 sobre Política general en materia de ancianidad (1998), Ley de Violencia Doméstica N° 17.514 (2002) y Ley de Promoción Integral del Adulto Mayor N° 17.796<sup>80</sup>. A estas hay que sumar que a partir de octubre de 2009 se aprobó la Ley 18.617, mediante la cual se creó el Instituto Nacional del Adulto Mayor (Inmayores), en la órbita del Ministerio de Desarrollo Social, el que comenzó a funcionar efectivamente recién en enero de 2012<sup>81</sup>.

Entendiendo que el desarrollo normativo del marco jurídico protector de este país no es tan amplio, como si se pudo constatar en los otros dos ejemplos, creemos que a partir de la ratificación que Uruguay realizó de la CIDHPM con fecha 11 de Agosto De 2016, se abre una gran oportunidad para que este país mejore su legislación y se ponga al nivel de las exigencias que el instrumento de derechos humanos exige a los países que comprometieron su voluntad en hacer una efectiva aplicación del mismo.

### **C.4 Costa Rica**

Finalmente llegamos al último de los países que a la fecha han ratificado la CIDHPM, dejando a Chile fuera de este análisis, y la historia legislativa de este país nos indica un desarrollo, a finales de los años 90, bastante importante y específico en relación a la población adulta mayor. Sólo entre los años 1999 y 2001 se crearon Leyes como la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor N° 7935, Decreto Ejecutivo N° 27640 -MP-S creador del Consejo Nacional del Adulto Mayor, reforma al artículo 33 de la Ley Reguladora del Transporte Remunerado de Personas en Vehículos Automotores N° 7936, en la que se establecen tarifas especiales para las personas mayores, Decreto N° 29679-S se establece la Norma para la Habilitación de los Establecimientos de Atención Integral a las Personas Adultas Mayores y Ley contra la Violencia Intrafamiliar N° 7586<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p 41.

<sup>81</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), p. 52.

<sup>82</sup> VILLARREAL MARTÍNEZ (2005), p. 25.

Este país también cuenta con un órgano rector en materia de envejecimiento y vejez (CONAPRAM), que tiene su fundamento en la Ley N° 7935, y que busca formular y ejecutar las políticas referentes a la vejez en el país<sup>83</sup>

#### **D. Convención Interamericana sobre la protección de los derechos Humanos de las Personas Mayores.**

Hemos transitado por lo que, a lo menos hasta el año 2015, eran las principales normas de derechos humanos que le daban forma al marco jurídico internacional protector de los adultos mayores. Pero hoy, y después de mucho trabajo de Estados e instituciones involucradas, podemos decir que contamos con un instrumento de derechos humanos de carácter vinculante que busca *“promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad [...]”*<sup>84</sup>. El 15 de junio de 2015 la Organización de los Estados Americanos (OEA) aprobó la *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*, en adelante CIDHPM, situación de bastante relevancia ya que a través de este instrumento la OEA se convirtió en el primer organismo intergubernamental que acoge un instrumento jurídicamente vinculante en esta materia<sup>85</sup>. Tal cuál como lo señala CEPAL, la Convención viene a corregir una omisión respecto a los derechos humanos, que se mantuvo por largos años, respecto a este grupo social vulnerable. Estandariza garantías muy relevantes que ningún otro instrumento internacional vinculante había considerado anteriormente de manera explícita en el caso de las personas mayores, como la conjunción entre el derecho a la vida y la dignidad en la vejez, o el derecho a la independencia y la autonomía.<sup>86</sup>

La CIDHPM establece principios generales<sup>87</sup>, deberes generales para los Estados y derechos protegidos entre los puntos más destacados a que se puede hacer referencia. Respecto a estos últimos la doctrina reconoce que la Convención trata tres tipos de derechos, estos son los derechos emergentes, derechos vigentes y derechos

---

<sup>83</sup> DISPONIBLE EN: [HTTPS://WWW.CONAPAM.GO.CR/CONAPAM/](https://www.conapam.go.cr/conapam/). [VISITADO EL 12 DE MARZO DE 2018].

<sup>84</sup> PARTE DE LO QUE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES ESTABLECE COMO SU OBJETO EN SU ARTÍCULO 1.

<sup>85</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), P. 83.

<sup>86</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), P. 83.

<sup>87</sup> **A) LA PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES DE LA PERSONA MAYOR, B) LA VALORIZACIÓN DE LA PERSONA MAYOR, SU PAPEL EN LA SOCIEDAD Y CONTRIBUCIÓN AL DESARROLLO, C) LA DIGNIDAD, INDEPENDENCIA, PROTAGONISMO Y AUTONOMÍA DE LA PERSONA MAYOR, D) LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, E) LA PARTICIPACIÓN, INTEGRACIÓN E INCLUSIÓN PLENA Y EFECTIVA EN LA SOCIEDAD, F) EL BIENESTAR Y CUIDADO, G) LA SEGURIDAD FÍSICA, ECONÓMICA Y SOCIAL. H) LA AUTORREALIZACIÓN, I) LA EQUIDAD E IGUALDAD DE GÉNERO Y ENFOQUE DE CURSO DE VIDA, J) LA SOLIDARIDAD Y FORTALECIMIENTO DE LA PROTECCIÓN FAMILIAR Y COMUNITARIA, K) EL BUEN TRATO Y LA ATENCIÓN PREFERENCIAL, L) EL ENFOQUE DIFERENCIAL PARA EL GOCE EFECTIVO DE LOS DERECHOS DE LA PERSONA MAYOR, M) EL RESPETO Y VALORIZACIÓN DE LA DIVERSIDAD CULTURAL, N) LA PROTECCIÓN JUDICIAL EFECTIVA.**

extendidos<sup>88</sup>. Respecto a las dos últimas categorías se señala que son derechos ya existentes en otros instrumentos de derecho internacional, lo que pasa es que ahora se les da una aplicación directa o derechamente se reconoce específicamente el derecho para este grupo social vulnerable<sup>89</sup>. La mayor novedad estaría en los llamados derechos emergente, estos que son nuevos propiamente tal o estaban parcialmente reconocidos en otros instrumentos<sup>90</sup>.

Como ya se hizo referencia anteriormente, la CIDHPM establece una serie de distintos derechos en sus artículos<sup>91</sup>, los que la doctrina clasifica y distingue, como ya se señaló en el párrafo anterior. Llamando nuestra atención particularmente los llamados “derechos emergentes”, atendido a que son derechos nuevos para los adultos mayores. El primero de ellos es el que encontramos en el artículo 6, *Derecho a la vida y a la dignidad de la vejez*<sup>92</sup>. El derecho a la vida tal cual se establece en el texto, no dista de lo que otras convenciones o instrumentos declaran y reconocen sobre él y la protección del mismo en amplio espectro, en este caso particular referido a la vida del adulto mayor. En cambio la dignidad de la vejez si da cuenta de una creación novedosa que se hace cargo de una problemática bastante común respecto a la capacidad del adulto mayor en toma de decisiones que dicen relación con su calidad de vida asociados a su situación o condición de salud. Ya en 1991 Naciones Unidas al declarar los Principios a favor de las Personas de Edad, reconocía la dignidad como uno de ellos. En esa línea

---

<sup>88</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p. 87.

<sup>89</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p. 87, 88 y 89.

<sup>90</sup> CEPAL, EN EL DOCUMENTO RECIÉN CITADO DA CUENTA QUE SON EL DERECHO A LA VIDA Y LA DIGNIDAD EN LA VEJEZ (ARTÍCULO 6), EL DERECHO A LA INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA (ARTÍCULO 7) Y EL DERECHO A LOS SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO (ARTÍCULO 12), TODOS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES.

<sup>91</sup> A PARTIR DEL CAPÍTULO IV SE ESTABLECE LOS SIGUIENTES DERECHOS PROTEGIDOS: **1.** DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD (ART. 5°), **2.** DERECHO A LA VIDA Y DIGNIDAD EN LA VEJEZ (ART. 6°), **3.** DERECHO A LA INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA (ART. 7°), **4.** DERECHO A LA PARTICIPACIÓN E INTEGRACIÓN COMUNITARIA (ART. 8°), **5.** DERECHO A LA SEGURIDAD Y A UNA VIDA SIN VIOLENCIA (ART. 9°), **6.** DERECHO A NO SER SOMETIDO A TORTURA, NI A PENAS O TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (ART. 10°), **7.** DERECHO A BRINDAR CONSENTIMIENTO LIBRE E INFORMADO EN EL ÁMBITO DE LA SALUD (ART. 11°), **8.** DERECHO DE LAS PERSONAS MAYORES QUE RECIBEN SERVICIOS DE LARGO PLAZO (ART. 12°), **9.** DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL (ART. 13°), **10.** DERECHO A LA EXPRESIÓN, OPINIÓN Y ACCESO A LA INFORMACIÓN (ART. 14°), **11.** DERECHO A LA NACIONALIDAD Y LIBERTAD DE CIRCULACIÓN (ART. 15°), **12.** DERECHO A LA PRIVACIDAD E INTIMIDAD (ART. 16°), **13.** DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL (ART. 17°), **14.** DERECHO AL TRABAJO (ART. 18°), **15.** DERECHO A LA SALUD (ART. 19°), **16.** DERECHO A LA EDUCACIÓN (ART. 20°), **17.** DERECHO A LA CULTURA (ART. 21°), **18.** DERECHO A LA RECREACIÓN, ESPARCIMIENTO Y AL DEPORTE (ART. 22°), **19.** DERECHO A LA PROPIEDAD (ART. 23°), **20.** DERECHO A LA VIVIENDA (ART. 24°), **21.** DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO (ART. 25°), **22.** DERECHO A LA ACCESIBILIDAD Y MOVILIDAD PERSONAL (ART. 26°), **23.** DERECHOS POLÍTICOS (ART. 27°), **24.** DERECHO DE REUNIÓN Y ASOCIACIÓN (ART.28°), **25.** DERECHO A LA PROTECCIÓN ANTE SITUACIONES DE RIESGO Y EMERGENCIAS HUMANITARIAS (ART. 29°), **26.** DERECHO A IGUAL RECONOCIMIENTO COMO PERSONA ANTE LA LEY (ART. 30°), **27.** ACCESO A LA JUSTICIA (ART. 31°).

<sup>92</sup> “LOS ESTADOS PARTE ADOPTARÁN TODAS LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA GARANTIZAR A LA PERSONA MAYOR EL GOCE EFECTIVO DEL DERECHO A LA VIDA Y EL DERECHO A VIVIR CON DIGNIDAD EN LA VEJEZ HASTA EL FIN DE SUS DÍAS, EN IGUALDAD DE CONDICIONES CON OTROS SECTORES DE LA POBLACIÓN (.) LOS ESTADOS PARTE TOMARÁN MEDIDAS PARA QUE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS Y PRIVADAS OFREZCAN A LA PERSONA MAYOR UN ACCESO NO DISCRIMINATORIO A CUIDADOS INTEGRALES, INCLUIDOS LOS CUIDADOS PALIATIVOS, EVITEN EL AISLAMIENTO Y MANEJEN APROPIADAMENTE LOS PROBLEMAS RELACIONADOS CON EL MIEDO A LA MUERTE DE LOS ENFERMOS TERMINALES, EL DOLOR, Y EVITEN EL SUFRIMIENTO INNECESARIO Y LAS INTERVENCIONES FÚTILES E INÚTILES, DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO DE LA PERSONA MAYOR A EXPRESAR EL CONSENTIMIENTO INFORMADO.”

la profesora Huenchuan abordaba este tema hace ya muchos años atrás, señalando que *“Una cuestión importante de analizar, más allá de la positivización de ciertos derechos a nivel constitucional, es si consideran a las personas mayores como objeto de protección o sujeto de derecho. La distinción entre objeto y derecho se funda en que el objeto en sí mismo no tiene conciencia del derecho y disfruta pasivamente de la garantía, en tanto que el sujeto es una parte activa en la construcción y ejercicio de los derechos”*<sup>93</sup>. Para nosotros queda relativamente claro que en la creación de este derecho se busco tomar al adulto mayor como sujeto de derecho, parte activa como lo señala la autora, en el ejercicio y construcción del mismo, en particular tomando en cuenta sus circunstancias específicas, dado lo relativamente común que resulta verse enfrentado a toma de decisiones entorno a situaciones de salud de los adultos mayores. Circunstancias en que ellos, muchas veces, pasan a un segundo plano y sus familiares en ocasiones les extienden la vida con métodos artificiales que no buscan más que la satisfacción personal de la familia y no la del adulto mayor.

Luego nos encontramos en el artículo 7, como derecho emergente también, *El derecho a la independencia y a la autonomía*<sup>94</sup>. Este derecho pone énfasis también en la dignidad, y específicamente entorno a la toma de decisiones conforme a sus tradiciones y creencias<sup>95</sup>, mientras que la autonomía consiste en la capacidad de ejercer la libertad de elección y el control sobre las decisiones que afectan a la propia vida, la independencia consiste en vivir en sociedad sin asistencia, o al menos con un grado de asistencia que no someta a las personas de edad al arbitrio de otros<sup>96</sup>. Reconocen y reposicionan, estos derechos, la figura del adulto mayor en torno a la toma de decisiones, la posibilidad de elegir como sujetos de derecho, donde y de qué forma vivir ejerciendo y exigiendo todos sus derechos como ser humano independiente y autónomo. De alguna forma el reconocimiento de este derecho da cuenta de una revaloración del adulto mayor como figura principal de la comunidad, tal cuál como era en tiempos anteriores. Así por ejemplo pasa en sociedades preeminentemente indígenas como es la cultura Rapa Nui. Ellos sin necesidad de la dictación de ninguna Ley o Convención mantienen la figura del adulto mayor autónomo e independiente, como reconoce el nuevo derecho aquí comentado, atendido a que los adultos mayores *“Dentro de las familias tienen una posición privilegiada, ya que son aquellos a los que*

---

<sup>93</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2004), p 21.

<sup>94</sup>“LOS ESTADOS PARTE EN LA PRESENTE CONVENCION RECONOCEN EL DERECHO DE LA PERSONA MAYOR A TOMAR DECISIONES, A LA DEFINICION DE SU PLAN DE VIDA, A DESARROLLAR UNA VIDA AUTONOMA E INDEPENDIENTE, CONFORME A SUS TRADICIONES Y CREENCIAS, EN IGUALDAD DE CONDICIONES Y A DISPONER DE MECANISMOS PARA PODER EJERCER SUS DERECHOS (.) LOS ESTADOS PARTE ADOPTARAN PROGRAMAS, POLITICAS O ACCIONES PARA FACILITAR Y PROMOVER EL PLENO GOCE DE ESTOS DERECHOS POR LA PERSONA MAYOR, PROPICIANDO SU AUTORREALIZACION, EL FORTALECIMIENTO DE TODAS LAS FAMILIAS, DE SUS LAZOS FAMILIARES Y SOCIALES, Y DE SUS RELACIONES AFECTIVAS. EN ESPECIAL, ASEGURARAN: **A)** EL RESPETO A LA AUTONOMIA DE LA PERSONA MAYOR EN LA TOMA DE SUS DECISIONES, ASI COMO A SU INDEPENDENCIA EN LA REALIZACION DE SUS ACTOS; **B)** QUE LA PERSONA MAYOR TENGA LA OPORTUNIDAD DE ELEGIR SU LUGAR DE RESIDENCIA Y DONDE Y CON QUIEN VIVIR, EN IGUALDAD DE CONDICIONES CON LAS DEMAS, Y NO SE VEA OBLIGADA A VIVIR CON ARREGLO A UN SISTEMA DE VIDA ESPECIFICO; **C)** QUE LA PERSONA MAYOR TENGA ACCESO PROGRESIVAMENTE A UNA VARIEDAD DE SERVICIOS DE ASISTENCIA DOMICILIARIA, RESIDENCIAL Y OTROS SERVICIOS DE APOYO DE LA COMUNIDAD, INCLUIDA LA ASISTENCIA PERSONAL QUE SEA NECESARIA PARA FACILITAR SU EXISTENCIA Y SU INCLUSION EN LA COMUNIDAD, Y PARA EVITAR SU AISLAMIENTO O SEPARACION DE ESTA.”

<sup>95</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2016), p. 232.

<sup>96</sup> COMISION ECONOMICA PARA AMERICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p.95.

se les pide consejo, pero además tienen un poder especial. Son quienes tienen la potestad de castigar a los miembros de su familia pero también de entregar Po'o. El Po'o es la entrega a un familiar del sentimiento y el deseo de bien de un ser humano, y solo pueden entregarlo los ancianos (.) [...] en la vida política de la isla, las personas mayores han sido claves en la organización del pueblo rapa nui, creando espacios tales como el Consejo de Ancianos, que es la máxima autoridad colectiva (.) En la vida colectiva cotidiana, las personas mayores participan activamente de todas las actividades comunitarias [...] (.) La cultura y la vida cotidiana rapa nui son muy vitales, la familia gira y se organiza en torno al cuidado de los niños y ancianos. Este rol y espacio de las personas mayores son parte de nuestra cultura [...]”<sup>97</sup>. Por lo tanto a través de este reconocimiento internacional, y hoy legal en algunos países, es de esperar que la independencia y autonomía, acompañado de una nueva y actualizada visión hagan aplicable este nuevo derecho.

Finalmente, el tercer derecho emergente es el *Derecho de la persona mayor que recibe servicios de cuidado a largo plazo*<sup>98</sup>. La misma Convención, en su artículo 2 define persona mayor que recibe servicios de cuidado a largo plazo como “*Aquella que reside temporal o permanentemente en un establecimiento regulado sea público, privado o*

---

<sup>97</sup> BÁRCENA Y MANCERA (2014), p. 304.

<sup>98</sup> “LA PERSONA MAYOR TIENE DERECHO A UN SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS QUE PROVEA LA PROTECCIÓN Y PROMOCIÓN DE LA SALUD, COBERTURA DE SERVICIOS SOCIALES, SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL, AGUA, VESTUARIO Y VIVIENDA; PROMOVRIENDO QUE LA PERSONA MAYOR PUEDA DECIDIR PERMANECER EN SU HOGAR Y MANTENER SU INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA (.) LOS ESTADOS PARTE DEBERÁN DISEÑAR MEDIDAS DE APOYO A LAS FAMILIAS Y CUIDADORES MEDIANTE LA INTRODUCCIÓN DE SERVICIOS PARA QUIENES REALIZAN LA ACTIVIDAD DE CUIDADO DE LA PERSONA MAYOR, TENIENDO EN CUENTA LAS NECESIDADES DE TODAS LAS FAMILIAS Y OTRAS FORMAS DE CUIDADOS, ASÍ COMO LA PLENA PARTICIPACIÓN DE LA PERSONA MAYOR, RESPETÁNDOSE SU OPINIÓN (.) LOS ESTADOS PARTE DEBERÁN ADOPTAR MEDIDAS TENDIENTES A DESARROLLAR UN SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS QUE TENGA ESPECIALMENTE EN CUENTA LA PERSPECTIVA DE GÉNERO Y EL RESPETO A LA DIGNIDAD E INTEGRIDAD FÍSICA Y MENTAL DE LA PERSONA MAYOR (.) PARA GARANTIZAR A LA PERSONA MAYOR EL GOCE EFECTIVO DE SUS DERECHOS HUMANOS EN LOS SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO, LOS ESTADOS PARTE SE COMPROMETEN A: **A)** ESTABLECER MECANISMOS PARA ASEGURAR QUE EL INICIO Y TÉRMINO DE SERVICIOS DE CUIDADO DE LARGO PLAZO ESTÉN SUJETOS A LA MANIFESTACIÓN DE LA VOLUNTAD LIBRE Y EXPRESA DE LA PERSONA MAYOR. **B)** PROMOVER QUE DICHOS SERVICIOS CUENTEN CON PERSONAL ESPECIALIZADO QUE PUEDA OFRECER UNA ATENCIÓN ADECUADA E INTEGRAL Y PREVENIR ACCIONES O PRÁCTICAS QUE PUEDAN PRODUCIR DAÑO O AGRAVAR LA CONDICIÓN EXISTENTE. **C)** ESTABLECER UN MARCO REGULATORIO ADECUADO PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO QUE PERMITA EVALUAR Y SUPERVISAR LA SITUACIÓN DE LA PERSONA MAYOR, INCLUYENDO LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS PARA: i. GARANTIZAR EL ACCESO DE LA PERSONA MAYOR A LA INFORMACIÓN, EN PARTICULAR A SUS EXPEDIENTES PERSONALES, YA SEAN FÍSICOS O DIGITALES, Y PROMOVER EL ACCESO A LOS DISTINTOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN E INFORMACIÓN, INCLUIDAS LAS REDES SOCIALES, ASÍ COMO INFORMAR A LA PERSONA MAYOR SOBRE SUS DERECHOS Y SOBRE EL MARCO JURÍDICO Y PROTOCOLOS QUE RIGEN LOS SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO; ii. PREVENIR INJERENCIAS ARBITRARIAS O ILEGALES EN SU VIDA PRIVADA, FAMILIA, HOGAR O UNIDAD DOMÉSTICA, O CUALQUIER OTRO ÁMBITO EN EL QUE SE DESENVUELVAN, ASÍ COMO EN SU CORRESPONDENCIA O CUALQUIER OTRO TIPO DE COMUNICACIÓN; iii. PROMOVER LA INTERACCIÓN FAMILIAR Y SOCIAL DE LA PERSONA MAYOR, TENIENDO EN CUENTA A TODAS LAS FAMILIAS Y SUS RELACIONES AFECTIVAS; iv. PROTEGER LA SEGURIDAD PERSONAL Y EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD Y MOVILIDAD DE LA PERSONA MAYOR; v. PROTEGER LA INTEGRIDAD DE LA PERSONA MAYOR Y SU PRIVACIDAD E INTIMIDAD EN LAS ACTIVIDADES QUE DESARROLLE, PARTICULARMENTE EN LOS ACTOS DE HIGIENE PERSONAL. **D)** ESTABLECER LA LEGISLACIÓN NECESARIA, CONFORME A LOS MECANISMOS NACIONALES, PARA QUE LOS RESPONSABLES Y EL PERSONAL DE SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO RESPONDAN ADMINISTRATIVA, CIVIL Y/O PENALMENTE POR LOS ACTOS QUE PRACTIQUEN EN DETRIMENTO DE LA PERSONA MAYOR, SEGÚN CORRESPONDA. **E)** ADOPTAR MEDIDAS ADECUADAS, CUANDO CORRESPONDA, PARA QUE LA PERSONA MAYOR QUE SE ENCUENTRE RECIBIENDO SERVICIOS DE CUIDADO A LARGO PLAZO CUENTE CON SERVICIOS DE CUIDADOS PALIATIVOS QUE ABARQUEN AL PACIENTE, SU ENTORNO Y SU FAMILIA.”



*mixto, en el que recibe servicios socio-sanitarios integrales de calidad, incluidas las residencias de larga estadía, que brindan estos servicios de atención por tiempo prolongado a la persona mayor, con dependencia moderada o severa que no pueda recibir cuidados en su domicilio*". Lo llamativo de este derecho son las obligaciones que establece para los Estados, en torno a garantizar a su vez una serie de derechos para las personas que residen en una institución que presta el servicio de cuidado de largo plazo. En Chile existen instituciones para estos efectos, llamadas Establecimientos de Larga Estadía para adultos mayores o ELEAM. Su reglamentación la contiene el Decreto N° 14<sup>99</sup>, norma que define ELEAM como *"aquella en que residen personas de 60 años o más que, por motivos biológicos, psicológicos o sociales, requieren de un medio ambiente protegido y cuidados diferenciados que allí reciben. Dichos cuidados tienen por objeto la prevención y mantención de su salud, la mantención y estimulación de su funcionalidad y el reforzamiento de sus capacidades remanentes [...]"*. En la actualidad el Estado Chileno, a través del Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA), cuenta sólo con 12 ELEAM administrados por Municipios o fundaciones sin fines de lucro<sup>100</sup>, todos los demás tienen la característica de ser privados y a su vez pagados. A raíz de esta situación hoy nos encontramos con muchos adultos mayores en situación de calle, desplazados de sus residencias, de las que no son dueños, o simplemente expulsados y sin lugar para vivir. Por esta razón encontramos que la aplicación de este derecho innovador viene a establecer estándares y exigencias nuevas que al menos en Chile debiesen generar un cambio para los adultos que se encuentran en residencias de larga estadía, o a los que no residen pero lo necesitan. En el futuro el Estado chileno debiese garantizar la opción a contar con ello, cumpliendo por supuesto con los nuevos estándares establecidos por la CIDHPM.

Siguiendo con él análisis de la Convención sobre sus materias más relevantes, sólo nos queda hablar de los mecanismos de seguimiento y medios de protección que establece. A partir del capítulo VI, artículo 33 y siguientes, se establece para estos efectos la creación de la Conferencia de Estados partes y del Comité de Expertos<sup>101</sup>. La Conferencia es el principal mecanismo de seguimiento de la Convención<sup>102</sup>, mientras que el comité tiene como funciones principales colaborar en seguimiento de la implementación que los Estados partes realizan de la Convención junto con presentar recomendaciones para el cumplimiento progresivo de la misma<sup>103</sup>. La importancia de estos mecanismos es fundamental para que los dispuesto, en este instrumento de derechos humanos tenga una aplicación real y no sea letra muerta enfrentado a la búsqueda de solución de las problemáticas de adulto mayor. Es por esto que CEPAL recalca la función de estos organismos dando cuenta que *"Cualquier derecho, aun reconocido internacionalmente, que carezca de un mecanismo de protección es un derecho imperfecto, ya que no existe ningún proceso que garantice y reivindique su cumplimiento. Mediante los mecanismos propuestos por la Convención, que entrarán*

---

<sup>99</sup> DECRETO N° 14, AÑO 2010.

<sup>100</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.SENAMA.GOB.CL/ESTABLECIMIENTOS-DE-LARGA-ESTADIA-PARA-ADULTOS-MAYORES ELEAM](http://www.senama.gob.cl/establecimientos-de-larga-estadia-para-adultos-mayores-eleam). VISITADO [20/02/2018].

<sup>101</sup> ESTA FIGURA TIENE SU SÍMIL EN EL COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, CREADO POR LA CONVENCIÓN RESPECTIVA, QUE TIENE OBJETIVOS Y FUNCIONES SIMILARES.

<sup>102</sup> HUENCHUAN NAVARRO (2016), p.234.

<sup>103</sup> ARTÍCULO 35 CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES.

*en funcionamiento con la décima ratificación, se pondrá en marcha una labor de interpretación progresiva de las normas internacionales en materia de derechos de las personas mayores que permitirá esclarecer y precisar aún más el significado y alcance de los derechos contenidos en el tratado.*<sup>104</sup>

#### iv. **Capítulo III:** Planteamiento de la propuesta.

##### **A. Situación chilena respecto a la protección del adulto mayor.**

La situación en Chile no dista mucho de lo que ha sido el desarrollo de la región en esta materia. Da cuenta de un proceso que ha ido avanzando en tanto internacionalmente se han ido estableciendo nuevas normas y estándares para este grupo social vulnerable. Por tanto, a partir del año 1980, particularmente desde la puesta en marcha del Plan de Acción de Viena, las condiciones fueron mejorando en todo el mundo y Chile no fue la excepción a esto. El marco jurídico actual que protege a los adultos mayores en Chile se compone 4 Leyes y 8 decretos<sup>105</sup>. Dentro de los que destacan la Ley que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor y La Ley de Violencia Intrafamiliar. Son en total 12 normas<sup>106</sup>, las que señala SENAMA, aunque habría necesariamente que hacer mención al decreto 510 del año 2008 que aprueba reglamento para la internación de las personas con enfermedades mentales y de los establecimientos que la proporcionan, esto a partir de ciertos procedimientos que contiene el decreto y que son bastante utilizados para salvaguardar la integridad de adultos mayores que padecen patologías mentales.

La primera de estas normas a la que podemos hacer referencia en orden de antigüedad, y que forma parte del marco jurídico actual chileno, es la Ley 19.418 de 1997 sobre juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias. La referida norma regula, como lo dice su artículo primero *“La constitución, organización, finalidades, atribuciones, supervigilancia y disolución de las juntas de vecinos y de las demás organizaciones comunitarias se regirán por esta ley y por los estatutos respectivos [...]”*. No hace referencia directa ni especial a los adultos mayores, sin perjuicio a que como sabemos en Chile, una de las principales formas de organización de los adultos mayores se verifica a través de los clubes de adulto mayor que dependen de las

---

<sup>104</sup> COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2017), p. 90.

<sup>105</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.SENAMA.GOB.CL/PRESUPUESTO-SENAMA-LEYES-CONVENIOS](http://www.senama.gob.cl/presupuesto-senama-leyes-convenios). VISITADO [23/02/2018].

<sup>106</sup> LEY **19.828** DEL AÑO 2002 QUE CREA EL SERVICIO NACIONAL DEL ADULTO MAYOR, LEY **19.418** DE 1997 SOBRE JUNTAS DE VECINOS Y DEMÁS ORGANIZACIONES COMUNITARIAS, LEY **20.066** DEL AÑO 2005 SOBRE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, LEY **20.500** DEL AÑO 2011 SOBRE ASOCIACIONES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA GESTIÓN PÚBLICA, **DECRETO 49** DEL AÑO 2011 ESTABLECE EL REGLAMENTO QUE REGULA EL PROGRAMA DE VIVIENDA PROTEGIDAS PARA ADULTOS MAYORES, **DECRETO 92** DEL AÑO 2003 QUE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL COMITÉ CONSULTIVO DEL ADULTO MAYOR, **DECRETO 93** DEL AÑO 2003 QUE APRUEBA REGLAMENTO DEL REGISTRO DE PRESTADORES DE SERVICIOS REMUNERADOS O NO A ADULTOS MAYORES, **DECRETO 94** DEL AÑO 2003 QUE APRUEBA REGLAMENTO DEL REGISTRO DE ASOCIACIONES DE ADULTOS MAYORES, **DECRETO 95** DEL AÑO 2003 APRUEBA REGLAMENTO DE LOS COMITÉS REGIONALES PARA EL ADULTO MAYOR, **DECRETO 115** DEL AÑO 2003 QUE APRUEBA REGLAMENTO DEL FONDO NACIONAL DEL ADULTO MAYOR, **DECRETO 14** DEL AÑO 2010 QUE APRUEBA REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS DE LARGA ESTADÍA PARA ADULTOS MAYORES, **DECRETO 8** DEL AÑO 2008 QUE CREA CONSEJOS ASESORES REGIONALES DE MAYORES.

unidades vecinales. Y es muchas veces ahí donde se visibilizadas sus necesidades más elementales y donde primeramente los adultos mayores acuden por ayuda, apoyo o contención, por lo que las organizaciones comunitarias juegan un rol importantísimo, particularmente en el devenir del adulto mayor en Chile. Sin perjuicio a esto, sigue siendo una norma que no se refiere en particular a este grupo social y más bien es una Ley general que regula organizaciones de carácter comunitario.

Luego tenemos la Ley 19.828 del año 2002 que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor. Esta Ley, se plantea como un gran avance enfrentado a que ya en esa época se contaba con pronunciamientos bastante claros en materia de derecho internacional de los derechos humanos en torno a la protección del adulto mayor<sup>107</sup>. Así en su artículo 2° declara “*Créase el Servicio Nacional del Adulto Mayor, en adelante el Servicio, como servicio público, funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y de patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República, a través del Ministerio de Planificación [...]*”. El organismo comenzó a funcionar el 2 de enero de 2003, estableciendo como objetivos esenciales velar por la plena integración de la persona mayor a la sociedad; protegerla ante el abandono y la indigencia; hacer valer los derechos que la Constitución y las leyes le reconocen y velar por su no discriminación ni marginación<sup>108</sup>. Pero a la vez SENAMA tiene funciones bastante definidas como son fomentar el envejecimiento activo y el desarrollo de servicios sociales para las personas mayores, fortalecer su participación y valoración en la sociedad junto también con el diseño, implementación y evaluación de políticas, planes y programas<sup>109</sup>. Todo esto se ha ido alcanzando a través de la puesta en marcha de los programas e instituciones que la misma Ley establece y crea, como por ejemplo el Comité Consultivo o el Fondo Nacional del Adulto Mayor, por nombrar sólo algunos.

Siguiendo en orden cronológico, ahora toca referirse a la Ley 20.066 del año 2005 sobre violencia intrafamiliar. La Ley de violencia intrafamiliar tiene por objeto, como su artículo 1° lo establece, “*prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de la misma*”. Desde su puesta en marcha, octubre de 2005, su búsqueda fue cumplir con su objetivo, sancionando los actos constitutivos de violencia intrafamiliar, los que el artículo 5° de la misma define como todo maltrato que afecte la vida o la integridad física y psíquica de una persona que tenga cierta grado de parentesco con el posible agresor. Junto con esto también se busco prevenir, sancionar y erradicar el riesgo de verse expuesto a maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar y se estableció un delito especial llamado maltrato habitual en su artículo 14, delito que sería conocido por el Tribunal de Familia en un inicio para luego ser remitido a la Fiscalía Local competente y proseguir con la persecución penal de este delito de características bastante especiales<sup>110</sup>. Esta norma esta complementada con lo

---

<sup>107</sup> ENTIÉNDASE POR TAL EL PLAN INTERNACIONAL DE VIENA SOBRE ENVEJECIMIENTO, PRINCIPIOS DE NACIONES UNIDAS A FAVOR DE LAS PERSONAS DE EDAD, PROCLAMACIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE ENVEJECIMIENTO, ENTRE OTROS.

<sup>108</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), P. 152.

<sup>109</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), P. 161. / Es así como a PARTIR DE LA PÁGINA 165, EN EL MISMO DOCUMENTO CITADO, SE SEÑALA Y EXPLICAN LOS 11 PROGRAMAS QUE DEPENDEN DE SENAMA Y QUE SE ESTABLECEN EN BASE A TRES EJES MOTORES (PROMOCIÓN, DEPENDENCIA Y PROTECCIÓN DE DERECHOS).

<sup>110</sup> ESTA SITUACIÓN CAMBIO CON LA PROMULGACIÓN DE LA LEY 21.013.

establecido en el Título IV, párrafo segundo, de la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia. Desde los artículos 81 y ss., se establecen normas de procedimiento respecto a la Violencia Intrafamiliar. Luego de dar cuenta someramente respecto a que corresponde, y que abarca la Ley 20.066, podemos decir con total certeza que en ningún caso se estableció distinción o se contempló un reconocimiento o protección especial para el adulto mayor. No fue hasta el año 2010 cuando a través de las modificaciones establecidas por la Ley 20.427<sup>111</sup> se hicieron algunas agregaciones que buscaron dar reconocimiento a ciertos grupos vulnerables, entre ellos los adultos mayores. Las modificaciones introducidas fueron útiles, teniendo en cuenta que antes de eso no existía nada más. Pero no ha sido suficiente entendiendo que lo necesario es una Ley integral, que considere para estos casos un procedimiento especial que busque proteger a los adultos mayores. Volveremos sobre esto más adelante.

Luego tenemos la Ley 20.500 del año 2011 sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública. Esta Ley, nuevamente de carácter genera en sus efectos, busca proteger el derecho a asociarse libremente, tal cual lo reconoce nuestra carta fundamental en el artículo 19 N° 15<sup>112</sup>. Establece ciertos requisitos, como es la consecución de fines lícitos, define organización de interés público<sup>113</sup>, y en general establece la reglamentación necesaria para la generación y existencia de estas asociaciones de participación ciudadana. Podemos decir que no se hace ninguna alusión específica al adulto mayor en esta Ley. Y finalmente existe una serie de 8 Decretos que regula todas las materias que nuestro ordenamiento considera como parte del marco jurídico existente que protege a los adultos mayores de nuestro país. Estos decretos, en su mayoría, tienen por objeto dar efectiva aplicación a todas las instituciones, organismos, comités, asociaciones, fondos, etc. Que establece la Ley 19.828 del año 2002, la misma que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor<sup>114</sup>.

Creemos, con certeza, que hoy Chile cuenta con una institucionalidad específica y responsable de las políticas dirigidas hacia la población adulta mayor con SENAMA, coordinando, gestionando y ejecutando una serie de programas que apuntan al objetivo general de reconocimiento y realización de sus derechos<sup>115</sup>. El problema lo encontramos cuando nos enfrentamos a que SENAMA no tiene facultades específicas de defensa jurídica de estas personas y en la mayoría de los casos el marco jurídico protector, entre ellos la Ley en comento, no cuenta con una ley integral dirigida a las personas mayores, por lo que en la mayoría de los casos se rige por normas generales, tanto constitucionales como legales y reglamentarias<sup>116</sup>, es así el caso de

---

<sup>111</sup> PROMULGADA Y PUBLICADA EL AÑO 2010.

<sup>112</sup> ARTÍCULO 19 N° 15, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE.

<sup>113</sup> SON AQUELLAS PERSONAS JURÍDICAS SIN FINES DE LUCRO CUYA FINALIDAD ES LA PROMOCIÓN DEL INTERÉS GENERAL, EN MATERIA DE DERECHOS CIUDADANOS, ASISTENCIA SOCIAL, EDUCACIÓN, SALUD, MEDIO AMBIENTE, O CUALQUIERA OTRA DE BIEN COMÚN, EN ESPECIAL LAS QUE RECURRAN AL VOLUNTARIADO, Y QUE ESTÉN INSCRITAS EN EL CATASTRO QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO SIGUIENTE

<sup>114</sup> LOS DECRETOS N° 49, 92, 93, 94, 95, 115, TENÍAN ESE OBJETIVO BUSCANDO DAR APLICACIÓN A LAS INSTITUCIONES Y ORGANISMOS QUE CREÓ LA LEY 19.828. SÓLO SE ALEJAN DE AQUELLO LOS DECRETOS N° 115 Y EL 8.

<sup>115</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), P. 173.

<sup>116</sup> HUENCHUAN NAVARRO (EDIT.) (2016), P. 173.

los decretos recién comentados, pero el análisis específico de cada uno supera por mucho el objetivo de esta investigación.

En último término debemos hacer presente que la Constitución Política de Chile no hace referencia alguna a los adultos mayores, ni a ningún grupo social vulnerable, cuestión que distancia mucho a nuestro país de otros Estados que tienen un desarrollo mucho más avanzado respecto al tema, tal como dimos cuenta en páginas anteriores. Sin perjuicio, y tomando en cuenta lo señalado, queda bastante clara la necesidad de una norma integral que sea la columna vertebral del marco jurídico protector de las personas mayores en Chile. Esa norma debiese tener como sustento y origen la CIDHPM.

## **B. Criterios provenientes del sistema protector de la infancia.**

Para comenzar no está demás decir que la temática infancia cuenta con un desarrollo mucho más amplio y pormenorizado que el tema adulto mayor<sup>117</sup>. Que como sabemos los niños, niñas y adolescentes cuentan con una Convención<sup>118</sup> que protege sus derechos y que además fue suscrita ante Naciones Unidas, por tanto este instrumento tiene un rango de aplicación global, y no regional como pasa con otros tratados sobre derechos humanos. En la actualidad sólo existe un país que no ha terminado el proceso de ratificación de la Convención, existiendo en total 196 países que si concluyeron este proceso convirtiéndose la Convención de los Derechos del Niño en el tratado internacional de derechos humanos más ratificado de la historia<sup>119</sup>.

Tal cuál como explicamos en páginas anteriores, respecto a la conformación de la Convención interamericana de derechos Humanos de las personas mayores fue necesario tomar en consideración otras normas internacionales de derechos humanos. Respecto a la Convención de los Derechos del Niño también se produce, a nuestro juicio, un proceso parecido ya que reconoce en sus párrafos, distintos derechos que ya existían, como ya se dijo, en otros instrumentos internacionales de la materia y se aplicaron al contexto de la infancia. Es así como de esta Convención emanan derechos paradigmáticos como el nombre y la nacionalidad junto con el derecho a preservar la identidad del niño, opinión del niño, protección contra los malos tratos, derecho de los niños impedidos, pertenecientes a minorías o pueblos indígenas, refugiados y en condición de ser adoptados, protección del nivel de vida de los niños, y así una serie de

---

<sup>117</sup> ESTA AFIRMACIÓN ES LA PERCEPCIÓN QUE LE QUEDA AL AUTOR LUEGO DE LA INVESTIGACIÓN DE ESTE TRABAJO, TENIENDO PRESENTE LO QUE SE HA TRATADO EN ESTAS PÁGINAS. PERO PARA DAR CIERTA CERTEZA DE LO QUE SE PLANTEA PODEMOS PONER COMO EJEMPLO DE AQUELLO QUE EN LA PÁGINA WEB DE DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EN EL APARTADO INFORMES/INFORMES TEMÁTICOS, PODEMOS ENCONTRAR DIGITALIZADOS DOCUMENTOS A PARTIR DEL AÑO 1998 HASTA EL AÑO 2017. ENCONTRAMOS A LO MENOS 6 INFORMES REFERENTES A TEMAS DE INFANCIA, Y EN PARTICULAR EXISTE A LO MENOS UN INFORME RESPECTO A CADA UNO DE LOS GRUPOS VULNERABLES QUE FUERON NOMBRADOS COMO REFERENCIA TAMBIÉN EN ESTE TRABAJO, MÁS NO SE ENCONTRÓ UN SOLO DOCUMENTO QUE TRATARA EL TEMA ADULTO MAYOR EN ESPECÍFICO. DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.OAS.ORG/ES/CIDH/INFORMES/TEMATICOS.ASP](http://www.oas.org/es/cidh/informes/tematicos.asp). [VISITADO 03/03/2018].

<sup>118</sup> CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ADOPTADA Y ABIERTA A LA FIRMA Y RATIFICACIÓN POR LA ASAMBLEA GENERAL EN SU RESOLUCIÓN 44/25, DE 20 DE NOVIEMBRE DE 1989. ENTRADA EN VIGOR: 2 DE SEPTIEMBRE DE 1990.

<sup>119</sup> DISPONIBLE EN: [HTTPS://NEWS.UN.ORG/ES/STORY/2015/10/1341401](https://news.un.org/es/story/2015/10/1341401). [VISITADO 03/03/2018].

derechos que vinieron a remecer el escenario preestablecido en esa época. Pero el que genero un impacto por sobre los otros, a lo menos manifiesto en la legislación chilena, fue el derecho/principio del interés superior del niño.

El principio del interés superior del niño tiene sus orígenes en distintos tratados internacionales que le fueron dando forma hasta llegar a su concreción a través de la Convención de los Derechos del Niño<sup>120</sup>. Es una manifestación destacada del principio de interpretación constitucional pro persona, en su vertiente pro debilis, asociado al grupo vulnerable conformado por los niños, niñas y adolescentes. Entendiendo principio pro persona o pro homine como *“un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria”*<sup>121</sup>. Es así como diversas normas de derecho internacional de los derechos humanos ya reconocían este principio y la Convención de los derechos del niño lo hace expresamente en sus artículos 3 y 41 a través del llamado Interés superior del niño<sup>122</sup>.

En el concierto Interamericano de los Derechos Humanos este principio es ampliamente reconocido y utilizado. Por ejemplo, en 2013, el Comité de los Derechos del Niño adoptó el 29 de mayo, la observación general N° 14, sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial<sup>123</sup>. En palabras del profesor Pinochet Olave, este principio ha tenido una incorporación paulatina, señala que *“Del análisis de la normativa internacional se deduce que el interés del menor ha experimentado un proceso de transformación profunda, pasando de ser un principio inexistente e inimaginable, a convertirse, posteriormente, en un principio implícito en buen número de normas y resoluciones judiciales, para, finalmente, en el estadio actual, convertirse en una realidad contemplada expresamente en nuestro sistema*

---

<sup>120</sup> NOS ENCONTRAMOS, ENTRE OTRAS, CON LO ESTABLECIDO EN EL **ARTÍCULO 25.2 DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS** DE 1948 QUE DETERMINA LO SIGUIENTE: “LA MATERNIDAD Y LA INFANCIA TIENEN DERECHO A CUIDADOS Y ASISTENCIA ESPECIALES. TODOS LOS NIÑOS, NACIDOS DE MATRIMONIO O FUERA DE MATRIMONIO, TIENEN DERECHO A IGUAL PROTECCIÓN SOCIAL.”, **EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966 EN SU ARTÍCULO 24.1** DETERMINA LO SIGUIENTE: “TODO NIÑO TIENE DERECHO, SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA POR MOTIVOS DE RAZA, COLOR, SEXO, IDIOMA, RELIGIÓN, ORIGEN NACIONAL O SOCIAL, POSICIÓN ECONÓMICA O NACIMIENTO, A LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE SU CONDICIÓN DE MENOR REQUIERE, TANTO POR PARTE DE SU FAMILIA COMO DE LA SOCIEDAD Y DEL ESTADO.”, FINALMENTE LO QUE ESTABLECE EL **ARTÍCULO 5 DE LA CONVENCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO**: “LOS ESTADOS PARTES RESPETARÁN LAS RESPONSABILIDADES, LOS DERECHOS Y LOS DEBERES DE LOS PADRES O, EN SU CASO, DE LOS MIEMBROS DE LA FAMILIA AMPLIADA O DE LA COMUNIDAD, SEGÚN ESTABLEZCA LA COSTUMBRE LOCAL, DE LOS TUTORES U OTRAS PERSONAS ENCARGADAS LEGALMENTE DEL NIÑO DE IMPARTIRLE, EN CONSONANCIA CON LA EVOLUCIÓN DE SUS FACULTADES, DIRECCIÓN Y ORIENTACIÓN APROPIADAS PARA QUE EL NIÑO EJERZA LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN LA PRESENTE CONVENCION.”

<sup>121</sup> PINTO MÓNICA EN CASTAÑEDA MIREYA (2015), P. 15.

<sup>122</sup> EL PRINCIPIO PRO HOMINE ENCUENTRA SUS FUENTES TAMBIÉN EN DIVERSOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS COMO EL ARTÍCULO 29 (B) DE LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EL ARTÍCULO 5 (2) DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS; EL ARTÍCULO 23 DE LA CONVENCION SOBRE ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER; Y EL ARTÍCULO 17.1 DE LA CONVENCION EUROPEA PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y TRATAMIENTO O PENA DESHUMANO O DEGRADANTE, ENTRE OTROS.

<sup>123</sup> PINOCHET (2015), P. 905.

*normativo, basada en una concepción teleológica del Derecho(.)*<sup>124</sup>En este caso el profesor está haciendo alusión al sistema chileno, aunque este razonamiento, a nuestro modo de ver, también dice relación con el concierto interamericano. En esta línea podemos encontrar autores que dan conceptos más concretos respecto a que entienden por este principio, como es el caso del profesor Lepin Molina, dando cuenta que el interés superior del niño es el *“principio rector en materia de familia, que supone que el juez de familia debe atribuir el cuidado personal de los niños al padre que garantice de mejor forma el bienestar de sus hijos, procurando el pleno respeto de sus derechos fundamentales”*<sup>125</sup>, en este caso particular el profesor hace referencia a la aplicación que debería realizar el juez de familia en el caso de una acción de cuidado personal, interpretando correctamente el sentido del principio, dándole una aplicación concreta a una materia especialmente controvertida en los tribunales de familia chilenos. Son ideas como estas las que han establecido que este principio se convirtiera en uno de los mecanismos para avanzar en considerar al interés del niño como un interés que deba ser públicamente, y por consecuencia, jurídicamente protegido<sup>126</sup>.

Y en último término tenemos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante CIDH, que se ha pronunciado en varias ocasiones respecto al tema a través de la elaboración de sus informes temáticos relativos a materias que involucran infancia, y por consiguiente al interés superior del niño. Es por esto que es de gran importancia contar con una idea de su opinión respecto al tema. Ya en el año 2009 la CIDH declaraba que por interés superior del niño debía entenderse la efectividad de todos y cada uno de sus derechos humanos<sup>127</sup>. En el año 2013, en otro de sus informes, se señala que a este principio se le concede un valor general orientador de la interpretación y aplicación de todas las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño<sup>128</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante Corte IDH, también se ha referido respecto a este principio en varias ocasiones, interpretándolo, estableciendo ciertos criterios y estándares para entenderlo, y por supuesto aplicarlo. Así es el caso de 3 sentencias que me permito utilizar para el efectos explicativos. La primera de ellas es **Bulacio Vs. Argentina** que en la sentencia de fondo párrafo 134 la Corte IDH declara que *“Cuando se trata de la protección de los 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 éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”*<sup>129</sup>. En segundo lugar tenemos a **Fornerón e hija Vs. Argentina**, refiriéndose al principio en el párrafo 49 de la sentencia de fondo señala que *“Respecto del interés superior del niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de*

---

<sup>124</sup> PINOCHET (2015), P. 905.

<sup>125</sup> LEPIN (2014), P. 30.

<sup>126</sup> CILLERO (1999), P. 52.

<sup>127</sup> CIDH (2009), P. 9.

<sup>128</sup> CIDH (2013), P. 68.

<sup>129</sup> CORTE IDH. CASO BULACIO VS. ARGENTINA. FONDO, REPARACIONES Y COSTAS. SENTENCIA DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2003.

los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades [...]”<sup>130</sup>. Por último, un caso de alta connotación pública en nuestro país, tenemos a **Atala Riffo y Niñas Vs. Chile**, La Corte IDH hace referencia a este principio en el párrafo 108 de la Sentencia señalando que “*En relación al interés superior del niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades*”<sup>131</sup>. En estas tres Sentencias podemos dar cuenta la importancia de este principio en materia de derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. Presente en la doctrina, la jurisprudencia y las normas de derecho internacional de los derechos humanos que han ido permeando todo el derecho de la región llegando a impactar de manera trascendental el derecho interno de los Estados, logrando grandes cambios de paradigmas y consiguiendo extender el ámbito de protección a distancias en algún momento insospechadas.

En el plano Nacional, por estos días el Derecho de Familia en Chile camina sobre bases muy distintas a las que lo informaban a la época de la codificación<sup>132</sup>. Estas profundas transformaciones del derecho han estado animadas por las ganas de asegurar conceptos como la libertad, igualdad y equidad<sup>133</sup>. Como efecto tangible de esta evolución referida, en la legislación de familia chilena, nos hemos enfrentado a un cambio paulatino en la normativa<sup>134</sup>, viendo como especialistas en Derecho de Familia y Derecho de la infancia, inspirados en el proceso de constitucionalización del Derecho, han iniciado un camino en el que, realizando un análisis dogmático relacionado directamente con principios, normas y precedentes constitucionales, llegan a afirmar

---

<sup>130</sup> CORTE IDH. CASO FORNERÓN E HIJA VS. ARGENTINA. FONDO, REPARACIONES Y COSTAS. SENTENCIA DE 27 DE ABRIL DE 2012.

<sup>131</sup> CORTE IDH. CASO ATALA RIFFO Y NIÑAS VS. CHILE. FONDO, REPARACIONES Y COSTAS. SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2012.

<sup>132</sup> DOMÍNGUEZ (2005), P. 210.

<sup>133</sup> DOMÍNGUEZ (2005), P. 210

<sup>134</sup> COMO EJEMPLO DE ESTA EVOLUCIÓN LEGISLATIVA PODEMOS REFERIR NORMAS PARADIGMÁTICAS QUE PUSIERON DE MANIFIESTO ESTE CAMBIO DE LA LEGISLACIÓN DE FAMILIA CHILENA, ORIENTADO A RECONOCER EL VALOR DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. SÓLO POR NOMBRAR ALGUNAS QUE NOS PARECEN DE GRAN IMPORTANCIA: **DECRETO LEY N° 328** DEL 12 DE MARZO DE 1925 MODIFICADO POR LA **LEY N° 5.521** DEL 19 DE DICIEMBRE DE 1934 INTRODUCE EL PATRIMONIO RESERVADO DE LA MUJER CASADA EN SOCIEDAD CONYUGAL, **LEY 5.343** QUE ENTRÓ EN VIGENCIA EL 6 DE ENERO DE 1934 INCORPORANDO LA INSTITUCIÓN DE LA ADOPCIÓN EN CHILE, **LEY 10. 271** DE 2 DE ABRIL DE 1952 INTRODUCE LIMITACIONES A LA ADMINISTRACIÓN DEL MARIDO EN LA SOCIEDAD CONYUGAL, **LEY 16.618** DE 08 DE MARZO DE 1967 ESTABLECIENDO LA LEY DE MENORES (DEROGADA POR LA LEY 19.968 DE 30 DE AGOSTO DE 2004, QUE CREA LOS TRIBUNALES DE FAMILIA) ,**LEY 18.802** DE 9 DE JUNIO DE 1989 LA MUJER CASADA EN SOCIEDAD CONYUGAL PASA A SER ABSOLUTAMENTE CAPAZ, **LEY 19.325** DE 27 DE AGOSTO DE 1994 (MODIFICADA POSTERIORMENTE POR LA LEY 20.066 DE 7 DE OCTUBRE DE 2005) VIENE A REGULAR LA VIOLENCIA AL INTERIOR DE LA FAMILIA, **LEY 19.585** DE 26 DE OCTUBRE DE 1998 PONIENDO FIN A LA DISCRIMINACIÓN ENTRE LOS HIJOS NACIDOS EN EL MATRIMONIO O FUERA DE ESTE, **LEY 19.968** QUE CREA LOS TRIBUNALES DE FAMILIA, **LEY 19.947** PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL EL 17 DE MAYO DE 2004 ENTRANDO EN VIGENCIA EL 18 DE NOVIEMBRE DE 2004 QUE VINO A DEROGAR LA LEY DE MATRIMONIO CIVIL DE 1884 (DENTRO DE SUS MAYORES APORTES ES LA INCORPORACIÓN DEL DIVORCIO VINCULAR A NUESTRA LEGISLACIÓN), Y POR ÚLTIMO PODEMOS NOMBRAR LA **LEY 20.680** DEL 21 DE JUNIO DE 2013 Y **20.830** DE 21 DE ABRIL DE 2015.



que la constitucionalización del Derecho de Familia transformó esta rama del derecho<sup>135</sup>. En ese contexto, en nuestro país, comienza la implementación de la Convención de los Derechos del Niño, a través del Decreto 830<sup>136</sup>. Siendo el punto de partida para que este principio comience a permear todo el ordenamiento correspondiente al derecho de familia chileno, que lo ha recogido en distintas normas. Dentro de este espectro podemos distinguir distintas Leyes donde encontramos expresamente reconocido el principio referido. Entre ellas, la Ley que dicta normas sobre adopción de menores N° 19.620<sup>137</sup>, la nueva Ley de Matrimonio Civil N° 19.947<sup>138</sup> y la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia. Esta última merece un tratamiento especial ya que no sólo reconoce el principio del Interés superior del niño de forma expresa, sino que le da un concepto a este<sup>139</sup>, así como también procura la protección del mismo mediante el procedimiento especial de aplicación judicial de medidas de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes<sup>140</sup>. A las ya nombradas sólo hay que sumar la Ley 20.032 y 20.207 y tenemos el marco jurídico legal protector de la infancia en nuestro país<sup>141</sup>.

Así también se ha visto su impacto en la jurisprudencia nacional. En la justicia constitucional Chilena podemos encontrar, desde 1973 a 2016, 61 fallos dictados en materia de Familia. 9 sentencias recaídas en control de constitucionalidad de las leyes y 52 fallos en virtud del control concreto de constitucionalidad autorizado por el art. 93 N° 6 de nuestra Constitución<sup>142</sup>. La profesora Lathrop, quién tiene el mérito del trabajo de recopilar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de derecho de familia, distingue 52 fallos en el ámbito del control concreto y los divide por materias<sup>143</sup>. A nuestro juicio el interés superior del niño es aplicado en todos los fallos analizados, en la citada investigación, referentes a las materias que dicen relación directa con la situación de niños en el seno familiar<sup>144</sup>, a veces de manera expresa y otras veces aplicando derechos como el de identidad y el de igualdad que tal como dijimos en páginas anteriores por interés superior del niño debía entenderse la efectividad de todos y cada uno de sus derechos humanos<sup>145</sup>.

Así también la Corte Suprema Chilena a utilizado este principio para fundar sus decisiones, como es el caso de la causa ROL 5929-2008<sup>146</sup>, en que la Excelentísima

---

<sup>135</sup> LATHROP (2017), P. 335

<sup>136</sup> PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL EL 27 DE SEPTIEMBRE DE 1990.

<sup>137</sup> ARTÍCULO 1° DE LA LEY 19.620 DETERMINA LO SIGUIENTE: “LA ADOPCIÓN TIENE POR OBJETO VELAR POR EL INTERÉS SUPERIOR DEL ADOPTADO [...]”

<sup>138</sup> ARTÍCULO 3 INCISO PRIMERO DE LA LEY 19.947 DETERMINA: “LAS MATERIAS DE FAMILIA REGULADAS POR ESTA LEY DEBERÁN SER RESUELTAS CUIDANDO PROTEGER SIEMPRE EL INTERÉS SUPERIOR DE LOS [...]”.

<sup>139</sup> ARTÍCULO 16 DE LA LEY 19.968 DETERMINA: “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA O ADOLESCENTE Y DERECHO A SER OÍDO. ESTA LEY TIENE POR OBJETIVO GARANTIZAR A TODOS LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES QUE SE ENCUENTREN EN EL TERRITORIO NACIONAL, EL EJERCICIO Y GOCE PLENO Y EFECTIVO DE SUS DERECHOS Y GARANTÍAS [...]”

<sup>140</sup> TÍTULO IV, PÁRRAFO PRIMERO, ARTÍCULO 68 Y S.S. DE LA LEY 19.968.

<sup>141</sup> DISPONIBLE EN: [HTTP://WWW.SENAME.CL/WEB/MARCO-LEGAL-PROTECCION/](http://www.sename.cl/web/marco-legal-proteccion/). [VISITADO EL 04/03/2018].

<sup>142</sup> LATHROP (2017), P. 337.

<sup>143</sup> LATHROP (2017), P. 338.

<sup>144</sup> ACCIONES DE FILIACIÓN, CUIDADO PERSONAL, ALIMENTOS, ADOPCIÓN, RELACIÓN DIRECTA Y REGULAR, ETC.

<sup>145</sup> CIDH (2009), P. 9.

<sup>146</sup> FALLO EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, ROL 5929-2008, 29 DE SEPTIEMBRE DE 2008.

Corte rechaza un Recurso Amparo interpuesto en contra de Juez del Primer Juzgado de Familia de Santiago, por decretar orden de arresto en contra de la madre que ha impedido el cumplimiento del régimen regular establecido entre el hijo en común y su progenitor. Refiere en el fallo señalado que *“consta en autos que la medida de apremio decretada por la Juez de Familia obedece a motivos justificados consistente en el incumplimiento permanente por parte de la recurrente del régimen comunicacional decretado, adoptada por un plazo razonable, dispuesta por la autoridad y con las facultades que le concede la ley, teniendo en consideración el interés superior del niño que conduce a mantener un contacto directo y permanente con sus padres”*. Finalmente podemos hacer referencia a algunas Sentencias emanadas de los Tribunales de Familia de la Región Metropolitana en que el autor tuvo directa participación como parte o como tercero. A modo de opinión personal podemos decir que algunos jueces de familia y consejeros técnicos utilizan mucho como herramienta retórica el interés superior del niño aunque no muchas veces se ve plasmado en los fallos respectivos. En causa sobre relación directa y regular rit C-5635-2012<sup>147</sup>, el juez para autorizar el acuerdo conciliatorio se funda en el artículo 14 y el 16 de la Ley 19.968, este último artículo es el que contiene expresamente el interés superior del niño como principio rector para la toma de decisiones por el juez de Familia. En causa C-3156-2016<sup>148</sup> del primer Juzgado de Familia de San Miguel, sobre cuidado personal y relación directa y regular del niño, el juez hace directa referencia a la Convención de Derechos del niño y señala los artículos 3, 9 y 18 junto también con señalar artículos de la Ley 19.968 y en particular el 16. Y así también se señala en la Sentencia definitiva en causa P-521-2013<sup>149</sup>, del Juzgado de Familia de Peñaflor sobre aplicación de Medida de Protección, siendo uno de los argumentos de derecho el ya renombrado artículo 16 de la Ley 19.968.

A modo de conclusión, es justamente este principio el que plantearemos se debe establecer como criterio a la materia de adulto mayor como pasaremos a explicar.

### **C. Propuesta.**

Luego de este largo periplo en el que hemos intentado poner de manifiesta bastantes ideas, pero sobre todo la que sustenta nuestra hipótesis, esto es, que a raíz de todo lo ya señalado podemos afirmar que en la actualidad se violan los derechos de los adultos mayores tanto a nivel nacional como interamericano. Como estas violaciones se concreta de distintas maneras nosotros sólo intentaremos entregar una propuesta fundada en el conocimiento que hemos generado sobre el tema a través de la investigación de marras y teniendo en consideración también que nos enfrentamos a problemáticas concretas que la práctica forense a enfrentado al autor. Teniendo como sustento de esta propuesta los instrumentos internacionales de derechos humanos analizados, con preferencia obvia de la Convención Interamericana sobre protección de los Derechos Humanos de las personas mayores.

---

<sup>147</sup> SENTENCIA TERCER JUZGADO DE FAMILIA DE SANTIAGO, RIT C-5635-2012, DE 9 DE NOVIEMBRE DE 2012.

<sup>148</sup> SENTENCIA PRIMER JUZGADO DE FAMILIA DE SAN MIGUEL, RIT C-5635-2016, DE 11 DE OCTUBRE DE 2016.

<sup>149</sup> SENTENCIA JUZGADO DE FAMILIA DE PEÑAFLOR, RIT P-521-2013, DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2013.

En primer término, tal cuál como hicimos referencia en el punto anterior, consideramos debiese instaurarse como principio de interpretación y piedra angular del nuevo sistema chileno de protección de la vejez, tal cuál como sucede con el interés superior del niño en materia de infancia, un equivalente que diga relación con el interés, la dignidad y por supuesto la protección del adulto mayor. Este principio llamado para estos efectos de “dignidad de la vejez o del adulto mayor”. Este principio tiene que ser el punto de partida para el cambio estructural que creemos debe generarse, y como el interés superior del niño, este principio debiese concedérsele “*un valor general orientador de la interpretación y aplicación de todas las disposiciones de la Convención*”<sup>150</sup>. Esta idea la basamos en dos fuentes de derecho internacional que refieren expresamente a la dignidad, sin perjuicio a que a en todos los instrumentos analizados tienen algo que dice relación con este principio informador que planteamos tendría que instaurarse en nuestra legislación. El primer instrumento sería los Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de Edad, el que refiere en los párrafos 17 y 18 la dignidad como principio. Y en segundo término, pero detentando una mayor jerarquía al ser de carácter vinculante, tenemos a la CIDHPM que en el larguísimo listado de derechos que reconoce, en su artículo 3, establece como principio la dignidad, sumando a ello en su artículo 6 el derecho a la vida y la dignidad de la vejez. Sin entrar en pormenores pensamos que al menos estas dos normas, sobre todo la segunda, podrían ser la fuente para que el legislador nacional al instaurar una Ley integral que consagrara los cambios requeridos, pudiese establecer expresamente el reconocimiento al principio de “dignidad de la vejez y de la persona adulta mayor” a efectos que este influyese y fuese el motivo de los cambios que se avizoran y necesitan.

Pero este sería sólo el comienzo, ya que intentamos ser más concretos en torno a la solución que planteamos. Por lo tanto seguiremos entregando nuestra propuesta enfrentados a las materias que creemos son las más importantes y las que nos permite indagar esta investigación.

### **C.1 Ejercicio del derecho alimentos.**

En materia de alimentos nos encontramos con un gran problema entorno al adulto mayor. Esta situación no tiene un solo origen, y no es nuestro objetivo tampoco enfrentarlos todos, lo que si podemos decir es que el envejecimiento multigeneracional sumado al deficiente sistema previsional genera que los más jóvenes de la familia se conviertan en proveedores<sup>151</sup>. Y enfrentados a esa realidad, el ordenamiento jurídico no está al tanto de aquello, sin perjuicio a que en el artículo 223 del Código Civil chileno establece expresamente que el hijo queda “*siempre obligado a cuidar de los padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitare auxilio*”. El Código Civil también reconoce un orden de prelación

---

<sup>150</sup> ESTA CITA YA FUE UTILIZADA EN PÁGINAS ANTERIORES Y FUE EXTRAÍDA DE UN INFORME DE LA CIDH QUE DATA DE 2013. EN DICHO INFORME SE ENTREGA ESTA AFIRMACIÓN EN TORNO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, IDEA QUE NOSOTROS CREEMOS DEBIERE SER EL VALOR QUE SE LE DIERA A ESTE PRINCIPIO INFORMADOR QUE SE PLANTEA COMO PROPUESTA.

<sup>151</sup> DAVOBE Y DI TULLIO (2015), P. 8.

respecto de a quienes se deben alimentos. El artículo 321 N° 3 establece a los ascendientes, que para el caso particular pudiesen ser los padres u otro familiar que tuviera la calidad de adulto mayor. Así la misma norma en su artículo 323 intenta dar un concepto de alimentos y señala los eventuales sujetos de este derecho, nombrando a los alimentarios menores de 21 años, así también en los casos particulares que señala el artículo 332, pero en ninguna situación siquiera considera a los adultos mayores, generándose por tal una cierta discriminación ya que las circunstancias particulares de ser adulto mayor y eventual alimentario cambia radicalmente los escenarios.

El derecho a demandar alimentos es personalísimo, una de las características que se desprende de esto es su calidad de intransferible<sup>152</sup>, cuestión de vital importancia enfrentada la realidad del adulto mayor y su eventual situación de deterioro que muchas veces no permite iniciar los procesos correspondientes para exigir este derecho<sup>153</sup>. Debemos recordar que las reglas comunes de la capacidad, artículo 1445 y ss. C.C. es la normativa aplicable. Por lo tanto mientras este adulto mayor se encuentre en estado de necesidad y de requerir alimentos, y no esté sometido a declaración judicial de interdicción ninguna, y por consiguiente no cuente con un tutor o curador, se vería absolutamente impedido de ejercer el derecho de alimentos representado por otra persona que velara por sus derechos.

Fuera de esa norma no existe referencia explícita ninguna respecto a los alimentos que se deben a las personas mayores. Existen dos Leyes especiales que se refieren a la materia de alimentos, la primera es la Ley 14.908<sup>154</sup> sobre abandono de familia y pago de pensiones de alimentos, y la segunda es la Ley 19.968<sup>155</sup>, crea los Tribunales de Familia. Constatamos el mismo problema que tiene el Código Civil, ya que la Ley está orientada absolutamente a presumir que el alimentario tiene por regla general la calidad de hijo, y nunca se pone en otra posición. Por lo tanto, nuestra primera propuesta es que las normas referentes al derecho de alimentos deben considerar expresamente que el alimentario puede y debe ser adulto mayor. Pero enfrentado al problema particular, ¿de qué manera el adulto mayor puede exigir los alimentos?, La Ley 19.968 creemos nos entrega la solución que buscamos ya que para estos efectos las respuestas que existen en la Ley<sup>156</sup> hoy no resuelven los problemas de los adultos mayores. En el artículo 19 de la Ley 19.968 se trata la representación en el contexto de asuntos que se vean involucrados intereses de niños, niñas y adolescentes e incapaces, y en el último inciso se establece una ficción o regla especial en torno a la representación de los hijos mayores de edad, legalmente capaces, pero que vivan con sus padres para que *“En los casos del inciso segundo del artículo 332 del Código Civil, aquél de los padres en cuyo hogar vive el alimentario mayor de edad se entenderá legitimado, por el solo ministerio de la ley, para demandar, cobrar y percibir alimentos de quien corresponda, en interés del alimentario, sin perjuicio del derecho de éste para actuar personalmente, si lo estima conveniente. Si el alimentario no actúa*

---

<sup>152</sup> RAMOS PAZOS (2005), P. 156.

<sup>153</sup> RECORDEMOS QUE AL LEY 19.968 EXIGE, EN SU ARTÍCULO 106, MEDIACIÓN OBLIGATORIA PARA CAUSA DE ALIMENTOS.

<sup>154</sup> LEY 14.908 DE 1962.

<sup>155</sup> LEY 19.968 DE 2004.

<sup>156</sup> DECLARAR LA INTERDICCIÓN EN EL TRIBUNAL CIVILES COMPETENTE.

*personalmente se entenderá que acepta la legitimación activa del padre o madre junto a quien vive.*"<sup>157</sup>. Esta ficción, en la que se le permite al padre o madre con quién viva el hijo mayor de edad realizar las gestiones más elementales y necesarias en el contexto de una acción de alimentos, es la que debiese extenderse para el adulto mayor que viva con su cónyuge, alguno de sus hijos o cualquier familiar hasta cierto grado de parentesco, para que lo representase en la acción de "*demandar, cobrar percibir alimentos*". Esto no vendría a suplir el proceso de interdicción que es lo que la Ley establece para que una persona legalmente capaz dejase de serlo enfrentado a alguna inhabilidad sobreviniente, pero la modificación que nosotros proponemos a lo menos pone al mismo nivel de importancia que tienen los hijos mayores de edad que son legalmente capaces pero que la Ley les atribuye una circunstancias especial a los adultos mayores. Y esto pensado y teniendo en cuenta el principio de la "Dignidad del Adulto Mayor".

Y por último podemos decir que este cambio estaría fundado en las nuevas obligaciones que nuestro país contrajo al ratificar la CIDHPM, particularmente en los artículos 5 y 6, pero por sobre todo el derecho de acceso a la justicia consagrado en el artículo 31 que en su segundo párrafo da cuenta de "Los Estados Parte se comprometen a asegurar que la persona mayor *tenga acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera de sus etapas.*".

## **C.2 Maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar.**

Al ser el maltrato en contra de adultos mayores uno de los descubrimientos más tardíos en el contexto de la violencia intrafamiliar, o doméstica, no cuenta con un cuerpo científico como el de los niños o las mujeres<sup>158</sup>. Sin perjuicio a esto el tema igualmente ha sido recogido por distintos instrumentos de derecho internacional de derechos humanos. Ya la resolución de Naciones Unidas 46/91 que establecía los Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de Edad, al referirse a la dignidad, en el párrafo 17 señala "*Las personas de edad deberán poder vivir con dignidad y seguridad y verse libres de explotaciones y de malos tratos físicos o mentales*". Luego tenemos el Plan de acción internacional de Madrid sobre envejecimiento, donde por primera vez un instrumento de este tipo se hace cargo del maltrato ejercido contra el adulto mayor, estableciendo medidas para la eliminación de todo tipo de maltrato y violencia en contra de las personas de edad<sup>159</sup>. Establece en el párrafo 107 que "*El abandono, el maltrato y la violencia contra las personas de edad pueden adoptar muchas formas física, psicológica, emocional, financiera y se producen en todas las esferas sociales, económicas, étnicas y geográficas [...]*", y en el párrafo 108 declara "*Las mujeres de edad corren mayor riesgo de ser objeto de maltrato físico y psicológico debido a las actitudes sociales discriminatorias y a la no realización de los derechos humanos de la*

<sup>157</sup> INCISO FINAL ARTÍCULO 19 LEY 19.968.

<sup>158</sup> IBORRA (2010), P. 13.

<sup>159</sup> LATHROP (2009), P. 97.

*mujer. Algunas prácticas tradicionales y costumbres perjudiciales se traducen en malos tratos y violencia contra las mujeres de edad, situación que suele verse agravada por la pobreza y la falta de acceso a la protección de la ley*". Bastante novedoso para la época, aunque aún insuficiente. Un concepto más completo nos lo entrega el Centro Reina Sofía de España, quienes definen el maltrato de personas mayores como *"cualquier acción no accidental que dañe o pueda dañar a una persona mayor; o cualquier omisión que prive a un anciano de la atención necesaria para su bienestar, y así como cualquier violación a sus derechos. Para que estos hechos se tipifiquen como maltrato deben ocurrir en el marco de una relación interpersonal donde exista una expectativa de confianza, cuidado, convivencia o dependencia [...]"*<sup>160</sup>. Dentro de esta idea de maltrato se reconocen distintos tipos como son el maltrato físico, psicológico, la negligencia, el abuso económico y el abuso sexual<sup>161</sup>, así como también podemos colegir que el maltrato contra la persona mayor puede tener más orígenes que los que se generan de las relaciones de familia o convivencia, cuestión que abordaremos más adelante pero que es pertinente identificar en este momento. Y así, hoy nos encontramos enfrentados a que la Convención Interamericana sobre protección de los Derechos Humanos de las personas mayores establece sus propios conceptos respecto al tema intentando dar respuesta a años de inexactitud y falta de certeza.

El artículo 2 de la CIPDHPM establece ciertas definiciones pertinentes. Declara que el **abandono** es *"La falta de acción, deliberada o no, para atender de manera integral las necesidades de una persona mayor que ponga en peligro su vida o su integridad física, psíquica o moral. Maltrato* lo define como *"Acción u omisión, única o repetida, contra una persona mayor que produce daño a su integridad física, psíquica y moral y que vulnera el goce o ejercicio de sus derechos humanos y libertades fundamentales, independientemente de que ocurra en una relación de confianza."*, y **negligencia** como *"Error involuntario o falta no deliberada, incluido entre otros, el descuido, omisión, desamparo e indefensión que le causa un daño o sufrimiento a una persona mayor, tanto en el ámbito público como privado, cuando no se hayan tomado las precauciones normales necesarias de conformidad con las circunstancias"*. Y en el artículo 9 se define **violencia contra la persona mayor** como *"cualquier acción o conducta que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la persona mayor, tanto en el ámbito público como en el privado"*, complementa el mismo artículo declarando que *"la definición de violencia contra la persona mayor comprende, entre otros, distintos tipos de abuso, incluso el financiero y patrimonial, y maltrato físico, sexual, psicológico, explotación laboral, la expulsión de su comunidad y toda forma de abandono o negligencia que tenga lugar dentro o fuera del ámbito familiar o unidad doméstica o que sea perpetrado o tolerado por el Estado o sus agentes dondequiera que ocurra"*.

En el ámbito nacional sólo contamos, por lo menos hasta el año 2017, con el procedimiento de violencia intrafamiliar para proteger casos de maltrato ejercidos en contra de adultos mayores. Esta materia se encuentra recogida en la Ley 20.066<sup>162</sup> y en la Ley 19.968, particularmente en el párrafo segundo, Título IV. Artículo 81 al 101.

---

<sup>160</sup> IBORRA (2010), P. 15.

<sup>161</sup> IBORRA (2010), P. 16, 17, 18 y 19.

<sup>162</sup> LEY 20.066 DE 2005.

Pero la referida Ley de violencia intrafamiliar nunca tuvo como objetivo original dar una protección especial a los adultos mayores, ya que sólo a través de la Ley 20.427<sup>163</sup> que como su nombre lo dice “*Modifica la Ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar, y otros cuerpos legales para incluir el maltrato del adulto mayor en la legislación nacional*”, también modifica la Ley 19.968 en lo pertinente, intentando entregar protección al adulto mayor de forma preferente, pero a nuestro modo de ver tremendamente insuficiente, más allá que para la época en que se realizó la modificación pueda haber sido un cambio significativo.

La citada Ley establece 3 modificaciones a la 20.066, en los artículos 3, 5 y 7, reconociendo en primer lugar el rol del Estado a efectos de adoptar políticas que prevengan la violencia intrafamiliar en contra de los adultos mayores, se reconoce también que el maltrato, que la Ley define, es constitutivo de violencia intrafamiliar cuando recae sobre un adulto mayor, y por último se establece una preferencia en la cautela que deben tomar los Tribunales de Familiar respecto a situaciones de violencia intrafamiliar que afecten a personas en situación de vulnerabilidad sobre todo adultos mayores. Respecto a las modificaciones recaídas en la Ley 19.968, se agregan al artículo 92 la posibilidad de establecer por el tribunal “*medidas de protección*” para adultos mayores, se define abandono que afecte a un adulto mayor entregándole la facultad al tribunal de familia competente para que decrete, si fuese necesario, la internación a un hogar o institución al adulto mayor que se encuentre en la situación recién descrita.

Las modificaciones señaladas han generado, nuevamente desde el punto de vista que la práctica forense le ha dado al autor, un sin número de problemas para concretar una verdadera protección del adulto mayor que se encuentra expuesto a maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar. El primero de los problemas que vemos es que la modificación al artículo 5 solo incorporo al adulto mayor, y a otros individuos en condición de vulnerabilidad, dentro del supuesto de verse enfrentado a maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar. Pero nunca se actualizo el concepto de maltrato por lo que hasta el día de hoy maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar sigue siendo el que afecta la vida o la integridad física o psíquica de quién tenga o haya tenido ciertas relaciones de parentesco con el ofensor o eventual victimario, dejando fuera cualquier otro tipo de maltrato que también pudiese, y debiese, ser considerado violencia intrafamiliar, como podría ser la violencia sexual, económica o patrimonial. Dándole a estos temas un tratamiento común mediante la legislación correspondiente.

El segundo problema que vemos en la materia es con la modificación que se realizó al artículo 92 de la ley 19.968. Cuando refiere el numeral 8, del artículo señalado, que el juez deberá establecer medidas de protección para adultos mayores, al parecer las confunde con medidas cautelares ya que en el párrafo siguiente señala la duración de las mismas dentro de la solicitud realizada en un procedimiento de violencia intrafamiliar. No sabemos lo que el legislador quiso decir, más allá de lo que se discutió al momento de su creación, porque lo cierto es que, a lo menos, los Tribunales de Familia de Santiago no aplican medidas de protección a favor de adultos mayores, sino

---

<sup>163</sup> LEY 20.427 DE 2010.

que establecen medidas cautelares en virtud a la potestad cautelar que tiene el Juez de familia, medidas que por su naturaleza son eminentemente provisionales. Tiendo a pensar que ningún tribunal de la familia de la república podría aplicar una medida de protección porque nadie sabe lo que son, al no estar definida en ningún documento ni Ley alguna.

El tercer problema que vemos, es el que se genera cuando la misma Ley, en su artículo 92 N°8 declara que el juez de familia deberá decretar la internación de los adultos mayores en una institución u hogar reconocido por la autoridad competente. Esta además volver a reiterar que las únicas instituciones que podrían cumplir con esa función son los ELEM, y públicos sólo existen 12 en todo el país como ya se dijo. Hoy es prácticamente imposible, o muy difícil, que ese tipo de medidas se concreten a menos que la familia o el propio adulto mayor cuente con los medios para pagar el eventual costo de la institución, situación que debo decir lamentablemente me parece impracticable atendido a la realidad económica y previsional de los adultos mayores en nuestro país.

Nosotros creemos que las soluciones son un poco más sencillas de lo que parecen, y plantearemos las que creemos pertinentes. La primera es la modificación del concepto de violencia, en particular el maltrato que se constituye como violencia intrafamiliar. Esto se lograría abriendo la definición de maltrato, del artículo 5° de la Ley 20.066, a todos los conceptos que la nueva, y vinculante para el Estado Chileno, CIDHPM ha establecido a favor, y en búsqueda, de la protección del adulto mayor<sup>164</sup>. Que el reconocimiento, poco tardío, implique que los hechos constitutivos de violencia intrafamiliar recojan en el más amplio espectro todo tipo de maltrato que afecte al adulto mayor en todas las esferas de su vida, incorporando conceptos como abandono, negligencia y violencia. Por otro lado, la ya famosa medida de protección que tantos dolores de cabeza hace pasar a los abogados en los tribunales, debe concretarse en un procedimiento especial, distinto al procedimiento de violencia intrafamiliar y al de medidas de protección a favor de los niños, niñas y adolescentes.

Para terminar, tomando en cuenta la última idea planteada, el tema del maltrato en contra de los adultos mayores no se agota en la violencia intrafamiliar. El maltrato tiene distintos orígenes, responsables y sobrepasa por lejos las relaciones de parentesco. Respecto a este tema nuestra legislación ha comenzado un proceso, al parecer, de actualización a los estándares internacionales, por lo que se hace necesario considerar un procedimiento que proteja del maltrato que no sea constitutivo de violencia intrafamiliar a los adultos mayores, cuestión que abordaremos en las próximas líneas.

---

<sup>164</sup> CONCEPTOS DEFINIDOS POR LA CIDHPM COMO ABANDONO, NEGLIGENCIA Y VIOLENCIA CONTRA LA PERSONA MAYOR.



### **C.3 Maltrato no constitutivo de violencia intrafamiliar.**

La CIDHPM reconoce en su artículo 9 el derecho de toda persona adulta mayor a la seguridad y a la vida sin ningún tipo de violencia. Y luego especifica que este derecho reconoce la posibilidad de no aceptar ningún tipo de violencia o maltrato, tal cuál como la propia convención los define. Recordemos que la definición de ambos conceptos no especifica quién puede ser el sujeto activo de este maltrato, por lo tanto podemos concluir que este puede ser generado por un tercero, un familiar, instituciones privadas o públicas, y en general cualquier tipo de maltrato estructural. Como ya tenemos claro que el maltrato que proviene de una persona con cierto grado de parentesco se califica como violencia intrafamiliar. Ahora nos toca hacernos cargo del maltrato o violencia que no lo es.

Ya en el punto anterior hicimos mención a lo que los instrumentos internacionales de derechos humanos señalan respecto a esto, y particularmente lo que la CIDHPM refiere también. Ahora bien ¿existe algún acercamiento de nuestra legislación al tema?, pues bien, en el año 2017, a través de la Ley 21.013<sup>165</sup>, que modifica el Código Penal se tipificando un nuevo delito de maltrato *“aumentando la protección de personas en situación especial”*. En lo medular, y a nuestro juicio más importante más allá de otras modificaciones que se introducen a la legislación, esta Ley innova y tipifica un nuevo delito asociado al maltrato corporal de ciertos grupos vulnerables entre ellos los adultos mayores. Sumando además que las personas que *“teniendo un deber especial de cuidado o protección sobre estas personas las maltratare corporalmente de manera relevante o no impidiere su maltrato debiendo hacerlo”*, serán sancionados con las penas respectivas. Esta Ley es un gran avance entorno a la protección del maltrato que afecta a los adultos mayores, sobre todo pone énfasis en el que es producido por las personas que tienen a su cargo el cuidado de ellos. Situación bastante común al parecer en los llamados “cuidadores”, identificando ciertas circunstancias, incluso condiciones de carácter cuasi patológicas para explicar el maltrato originado por estas personas que tienen bajo su cuidado a adultos mayores<sup>166</sup>.

Lo que nosotros extraemos de la normativa que se hace cargo de este maltrato no constitutivo de violencia intrafamiliar es que a todas luces no es suficiente, no permite considerar que existe una verdadera protección del adulto mayor enfrentado a un maltrato ejercido por su comunidad, y eso a es explícitamente contrario al artículo 31 de la CIDHPM que reconoce el derecho de acceso a la justicia, que expresamente exige a los Estados modificar sus legislaciones estableciendo que las actuaciones judiciales deben tener carácter de “expeditas” cuando está en riesgo la vida y la salud de un adulto mayor. El artículo de la Convención establece también que deben garantizarse un “tratamiento especial” en un “plazo razonable” para las debidas actuaciones. A nuestro juicio ninguna de estas exigencias se cumple con la modificación de la Ley 21.013 dado los procesos de investigación que llevan a cabo las fiscalías a efectos de

---

<sup>165</sup> 21.013 DE 2017.

<sup>166</sup> ABUSLEME Y CABALLERO (EDIT.) (2014), P. 158 Y 159/ SE PLANTEAN SITUACIONES COMO LA DESVENTAJA, APRENDIZAJE Y AISLAMIENTO SOCIAL DE LOS ADULTOS MAYORES Y DE LOS RESPECTIVOS CUIDADORES, JUNTO CON LA DEPENDENCIA POR DISCAPACIDAD Y EL YA CIERTAMENTE FAMOSO ESTRÉS DEL CUIDADOR.

cumplir con su rol persecutor. Y estamos hablando que la calidad de adulto mayor, de vulnerable propiamente tal, requiere necesariamente una intervención más rápida, expedita y protectora. Por tal razón nuestra propuesta para intentar dar mejor y mayor solución al maltrato no constitutivo de violencia intrafamiliar es crear un procedimiento de protección, al tenor de lo señalado por el artículo 92 N° 8 de la Ley 19.968. Similar en algunos aspectos a los procedimientos de aplicación de medidas de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes<sup>167</sup>.

Que al tratarse de adultos mayores, considerados grupo vulnerable, y teniendo en consideración justamente los parámetros que la Convención hoy exige, consideramos que los tribunales que dan mayores garantías para cumplir con estos estándares son los Tribunales de Familia, y en el caso particular de los de Santiago que esto sea visto por la unidad administrativa llamada Centro de medidas cautelares<sup>168</sup>.

Que nuestra propuesta no inhibe bajo ningún respecto el rol de las Fiscalías en su rol persecutor, ni menos invade competencia que corresponde exclusivamente a materia penal. Lo que nosotros planteamos es un procedimiento proteccional, que garantice los principios y derechos consagrados por la CIDHPM, y que pueda llevarse en paralelo a cualquier persecución que deba realizarse por la eventual comisión de algún delito en el maltrato o violencia que recoja este procedimiento proteccional de adulto mayor. Que tal cuál como se produce cuando se abre una medida de protección en favor de un niño en los Tribunales de Familia, y en ese contexto se evidencia algún posible delito y por tal situación se remiten los antecedentes a la Fiscalía respectiva para que se investiguen, sin necesidad que esto implique que el juez de familia deje de conocer del asunto, sino más bien se intenta lograr una protección más integral. Así también debiese poder hacerse con los adultos mayores que se ven maltratados por personas que no tienen ningún grado de parentesco, imposibilitándose entonces ser enfrentados a un procedimiento de violencia intrafamiliar, y que hoy no tienen ninguna sanción o respuesta judicial rápida y efectiva que inhiba a los menos sus actos maltratadores.

---

<sup>167</sup> TÍTULO IV, PÁRRAFO PRIMERO, ARTÍCULOS 68 AL 80 DE LA LEY 19.968.

<sup>168</sup> CREADO A TRAVÉS DE LA DICTACIÓN DEL AUTO ACORDADO ACTA N° 135-2010, PROMULGADO EL 03 DE SEPTIEMBRE DE 2010 Y PUBLICADO EL 14 DE SEPTIEMBRE DEL MISMO AÑO.

## v. Conclusiones.

Parece difícil concluir sobre algo que recién empieza. Es la sensación con la que nos quedamos enfrentados a que los grandes cambios en materia de adulto mayor, al menos en Chile, sólo se podrán comenzar a ver en algunos años cuando comience efectivamente a implementarse la CIDHPM.

La figura de la persona o adulto mayor en la historia ha ido perdiendo su importancia hasta quedar reducido, neutralizado e invalidado, incluso dentro de las mismas agrupaciones sociales que se reconocen con necesidades especiales o vulnerables, los adultos mayores toman un rol secundario e invisible muchas veces. La institucionalidad, los distintos poderes del Estado y la legislación así nos lo demuestrando tan poco valor al trato que debe dársele al adulto mayor que derechamente podríamos concluir que hoy que la vejez convierte al ser humano en ciudadano de segunda o tercera clase, consiguiendo privarla de su dignidad y por tanto de todo lo que ello conlleva en su calidad de ser humano.

Pero en ese contexto tan desolador hoy nos encontramos con un instrumento de derechos humanos, el primero en su tipo, que viene a hacerse cargo de los problemas que en la región no pudieron resolver ninguno de los Estados de manera independiente, y que hoy a través de un esfuerzo mancomunado intentan conseguir que la vida sea un poco más digna cuando nos enfrentamos a los últimos días de la misma. En ese contexto la CIDHPM viene a romper con esa tibieza con que por largos años se establecían planes de acción, recomendaciones, cartas y declaraciones que aportaban a la academia pero que observaba desde la lejanía como seguían padeciendo los males intrínsecos de la naturaleza humana que al final de la vida se sufren con mucha más crudeza. Es hoy el tiempo en que esta Convención debiese cambiar la realidad de muchos que no tienen demasiado tiempo pero que por décadas confiaron en que las mentes brillantes del continente pudiesen poner de acuerdo las voluntades políticas y lograr iniciar los cambios que nuestra América Latina pedía a gritos hace ya demasiado tiempo.

Chile hoy toma la posta de los países que buscan el cambio en esta materia, y no sólo una mera declaración de principios, inscribiéndose como uno de los primeros en comenzar este proceso que se inicia con la firma, luego la ratificación y hoy en día con todo el costo que implica la implementación de tamaña tarea. Nuestro país responsablemente, y a sabiendas del retraso que existe en relación a otros países de la región en la materia, busca darle prisa a una tarea titánica pero necesaria. Quizá este proceso pueda ser menos costoso si miramos ejemplos anteriores como lo que ha pasado con materias de infancia, familia y adolescencia. Que si bien es cierto tiene marcadas diferencias también nos ofrece luces de cómo un proceso bien llevado puede tener resultados, más allá de los problemas que en el camino se generen.

Somos optimistas en Chile, sus adultos mayores y el destino que les espera, enfrentados a lo que pensamos puede ser un nuevo, mejor y gran comienzo.

## vi. Bibliografía.

Abusleme, M.T., Caballero, M. (Editores) (2014): *Maltrato a las Personas Mayores en Chile: Haciendo visible lo invisible*. (Santiago, Ediciones Servicio Nacional del Adulto Mayor).

Álvarez Ayuso, Inmaculada; Cadena Vargas, Edel (2006): “Índice de vulnerabilidad social en los países de la OCDE”, en *Revista Quimera* (Vol. 8, N°2), pp. 248-244.

Bárceñas Alicia y Mancera Miguel Ángel (Coord.) (2014): *Autonomía y Dignidad en la Vejez: Teoría y práctica en políticas de derechos de las personas mayores*. (Ciudad de México, Naciones Unidas/CEPAL).

Cillero Bruñol, Miguel (1999): *Justicia y Derechos del Niño, El Interés Superior del Niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*, (UNICEF, Santiago de Chile.) pp. 45-62.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2017) *Derechos de las personas mayores: retos para la interdependencia y autonomía* (LC/CRE.4/3), Santiago.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2009), *Informe sobre el Castigo Corporal y los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes*, (OEA/ Ser. L/V/ II. 135. Doc. 47/15).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2013), *Informe derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas*, (OEA/Ser. L/V/II. Doc. 54/13.)

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2014), *Consideraciones sobre la ratificación universal de la Convención Americana y otros tratados interamericanos en materia de derechos humanos* (OEA/Ser. L/V/II.152 Doc.21).

Dabove María I. y Di Tullio Budassi Rossana G. (2015): “Prestaciones alimentarias en la vejez Multigeneracional: Nuevas consideraciones del derecho argentino” En *Revista Chilena de Derecho*, (Vol. 42, N° 1), pp. 7-33.

Dabove, M. I. (2016): “Derechos humanos de las personas mayores en la nueva Convención Americana y sus implicancias bioéticas”. En *Revista Latinoamericana de Bioética*, (Vol.16 N° 1), pp. 38-59.

De Hoyos Sancho, Montserrat (2010): *Los Ancianos como víctimas especialmente vulnerables: Algunas Particularidades Procesales*, en *Violencia, abuso y maltrato de personas mayores. Perspectiva jurídico-penal y procesal* (Valencia, Edición Tirant lo Blanch) p.p. 13-38.

Domínguez Hidalgo, Carmen (2005): “Los Principios que Informan el Derecho de Familia Chileno: su formulación Clásica y su revisión moderna”, en *Revista Chilena de Derecho*, (vol. 32 N°2), pp. 205-218.

Felipe Beltrão, Jane; Monteiro de Brito Filho, José Claudio; Gómez, Itziar et al. (Coord.) (2014): *Derechos Humanos de los Grupos Vulnerables*. Barcelona: Red de Derechos Humanos y Educación Superior/Edo-Serveis.

Galeano, Eduardo (1971): “*Las Venas Abiertas de América Latina*” (Buenos Aires, Editorial siglo Veintiuno).

Golovanevsky, Laura (2007): “Vulnerabilidad Social: Una Propuesta para su Medición en Argentina”, en *Revista de Economía y Estadística* (Vol. 45, N°2), pp. 53-94.

Huenchuan Navarro, Sandra (Edit.) (2016): *Envejecimiento e institucionalidad pública en América Latina y el Caribe: conceptos, metodologías y casos prácticos*. Santiago de Chile. (Naciones Unidas/CEPAL).

Huenchuan Navarro, Sandra (2004): *Marco Legal y de Políticas a favor de las personas mayores en América Latina*. Santiago de Chile: Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE, División de Población de la CEPAL).

Huenchuan Navarro, Sandra (2016): “Un paso adelante para los derechos humanos. La protección de las personas mayores en América”, en *Anuario de Derechos Humanos* (N° 12), pp. 225-236.

Iborra Marmolejo, Isabel (2010): “Introducción al Maltrato de Personas Mayores”, en *Violencia, abuso y maltrato de personas mayores. Perspectiva jurídico-penal y procesal* (Valencia, Edición Tirant lo Blanch) p.p. 13-38.

Lathrop, Fabiola, (2009): “Protección jurídica de los adultos mayores en Chile”, en *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 36, N°1), pp. 77-113.

Lathrop, Fabiola, (2017): “Constitucionalización y Jurisprudencia Constitucional en el Derecho de Familia Chileno”, en *Revista Estudios Constitucionales* (Año 15, N°1), pp. 329-372.

Lepin Molina, Cristián (2014): “Los nuevos principios del Derecho de Familia”, en *Revista Chilena de Derecho Privado*, (N°24), pp. 9-55.

Martínez Garza, Minerva y Elizondo García, Fernando (Comp.) (2015): *La Protección de los Grupos en Situación de Vulnerabilidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Ciudad de Monterrey, México: Comisión Estatal de Derechos Humanos Nuevo León (Publicado por Universidad Autónoma Nuevo León, primera edición).

Medina Quiroga, Cecilia y Nach Rojas, Claudio (2007): *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección* (Santiago, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos).

Monge Núñez, Gonzalo y Rodríguez Rescia, Víctor (Coord.) (2014): *Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con enfoque diferenciado Niñez y adolescencia, pueblos indígenas y afrodescendientes*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Nancy Guerrero-R. y María Clara Yépez-Ch. (2015): “Factores asociados a la vulnerabilidad del adulto mayor con alteraciones de salud”, en *Revista Universidad y Salud*, sección artículos originales (Vol. 17, N° 1, Año 11), pp. 121-131.

Pinochet Olave, Ruperto (2015): “El Interés Superior del Niño en el marco de la Convención internacional sobre los derechos del niño y su configuración en el derecho civil chileno”, en *Revista Chilena de Derecho*, (Vol. 42, N°3), p.p. 903-934.

Pinto Mónica (2015): “*El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*”, en Castañeda Mireya “*El principio pro persona, experiencias y expectativas*”, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, (México Distrito Federal, 2° edición).

Ramos Pazos, René (2005): *Derecho de Familia*, quinta edición (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo II.

Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2011): *Grupos en situación de vulnerabilidad y derechos humanos, políticas públicas y compromisos internacionales*, (Argentina, Edición área de publicaciones de la Secretaría).

Servicio Nacional del Adulto Mayor (2011): *Segunda Encuesta Nacional, inclusión y exclusión Social del adulto mayor en Chile*, (Santiago, Gráfica LOM).

Vergara González, Reina (2011): “Vulnerabilidad social y su distribución espacial: el caso de las entidades federativas de México, 1990-2010”, en *Revista Paradigma Económico* (Año 3, N°2), pp. 85-111.

Villarreal Martínez, Mónica (2005): *La legislación en favor de las personas mayores en América Latina y el Caribe*. Santiago de Chile: CEPAL, Serie Población y Desarrollo N°64.

Weller Jurgen (2009): *El fomento de la inserción laboral de grupos vulnerables. Consideraciones a partir de cinco estudios de casos nacionales*. Documento preparado en el marco del proyecto CEPAL/ASDI “mejorando las condiciones y oportunidades económicas y sociales de grupos vulnerables en América Latina”, componente “Política del mercado de trabajo y grupos vulnerables”, (Santiago de Chile, Naciones Unidas).

vii. **Normas jurídicas e instrumentos de derechos humanos, nacionales e internacionales citadas.**

- Convención Interamericana sobre protección de los Derechos Humanos de las personas mayores. Adoptada el 15 de junio de 2015 en contexto del Cuadragésimo Quinto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General. Ratificada y aceptada por Chile con fecha 11 de julio de 2017, depositada el instrumento de ratificación el día 15 de agosto de 2017. Publicada a través del decreto 162 con fecha 07 de octubre de 2017.
- Convención Americana de Derechos Humanos. Suscrita en la Conferencia especializada interamericana de Derechos Humanos (B-32), celebrada entre los días 7 al 22 de noviembre de 1969, en San José, Costa Rica.
- Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Adoptado por la Asamblea General de la OEA, en su décimo octavo período ordinario de sesiones, 17 de noviembre de 1988, en San Salvador, El Salvador.
- Asamblea Mundial sobre Envejecimiento, en la que se establece el Plan de acción Internacional de Viena sobre el envejecimiento, 26 a 6 de agosto de 1982.
- Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de Edad, Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 - Resolución 46/91.
- Declaración Política y Plan de acción internacional de Madrid sobre envejecimiento. Realizado en el contexto de la Segunda Asamblea Mundial sobre Envejecimiento. Madrid, España, 8 al 12 de abril de 2002.
- Estrategia regional de implementación para América Latina y el Caribe del Plan de Acción Internacional de Madrid. Adoptada en el contexto de la Conferencia Regional Intergubernamental sobre envejecimiento, realizada entre los días 19 y 21 de noviembre de 2003, en Santiago de Chile.
- Resolución 67/139, *Hacia un instrumento jurídico internacional amplio e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas de edad*, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidad el 20 de diciembre de 2012.
- Decreto N° 14, aprueba reglamento de establecimiento de larga estadía para adultos mayores, promulgado el 24 de febrero de 2010, Publicado en el Diario Oficial el 05 de Agosto del mismo año.

- Decreto N° 830, promulga la Convención sobre los derechos de los niños, promulgado el 14 de agosto de 1990, Publicado en el Diario Oficial el 27 de septiembre del mismo año.
- Ley 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, promulgada y publicada en 1962. Modificada por la Ley 19.741 de julio de 2001 y por la Ley 20.152 de enero de 2007.
- Ley 19.968, crea los Tribunales de Familia, promulgada el 25 de agosto de 2004 y publicada el 30 de agosto de 2004.
- Ley 20.066, Establece Ley de Violencia Intrafamiliar, promulgada el 22 de septiembre de 2005 y publicada el 07 de octubre de 2005.
- Ley 20.427, Modifica la Ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar, y otros cuerpos legales para incluir el maltrato del adulto mayor en la legislación nacional, promulgada 10 de marzo de 2010 y publicada el 18 de marzo de 2010.
- Ley 21.013, Tipifica un nuevo delito de maltrato y aumenta la protección de personas en situación especial, promulgada el 29 de mayo de 2017 y publicada el 06 de junio de 2017.

**viii. Jurisprudencia Citada.**

- Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100.
- Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239.
- Corte IDH. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242.
- Tercer Tribunal de Familia de Santiago, Rit C-5635-2012, sobre relación directa y regular del niño, 9 de Noviembre de 2012.
- Primer Juzgado de Familia de San Miguel, Rit C-5635-2016, sobre cuidado personal y relación directa y regular, 11 de octubre de 2016.
- Juzgado de Familia de Peñaflor, Rit P-521-2013, sobre aplicación e Medida de Protección, 26 de noviembre de 2013.
- Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Rol 5929-2008, rechaza un Recurso Amparo, 29 de septiembre de 2008.