



Necesaria pero insuficiente. Una panorámica de la ley N° 21.822, ley integral de las personas mayores y de promoción del envejecimiento digno, activo y saludable.

Francisco Estrada Vásquez¹

Introducción

"26.0120001 se me ha explicado [sic] el procedimiento quirúrgico [sic] que se realizará a mi padre y estoy de acuerdo que este se realice, se me ha explicado [sic] y aceto [sic] los riesgos de la operación."²

La anotación manuscrita en el expediente médico del señor Vinicio Poblete Vilches en el Hospital Sótero del Río atribuía dicho consentimiento a su hija "Margarita Tapia". Un informe pericial caligráfico de 26 de diciembre del 2016 asentó que la firma no correspondía al de la señora Blanca Margarita Tapia Encina, quien además era su esposa y no su hija.

Don Vinicio tenía 76 años cuando ingresó por al hospital Sótero del Río el 17 de enero de 2001 a causa de una insuficiencia respiratoria grave. Allí estuvo durante cuatro días hospitalizado en la unidad de cuidados intensivos médica. A la familia se le impidió contacto en algún momento y no se obtuvo el consentimiento de un familiar para la intervención quirúrgica que se le realizó estando él incapacitado de otorgarlo. Luego de ser devuelto a casa su condición empeoró y debió ser reingresado pero nuevos errores incidieron en que falleciese el 7 de febrero de 2001. El juicio penal interno nunca llegó a resultado claro. Recién el 8 marzo de 2018 la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos reprochó la responsabilidad del Estado de Chile

"por la falta de garantía de los derechos a la salud, vida, integridad personal, libertad, dignidad y acceso a la información, de conformidad con los artículos 26, 4, 5, 13, 7 y 11 de

¹ Abogado. Magister en Derecho de infancia, adolescencia y familia por la Universidad Diego Portales. Investigador y docente en el Centro Iberoamericano de Derechos de la Niñez (CIDENI) y director ejecutivo de Corporación INFAJUS. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0487-3178>

² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Sentencia de 8 marzo de 2018, párr. 46.



la Convención Americana, en relación con las obligaciones de no discriminación del artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Poblete Vilches. Asimismo, declaró que el Estado es responsable de la violación de los artículos 26, 13, 7 y 11 de la misma, en perjuicio de sus familiares.

Respecto del *derecho al acceso a la justicia*, la Corte consideró que, en el presente caso, las falencias, retrasos y omisiones en la investigación penal demostraron que las autoridades estatales no actuaron con la debida diligencia ni con arreglo a las obligaciones de investigar y de cumplir con una tutela judicial efectiva dentro de un plazo razonable, en función de garantizar el esclarecimiento de los hechos y determinación de las respectivas responsabilidades, luego de aproximadamente 17 años. Por tanto, consideró que el Estado no garantizó el acceso a la justicia, en contravención de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares del señor Poblete Vilches.”

Aunque en ningún momento de la discusión legislativa de la ley N° 21.822 se menciona este caso, resulta un hito en la construcción del adulto mayor como sujeto de derechos específicos en razón su ciclo de vida, idea a la base del nuevo estatuto. El trato discriminatorio al sr. Vilches es una de las principales cuestiones que quiere enfrentar la nueva legislación.

La doctrina especializada había anotado que, aunque se había ratificado la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (en adelante también la Convención Interamericana), no existía en nuestra legislación una normativa orgánica que estableciera el núcleo de derechos de este grupo etario o que contemplase herramientas de protección jurídica específicas para evitar las vulneraciones en la esfera de sus derechos y tutela en su calidad de vida. “Se constata una normativa disgregada, que incorpora los conceptos y temáticas de personas mayores, pero de una manera superficial.” (Acuña 2023: 67)

El 12 de marzo de 2019 inició su tramitación legislativa la moción de los senadores Chahuán, Quinteros y Sandoval y senadoras Goic y Órdenes, que establecía una jornada de trabajo de los adultos mayores (Boletín N° 12.452-13) y otra moción, de los mismos parlamentarios, que establecía el contrato del trabajador adulto mayor (Boletín N° 12.451-13).

Luego, el 6 de octubre del 2020 inició su discusión el Mensaje que buscaba promover el envejecimiento positivo, el cuidado integral de las personas mayores, y el fortalecimiento de la institucionalidad del adulto mayor (Boletín N° 13.822-07),



Por la afinidad de materias el 3 de noviembre de 2020 se produjo la fusión de los diversos proyectos.

Las ideas matrices o fundamentales de la iniciativa son promover el envejecimiento positivo, el cuidado integral de las personas mayores, el fortalecimiento de la institucionalidad del Servicio Nacional del Adulto Mayor y crear una modalidad de trabajo flexible para adultos mayores.

El 17 de marzo de 2026 finalizó la discusión legislativa y el 1 de junio de 2026 se publicó en el Diario Oficial.

El art. 1° transitorio establece que entrará en vigencia “en un plazo de doce meses” desde su publicación en el Diario Oficial, es decir, 2 de junio de 2027.

Estructura

La ley se compone de 31 artículos estructurados en 5 títulos y 7 disposiciones transitorias. Entrará en vigencia a un año de su publicación.

Por el tipo de materias que regimenta la ley N° 21.822 corresponde a lo que podemos denominar un “estatuto”, es decir, a un cuerpo legal que regula distintos ámbitos respecto de un tipo de sujeto. En este sentido se emparenta con la ley N° 21.430 (de garantías y protección integral de derechos de la niñez y adolescencia) y con la N° 21.675 (que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género).

Estructura de la ley N° 21.822

TÍTULO PRELIMINAR	OBJETO, PRINCIPIOS Y CONCEPTOS (arts. 1 a 4)
TÍTULO I	DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES Y ACCIONES DEL ESTADO (arts. 5 a 19)
TÍTULO II	POLÍTICA NACIONAL DE ENVEJECIMIENTO (arts. 20 a 22)
TÍTULO III	DEL ABANDONO SOCIAL DE LA PERSONA MAYOR (art. 23)
TÍTULO IV	DEL FOMENTO DEL ACCESO Y PARTICIPACIÓN EN ACTIVIDADES DE CARÁCTER CULTURAL, ARTÍSTICO O DEPORTIVO (arts. 24 a 27)
TÍTULO V	MODIFICACIONES LEGALES

Como se observa del cuadro anterior se regulan 5 campos diferenciados:

Uno, de principios y derechos de personas mayores, en el Título preliminar y en el Título I (arts. 1° a 19)



Un segundo campo en el ámbito de las políticas públicas, en el Título II, política nacional de envejecimiento (arts. 20 a 22) y en el Título IV, sobre el fomento del acceso y participación en actividades de carácter cultural, artístico o deportivo (arts. 24 a 27).

Un tercer ámbito de protección a las personas mayores en el Título III que regula el abandono social de la persona mayor (art. 23) y en el art. 28, que reforma la ley de tribunales de familia, en especial en lo que respecta a la creación de un nuevo párrafo V en el libro IV de dicha ley, denominado “Del procedimiento judicial para la aplicación de medidas de protección en favor de las personas mayores”, que introduce nueve disposiciones nuevas (arts. 102ñ a 102v).

En el cuarto campo se procura estatuir cuestiones de derecho laboral ajustadas a la etapa de vida a través de la inserción en el Código del Trabajo de un nuevo capítulo XI, en el Título II del Libro I denominado “Del contrato del trabajador adulto mayor”, con 5 artículos (art. 152 quinquies J a art. 152 quinquies Ñ).

Y, finalmente, una quinta cuestión institucional, que intenta cierto fortalecimiento del Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA) por medio de diez modificaciones a la ley N° 19.828, y otra en el artículo 15 de la ley N° 20.530.

En lo que sigue vamos a comentar brevemente dos campos, el de principios y derechos y del nuevo procedimiento proteccional.

Objeto de la ley

El art. 1° expone con claridad el objeto:

promover el envejecimiento digno, activo y saludable de todas las personas, y establecer un marco integral para la protección del ejercicio y goce de los derechos y libertades de las personas mayores, reconocidos en la Constitución Política de la República, en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y otros tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile. Lo anterior, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad.

Es necesario considerar que esta nueva legislación se enmarca en los principios y reglas del derecho internacional de los derechos humanos, en especial de la Convención interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores, promulgada entre nosotros por el Decreto 162 de 2017, del Ministerio de RR.EE. y publicada en el Diario Oficial el 7 de octubre de 2017.



Principios y derechos

Los principios se regulan en el art. 3° y los derechos en los artículos 5 a 19.

El art. 3° contiene un encabezado con un reenvío al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y luego formula un listado de 18 principios, sin ofrecer en ningún caso explicación, fundamento, conceptualización o alguna referencia que contribuya a dilucidar su contenido.

- a) La promoción y defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas mayores.
- b) La valorización de la persona mayor, su papel en la sociedad y su contribución al desarrollo.
- c) La dignidad, independencia, protagonismo y autonomía de la persona mayor.
- d) La igualdad y no discriminación arbitraria.
- e) La participación, integración e inclusión intergeneracional 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.
- j) El enfoque de curso de vida.
- k) La solidaridad y fortalecimiento de la protección familiar y comunitaria.
- l) El buen trato y la atención preferencial.
- m) El enfoque diferencial para el goce efectivo de los derechos de la persona mayor.
- n) El respeto y valorización de la diversidad cultural.
- ñ) El acceso igualitario y efectivo a la justicia y la protección judicial efectiva.
- o) La pertenencia territorial.
- p) El acceso a la educación.
- q) La progresividad y la no regresión de los derechos

Como ya hemos discutido en otro lugar (Estrada y Valenzuela 2023: 34-36), los principios, para desempeñar la función directriz que se espera de ellos deben ser claros, pocos y bien delineados. Ninguno de esos requisitos se cumple acá. Se reitera en esto el error del art. 4° de la ley N° 21.302.

El catálogo (letras "a" a "ñ") repite el listado del art. 3° de la Convención Interamericana y entonces conviene recordar que lo que puede ser aceptable en el orden internacional porque permite un amplio consenso, no necesariamente es valioso en el orden interno, que exige mayor precisión en la configuración de deberes.



Si hubiera que aportar a la exégesis de la disposición diría que es necesario hacer foco en cuatro principios generales:

i) La dignidad (letra c), que se expresa en la autonomía de la persona mayor. Para Nash (2024:53), “los principios básicos que dan expresión concreta al valor de la dignidad son la libertad y la igualdad”, lo que resulta particularmente pertinente en el campo de los derechos del adulto mayor.

ii) La igualdad y no discriminación arbitraria (letra d), que conlleva en su seno el enfoque de género, el enfoque de ciclo de vida y la interseccionalidad como herramientas metodológicas que hacen operativa la igualdad respecto de personas mayores.

Como ha planteado el Comité de Derechos Humanos (1989: párr. 13), “no toda diferenciación de trato constituirá una discriminación, si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y lo que se persigue es lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto”.

iii) La participación (letra e), que exige al Estado, autoridades y particulares, tratar a las personas mayores reconociendo su agencia. El art. 11 de la misma ley establece que “el Estado deberá establecer los mecanismos de participación en los organismos pertinentes. El Estado promoverá el derecho a la participación, mediante cuotas de acceso garantizado y beneficios al costo de ingreso en actividades de carácter recreativo, cultural, artístico y deportivo, para lo cual adoptará las medidas legales y administrativas necesarias.”

iv) Y el buen trato (letra l). Los “cuidados y los buenos tratos son relaciones recíprocas y complementarias (...) sostenidas por el apego, el afecto y la biología” (Barudy y Dantagnan 2005:17, Arenas, 2023:91) lo entiende como “el derecho a una vida libre de violencia y el deber positivo de brindar a la persona mayor un trato digno y respetuoso.”

Con el catálogo de derechos se produce el fenómeno de la redundancia normativa ya que todos -con la única excepción del art. 18- se encuentran ya presentes en la Convención Interamericana como el siguiente cuadro lo muestra.

	Ley 21.882	Conv. Interamericana
art. 5	Igualdad y no discriminación arbitraria por razones de edad en la vejez	art. 5
art. 6	Derecho a un trato digno y respetuoso y a la atención preferente	art. 6
art. 7	Acceso a la justicia	art. 31
art. 8	Derecho a la independencia y a la autonomía	art. 7
art. 9	Derecho a una vida libre de violencia	art. 9



art. 10	Derecho al acceso, la participación y la movilidad personal	art. 26
art. 11	Derecho a la participación e integración comunitaria.	art. 8
art. 12	Derecho a la salud y a manifestar su consentimiento libre e informado	art. 19 y art. 11
art. 13	Derecho a la educación	art. 20
art. 14	Ocio, deporte, vida activa y turismo	art. 22
art. 15	Derecho al trabajo	art. 18
art. 16	Derecho a la información	art. 14
art. 17	Derecho a la libertad de expresión y de opinión	art. 14
art. 18	Derecho a la conectividad	-
art. 19	Derecho a la privacidad y a la intimidad	art. 16

Nuevo procedimiento judicial para la aplicación de medidas de protección en favor de las personas mayores.

Ya en el 2009 Lathrop propiciaba "la creación de una ley orgánica de protección de la tercera edad y previsión de medidas especiales de protección".

En esa línea, el legislador le entrega al juez de familia una nueva potestad proteccional similar a la existente respecto de vulneraciones de derechos de la niñez, en los artículos 102 Ñ a 102 V del nuevo párrafo

El objetivo del procedimiento (art. 102 Ñ) es decretar medidas de protección para personas mayores cuando sufran abandono social.

Y luego el inc. 2° del 102 Ñ dispone que se entiende por abandono social alguna de estas tres situaciones:

- a) La víctima sea una persona mayor con dependencia que sufra una vulneración grave de sus derechos.
- b) Dicha vulneración grave de los derechos ponga en peligro la vida o integridad física o psíquica de la víctima.
- c) Dicha vulneración grave, además, haga suponer la falta de redes de apoyo familiar o social.

Esta definición operativa debe concordarse con el art. 2 de la Convención Interamericana que define al abandono como "[l]a 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."



A continuación, en el art. 102 O se impone al tribunal el deber de garantizar “que la persona mayor esté debidamente representada.” Lamentablemente no se construye adecuadamente esta exigencia y deberá ser, una vez más, la jurisprudencia la que se haga cargo de que no cualquier abogado satisface este estándar. De lo que se trata aquí es de una defensa jurídica especializada y gratuita. Y especializada significa que el abogado cuente con formación acreditada en atención a personas mayores y en la oferta programática disponible.

El proceso puede iniciarse, dice el art. 102 P, de oficio por el tribunal o mediante denuncia de la persona mayor, el Servicio Nacional del Adulto Mayor o cualquier persona con conocimiento directo. No se requieren formalidades para la denuncia.

Los denunciantes deben acompañar los antecedentes que sean pertinentes para acreditar el abandono social de la víctima. En caso de no contar con dichos antecedentes, los denunciantes podrán solicitar al tribunal oficial al Servicio de Salud y/o a cualquier otra institución pública pertinente, requerir los antecedentes que permitan acreditar el abandono social, lo que también “podrá” ser ordenado de oficio por el tribunal.

La forma verbal facultativa debilita el rol cautelar de la judicatura. La protección de derechos de las personas mayores ante hipótesis de riesgo o daño constituye un deber judicial, no una facultad discrecional.

Respecto de las medidas cautelares, el art. 102 Q estatuye que antes o durante el procedimiento, el tribunal puede dictar medidas provisionales por hasta 90 días para proteger a la persona mayor, tales como:

- a) Prohibición o limitación de la presencia de ciertas personas en el hogar, cuidando siempre el bienestar del mayor.
- b) Autorizar traslado a domicilio o centro especializado si así lo recomienda el médico.
- c) Autorizar ingreso a hospitales o centros especializados para proteger la integridad física o mental.

Estas medidas deben basarse en antecedentes claros y pueden requerir evaluaciones médicas, psicológicas o sociales. Además, deben respetar los derechos a la independencia y autonomía de la persona mayor.

La audiencia preparatoria debe agendarse dentro de diez días tras la denuncia, señala el art. 102 R, y debe citarse a la persona mayor, cuidadores y posibles testigos o afectados. El tribunal puede ordenar evaluaciones necesarias. Puede dictar sentencia definitiva en esta audiencia si hay pruebas suficientes; si no, fija los puntos de prueba que se examinarán en una audiencia de juicio dentro de los siguientes diez días.



La audiencia de juicio -art. 102 S- se realiza para presentar la prueba faltante basada en los puntos fijados y decidir el asunto y también exige la citación de las personas relevantes para el caso.

Finalmente, la sentencia definitiva (art. 102 T) decidirá las medidas de protección, que pueden incluir:

- a) Devolver bienes muebles o inmuebles a la persona mayor si puede demostrar su derecho.
- b) Ingreso a establecimientos con programas especializados para mayores.
- c) Derivación a programas públicos dedicados a personas mayores.
- d) Otras medidas para salvaguardar la vida e integridad física y mental.

Estas decisiones deben respetar los derechos de autonomía e independencia, y se apoyarán en evaluaciones médicas y sociales si es necesario.

Se establece, en el art. 102 U, un sistema de revisión de las medidas de protección a petición de cualquier parte pero se exige se presenten nuevos antecedentes. El tribunal debe convocar una audiencia dentro de diez días para analizar la solicitud, citando a todas las partes interesadas. Podrá modificar, ampliar, restringir o dejar sin efecto la medida, basándose en la situación actual de la persona mayor.

El Servicio Nacional del Adulto Mayor debe proporcionar al tribunal información actualizada y suficiente sobre la oferta programática disponible para que el tribunal tome decisiones bien informadas respecto a las medidas de protección (art. 102 V).

Implementación

La ley no regula eficientemente la implementación ni contiene un financiamiento especial sino sólo indica que “el mayor gasto fiscal que signifique la aplicación de esta ley en su primer año presupuestario de vigencia se financiará con cargo al presupuesto vigente del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y del Instituto Nacional de Derechos Humanos, respectivamente” (art. 6° transitorio) , lo que en el escenario de ajuste fiscal en que se encuentra el país concita preocupación sobre su adecuado financiamiento.

En el art. 7° transitorio el legislador da al Ejecutivo el plazo de 1 año para la dictación de los reglamentos lo que resulta problemático ya que, al mismo tiempo, en el art. 1° transitorio fijó en 1 año la entrada en vigencia. A menos que los reglamentos entren muy prontamente a su tramitación en Contraloría -proceso que suele demorar unos meses- es probable que no estén listos para junio del 2027, cuando la ley debe entrar en funcionamiento, con el



consecuente problema normativo que esto entraña, y que ya vivimos con la ley N° 21.302 p. ej.

La ausencia de recursos adicionales se torna especialmente crítica respecto de las medidas de protección que la nueva regulación de la Ley de Tribunales de Familia contemplará, en específico las letras b y c del art, 102 T:

b) El ingreso de la persona mayor en establecimientos que desarrollen programas especializados para personas mayores.

c) La derivación a programas públicos dirigidos a personas mayores.

Esta disposición, central en el nuevo procedimiento, será letra muerta si no se cuenta con recursos que permitan instalar un circuito de prestadores a lo largo del país, ya que los escasos cupos hoy existentes están todos ocupados y un sistema de evaluaciones médicas y sociales oportunas y con enfoque forense.

Las altas expectativas que la promesa de proteger a las personas mayores que conlleva la ley N° 21.882 pueden sobrecargar el ya sobrecargado sistema de tribunales de familia., Considérese que el 2027 entrará, probablemente, en vigencia la ley de adopción, que también implica nueva carga de trabajo para esta judicatura.

Cicerón, en *De Senectute*, advertía la siguiente paradoja de la vejez: "Todos se esfuerzan en alcanzarla y una vez conseguida todos la culpan." Quizá algo parecido nos ocurra con esta nueva legislación.

Referencias:

Acuña, Andrés (2023). La protección del derecho de propiedad en las personas mayores. En Del Picó, Jorge (Ed.), *Anuario del programa de Doctorado en Derecho de la Universidad de Talca* (2021-2022), Santiago, Thomson Reuters, 65-79.

Arenas, Jessica (2023). *Derechos de las personas mayores*. Academia Judicial de Chile. <https://bit.ly/43wOB12>

Barudy, Jorge y Dantagnan, Maryorie (2005). *Los buenos tratos a la infancia. Parentalidad, apego y resiliencia*. Gedisa.

Cicerón. *De Senectute*. Madrid, Editorial Tal -Vez.

Comité de Derechos Humanos (1989). *Observación general N° 18. No discriminación*. <https://bit.ly/3Q3WojP>

Estrada, Francisco y Valenzuela, Ester (2023). *Ley N° 21.430, de garantías y protección integral de derechos de la niñez y adolescencia*. Academia Judicial. <https://bit.ly/3T0yVxn>

Lathrop, Fabiola. (2009). Protección jurídica de los adultos mayores en Chile. *Revista chilena de derecho*, 36 (1), 77-113. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372009000100005>



Nash, Claudio (2024). *Derecho internacional de los derechos humanos*. Konrad-Adenauer-Stiftung E. V.

Jurisprudencia citada

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Sentencia de 8 marzo de 2018