



Carta N°

942

ANT.: Solicitud de acceso a información pública, folio N° AK004T-0001320, de 12 de julio de 2017.

Mat.: Responde solicitud de información

Santiago,

24 AGO 2017

Señor

[REDACTED]

Presente

Junto con saludarle cordialmente, me refiero a su solicitud de acceso a información pública, ingresada con fecha 12 de julio de 2017 al sistema de gestión de solicitudes, de la ley N°20.285, de nuestro Servicio, en la que señala textualmente lo siguiente:

"oficios de denuncias derivadas al ministerio público o policías, con motivo de presuntos delitos detectados por esta institución en el ejercicio habitual de sus funciones, a contar del 2015 y hasta la actualidad."

En virtud de su requerimiento debemos señalar que el Servicio, no cuenta con estadísticas de denuncias por hechos que revistan caracteres de delito, toda vez que quienes están llamados a llevar dicha estadísticas son las entidades que por ley tienen el deber de recibir las denuncias en materia penal, a saber, Ministerio Público, Policías y /o Tribunales del país.

Nuestro Servicio, sólo cuenta con aplicación de lo ordenado por Circulares (04, 2308 y 2309) que establecen la obligación de informar para Organismos Colaboradores Acreditados (Circular 2308) y para Centros de Administración Directa (Circular 2309) de las situaciones que se tome conocimiento que constituyan vulneración de derechos y fallecimientos (Circular 04), de niños, niñas y adolescentes vigentes en nuestra red. De éstas se lleva registro, solo en el caso que sean remitidas a esta Instancia Nacional. Dicho registro no constituye una fuente suficiente para informar denuncias, entendiéndose por tales lo dispuesto en los artículos 173 y 174 del Código Procesal Penal.

Por lo anterior es que nuestro Servicio para poder hacer entrega de la información

solicitada, tendría que involucrar la participación de distintos departamentos y unidades de esta Dirección Nacional y sus Direcciones Regionales. Además, se trata de información que junto con encontrarse en formato físico, es información que de acuerdo a vuestro requerimiento debe ser recopilada, sistematizada, depurada y en otras palabras, debe ser construida para efecto de dar una respuesta satisfactoria, dado que debemos hacer una revisión completa de cada una de las carpetas de los NNA, y por tanto distraer de sus funciones a un número elevado de funcionarios del Servicio.

Es por lo anterior que se debe tener presente lo que establece la Ley N°20.285, de acceso a la información pública, en su Artículo 21, "*Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: 1. Cuando publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: (...) c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales*".

A su vez, y sumado a la distracción de funciones que conllevaría construir la información estadística por usted solicitada, debemos mencionar que esta es información que tiene el carácter de reserva y secreto, y que como Servicio nos vemos en la obligación resguardar, conclusión que se llevó a partir de lo siguiente:

I.- En relación a la afectación de derechos de los Niños, Niñas, Adolescentes y Jóvenes sujetos de atención de SENAME a propósito de los cuales se realiza una denuncia a partir de la obligación legal establecida en el artículo 61, letra K), del D.F.L. N°29 (que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo), además de los artículos 175 y 176 del Código Procesal Penal, se estima que entregar las denuncias relacionadas con ellos afecta su vida privada y a la protección que como Estado el SENAME tiene la obligación legal de velar.

Lo anterior encuentra su respaldo jurídico, en razón de lo señalado en la Convención sobre los Derechos del Niño, particularmente, en los artículos:

"Artículo 16

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño."

Los Estados parte de esta Convención, entre los que se incluye nuestro país, tienen la obligación de adoptar todas las medidas con el objeto de proteger la esfera privada de los niños, niñas, adolescentes y jóvenes, teniendo en cuenta que este tratado multilateral fue promulgado y publicado por el Estado de Chile mediante el Decreto N°830, en el marco de

lo que establece el artículo 5º, inciso 2º, de la Constitución Política de la República, que regula los tratados en materia de Derechos Humanos, ratificado y vigente.

Que es deber de SENAME: *"contribuir a proteger y promover los derechos de los niños, niñas y adolescentes que han sido vulnerados en el ejercicio de los mismos y a la reinserción social de adolescentes que han infringido la ley penal"*¹.

Que las denuncias que surgen de las áreas de Protección de Derechos, Justicia Juvenil y Adopción que también son materia de la petición, contienen descripción de hechos en los cuales el sujeto de atención específico que tiene SENAME se ha visto involucrado como presunta víctima de hechos que, supuestamente, pueden ser calificados como delitos, dando cuenta de aspectos reservados de la intervención que se ha realizado por parte de SENAME en sus procesos de restitución de derechos o reinserción social, todo lo cual excede la esfera de la información que es de acceso público. En este sentido, SENAME no ha considerado como un impedimento de acceso a la información la entrega de determinados datos en forma de estadísticas, pero sí, en el caso de documentos o información que permiten al solicitante apreciar, además de los probables delitos, aspectos de su vida privada, tales como el motivo por el cual se encuentran bajo una medida de protección, han sido declarados susceptibles de adopción o se les ha impuesto una medida o sanción establecida en la Ley Nº20.084, de Responsabilidad Penal Adolescente.

Por todo lo expuesto, el contenido de la información que señalan las denuncias solicitadas, también debe ser considerado como sensible, en el sentido de la definición realizada por la Ley Nº19.628, *"Sobre protección de la vida privada"*:

"Artículo 2º

Para los efectos de esta ley se entenderá por:

g) Datos sensibles, aquellos datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual."

Por otro lado, también se considera que, frente a hechos que pueden ser objeto de una investigación por parte del Ministerio Público, sin dar cuenta de los resultados de ésta, expone a denunciados a un juicio público que no permite garantizar la presunción de inocencia frente al relato contenido en las denuncias. En definitiva, se afecta también a personas nombradas como eventuales victimarios, entregando una información en que se han visto involucradas, en las que, así como podrían ser condenadas, podrían ser absueltos y declarados inocentes. Tanto la Constitución Política de la República, en su artículo 19 Nº3, así como el Código Procesal Penal, en su artículo Nº4º, reconocen que ninguna persona será considerada culpable *ni tratada como tal* en tanto no fuere condenada por una sentencia firme, con lo cual se consagra el principio de presunción de inocencia y, en este aspecto, las denuncias realizadas, contienen individualización de personas que mantienen el derecho al resguardo de su privacidad y honra, mientras una sentencia firme no establezca plenamente la participación en un delito. Por lo cual, debe considerarse en relación a estas personas que la solicitud afecta su derecho a la privacidad.

¹ Artículo 1º del Decreto Ley Nº2465, que "Crea el Servicio Nacional de Menores y fija el texto de su Ley Orgánica".

II.- En relación a existir causas pendientes y al desmedro que se pueda provocar en la prevención, investigación o conocimiento de un crimen o simple delito de acuerdo a lo que establece el Art. 21, N°1, letra a; se considera que la entrega de las denuncias ocasiona un perjuicio en la posibilidad de investigación que de éstas realiza el Ministerio Público y el ejercicio de sus facultades privativas.

Es del caso señalar que el Oficio, una vez enviado al Ministerio Público, forma parte integrante de la carpeta investigativa y/o proceso judicial (Adopción, Protección de Derechos y/o Justicia Juvenil) por tanto, SENAME, por el hecho de denunciar no es interviniente (como si lo es el querellante) y por ese motivo, al momento de realizarla no tiene una vinculación con el proceso que se desarrolla y que es liderado por el Ministerio Público. Desde este punto de vista, solamente corresponde al Ministerio Público y a la judicatura dar cuenta de la veracidad de los relatos, mediante la dictación de una sentencia condenatoria y, mientras ello no suceda, no parece prudente dar cuenta de antecedentes que se encuentran sujetos a investigación por parte del Ministerio Público, del cual SENAME no es parte y no puede entregar un resultado.

Por último, en caso que la información de las denuncias fuera de acceso público, podría provocar la errada apreciación de que los hechos descritos como presuntos delitos, son, desde ese momento, una verdad judicial y, así, producir una condena social previa al desmoronamiento de la presunción de inocencia, que protege a todas las personas, antes de la dictación de una sentencia definitiva que se encuentre firme y ejecutoriada.

Mirado desde el punto de vista de la presunta víctima, una investigación y, eventual, proceso ante judicatura que no arriba a una sentencia condenatoria, podría generar un perjuicio en torno a niños, niñas, adolescentes y jóvenes que se encuentran en una situación de protección, adopción o infracción de Ley, así como una re-victimización que realiza desde el convencimiento de su relato psicológico.


III.- En relación a documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política, es nuestro deber señalar que, la Ley N°20.285, en su disposición primera transitoria señala que: *"de conformidad a la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política"*. Lo descrito en la norma citada, comprende también a la Ley N° 19.620, "Sobre protección de la vida privada", cuyo artículo 28 establece que: *"todas las tramitaciones tanto judiciales como administrativas y la guarda de documentos a que dé lugar la adopción serán reservadas, salvo que los interesados en su solicitud de adopción hayan requerido lo contrario"*. Complementa esta norma el artículo 33 del Reglamento de la citada ley, contenido en el D.S. N° 944 del año 1999, del Ministerio de Justicia, según el cual dicha reserva *"comprenderá, asimismo, la información concerniente a los niños que permanezcan en programas o proyectos de cuidado residencial, y las gestiones que se realicen a fin de solicitar la declaración de que un niño es susceptible de ser adoptado"*.

En consecuencia, respecto a denuncias penales relacionadas con materia de adopción, ya sea realizadas por el Departamento de Adopción o las Unidades de Adopción Regionales de SENAME, y que se originan en la ocurrencia de hechos que configuran los delitos de obtención fraudulenta de la entrega de un/a niño/a con fines de adopción,

usurpación de estado civil, falsificación de instrumento público ligado al reconocimiento civil fraudulento de un/a niño/a para facilitar su posterior adopción y vulneración de la reserva establecida en la ley respecto de niños/as ya adoptados/as, todos los oficios en que constan dichas denuncias contienen información sujeta a reserva legal por la materia tratada, además de datos sensibles, lo cual se hace extensivo a la carpeta investigativa de la causa penal al comprender hechos relacionados a una causa de adopción de un niño o niña.

Es por las causas mencionadas anteriormente que como Servicio no somos el organismo competente en la materia señalada en su solicitud, por lo cual y respaldados en el Artículo 13, de la Ley N° 20.285, que expresa: "*En caso que el órgano de la Administración requerido no sea competente para ocuparse de la solicitud de información o no posea los documentos solicitados, enviará de inmediato la solicitud a la autoridad que deba conocerla según el ordenamiento jurídico, en la medida que esta sea posible individualizar, informando de ello al peticionario...*", hemos derivado vuestra solicitud al Ministerio Público, a fin de que sea dicho organismo quien evalúe la pertinencia de otorgar la respuesta a su solicitud.

Se despide atentamente de Ud.,



**SOLANGE HUERTA REYES
DIRECTORA NACIONAL
SERVICIO NACIONAL DE MENORES**



HMR

Distribución:

- Destinatario
- Departamento Jurídico
- Unidad de Transparencia