

OFICIO N° 218-2022

INFORME DE PROYECTO DE LEY “SOBRE ARMONIZACIÓN DE LA LEY N° 21.302, QUE CREA EL SERVICIO NACIONAL DE PROTECCIÓN ESPECIALIZADA A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Y MODIFICA NORMAS LEGALES QUE INDICA, Y LA LEY N° 20.032, QUE REGULA EL RÉGIMEN DE APORTES FINANCIEROS DEL ESTADO A LOS COLABORADORES ACREDITADOS, CON LA LEY N° 21.430, SOBRE GARANTÍAS Y PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA”.

Antecedente: Boletín N° 15.351-07.

Santiago, veinticinco de octubre de 2022.

Por Oficio N°443/SEC/22 de 27 de septiembre de 2022, el Presidente del Senado, Senador Álvaro Elizalde Soto y el Secretario General del Senado, don Raúl Guzmán Uribe, pusieron en conocimiento de la Excm. Corte Suprema el proyecto de ley “Sobre armonización de la ley N° 21.302, que Crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y Modifica Normas Legales que Indica, y la ley N° 20.032, que Regula el Régimen de Aportes Financieros del Estado a los Colaboradores Acreditados, con la ley N° 21.430, Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia”, en conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Ello, a fin de recabar



el parecer del máximo tribunal en torno a la iniciativa, en atención a que el proyecto de ley mencionado contiene normas que dicen relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, correspondiente al boletín N° 15.351-07.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión celebrada el 24 de octubre del año en curso, presidida por el Presidente señor Juan Eduardo Fuentes B. e integrada por los ministros señores Brito, Silva G. y Blanco, señora Muñoz S., señores Valderrama, Dahm y Prado, señora Vivanco, señor Silva C., señora Repetto, señores Llanos y Carroza, señora Vivanco, señores Silva C. y Llanos, señora Ravanales, señor Carroza, y señoras Letelier y Gajardo, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL PRESIDENTE DEL SENADO.

SEÑOR ÁLVARO ELIZALDE SOTO.

VALPARAÍSO

“Santiago, veinticinco de octubre de dos mil veintidós.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que mediante Oficio N°443/SEC/22 de 27 de septiembre de 2022, el Presidente del Senado, Senador Álvaro Elizalde Soto y el Secretario General del Senado, don Raúl Guzmán Uribe, pusieron en conocimiento de la Excma. Corte Suprema el proyecto de ley “*Sobre armonización de la ley N° 21.302, que Crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y Modifica Normas Legales que Indica, y la ley N° 20.032, que Regula el Régimen de Aportes Financieros del Estado a los Colaboradores Acreditados, con la ley N° 21.430, Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia*”, en conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Ello, a fin de recabar el parecer del máximo tribunal en torno a la iniciativa, en atención a que el proyecto de ley mencionado contiene



normas que dicen relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

Segundo: Que el 15 de marzo del presente año se publicó la Ley N° 21.430 sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y la adolescencia, la que dispone en su artículo quinto transitorio que, en el plazo de seis meses contado desde su publicación, el Presidente de la República deberá enviar al Congreso Nacional un proyecto de ley “con el objeto de concordar y armonizar” las leyes N° 20.032, que Regula el Régimen de Aportes Financieros del Estado a los Colaboradores Acreditados, y N° 21.302, que Crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, con la referida Ley N° 21.430 “en todas las materias necesarias, a excepción de las relativas al régimen de subvenciones”.

En ese contexto, de acuerdo a lo señalado en el mensaje presidencial, la propuesta legal tiene por objeto “modificar las leyes que regulan el sistema de protección a la niñez y adolescencia, dotando de coherencia y armonía lógica a sus normas; y perfeccionar las funciones, actuaciones y procedimientos administrativos del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia (en adelante, “el Servicio”), de manera de corregir los problemas y derribar los obstáculos que se han detectado durante su primer año de funcionamiento”.¹

Tercero: Que el contenido del proyecto de ley puede sintetizarse en las siguientes materias:

1.- Adecuaciones, correcciones y unificaciones de conceptos utilizados en las leyes N° 21.430, N° 21.302 y N° 20.032.

2.- Modificaciones y aclaraciones a las líneas de acción y programas ejecutados por el Servicio, regulados en las leyes N° 21.430, N° 21.302 y N° 20.032.

¹ Proyecto de ley, iniciado en Mensaje de S. E. el Presidente de la República, sobre armonización de la ley N° 21.302, que Crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y Modifica Normas Legales que Indica, y la ley N° 20.032, que Regula el Régimen de Aportes Financieros del Estado a los Colaboradores Acreditados, con la ley N° 21.430, Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (Boletín N° 15.351-07). Mensaje N° 134-370 de 15 de septiembre de 2022.



3.- Precisiones y aclaraciones a los procedimientos de protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes, en sedes administrativa y judicial, tratados en las leyes N° 21.430 y N° 21.302.

4.- Precisiones y aclaraciones a las funciones de las Oficinas Locales de la Niñez en las leyes N° 21.430 y N° 21.302.

5.-Mejoramientos en la gobernanza institucional introducida por las leyes N° 21.430 y N° 21.302.

6.- Modificaciones y mejoramientos al procedimiento administrativo sancionador efectuado por el Servicio, que se encuentra regulado en las leyes N° 21.302 y N° 20.032.

7.- Modificaciones a las funciones de los Directores Regionales del Servicio reguladas en las leyes N° 21.302 y N° 20.032.

8.- Aclaraciones y precisiones a los procedimientos de supervisión y fiscalización de los proyectos ejecutados por el Servicio y por los colaboradores acreditados, regulados en la Ley N° 21.302.

9.- Mejoramientos a los procedimientos de administración de cierre y administración provisional regulados en la Ley N° 21.302.

10.- Adecuaciones de las leyes N° 21.302 y N° 20.032 al deber de reserva y confidencialidad establecido en el artículo 64 de la Ley N° 21.430.

11.- Aclaraciones a las normas relacionadas con el cálculo, retención y uso de los aportes financieros del Estado de la ley N° 20.032.

12.- Aclaraciones y especificaciones a las obligaciones de los colaboradores acreditados, contenidas en la Ley N° 20.032, y

13.- Otras modificaciones a las leyes objeto del proyecto de ley.

En esa línea, en lo sucesivo, y al no haberse especificado en el oficio del Senado cuales son las disposiciones normativas consultadas, se analizarán aquellas de las normas propuestas en el proyecto de ley que se estima que tienen algún impacto en atribuciones u organización de los tribunales de justicia, en las tres leyes que son armonizadas y modificadas por el presente mensaje presidencial en análisis.



En particular, se analizarán las modificaciones propuestas en el proyecto de ley que dicen relación a las siguientes materias: (i) precisiones y aclaraciones a los procedimientos de protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes, en sedes administrativa y judicial, tratados en las leyes N° 21.430 y N° 21.302; (ii) modificaciones y mejoramientos al procedimiento administrativo sancionador efectuado por el Servicio, que se encuentra regulado en las leyes N° 21.302 y N° 20.032; y (iii) adecuaciones de las leyes N° 21.302 y N° 20.032 al deber de reserva y confidencialidad establecido en el artículo 64 de la Ley N° 21.430; entre otras modificaciones.

Cuarto: Que en el N° 3 del artículo primero del proyecto se propone reemplazar el inciso 3° del artículo 26 de la Ley N° 21.430. El nuevo texto trata sobre el derecho de las personas adoptadas a buscar y conocer sus orígenes.

Dentro de las materias contenidas en el precepto se encuentra la custodia en los procesos judiciales de adopción, lo cual incide en las atribuciones de los tribunales con competencia de familia, los cuales son los que conocen de dichas causas (artículo 8° de la Ley N° 19.968).

En su versión actual, el inciso 3° del artículo 26 dispone -en lo relevante para las atribuciones de los tribunales- que **el servicio encargado de adopciones** tomará las medidas oportunas para conservar la documentación relativa a los orígenes de los niños, niñas o adolescentes

En relación con lo anterior, en el mensaje (p. 7) se señala respecto de la modificación al artículo 26 que: *“Se aclara, en el artículo 26 de la ley N° 21.430 que, de conformidad a los artículos 27 y 28 de la ley N° 19.620, que ‘Dicta Normas sobre Adopción de Menores’, la custodia de las causas de adopción es competencia del Servicio de Registro Civil e Identificación y no del Servicio”*.

En conformidad con la propuesta, dicha regla se modificaría en el siguiente sentido: El archivo general del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá mantener bajo su custodia, en sección separada, los procesos judiciales de adopción y tomar las medidas oportunas para conservar la documentación relativa a los orígenes de los niños, niñas o adolescentes adoptados.



En relación con lo expuesto, el numeral 2° del artículo 26 de la Ley N° 19.620 “*Dicta normas sobre adopción de menores*” dispone que el tribunal debe ordenar en la sentencia de adopción que se remitan los antecedentes a la Oficina del Registro Civil e Identificación del domicilio de los adoptantes, a fin de que se practique una nueva inscripción de nacimiento del adoptado como hijo de los adoptantes.

Seguido, el artículo 27 de la Ley N° 19.620 dispone que una vez practicada la inscripción de la adopción, los antecedentes quedarán a cargo del Jefe del Archivo General del Servicio de Registro Civil e Identificación, quien los mantendrá bajo su custodia en sección separada, de la cual solo podrán salir por resolución judicial.

En consecuencia, la modificación se encuentra en la línea de la regulación ya existente, por lo que no amerita mayores comentarios.

Quinto: Que el proyecto adecúa los artículos 66 y 72 para establecer que la Oficina Local de la Niñez podrá realizar gestiones que permitan evaluar la procedencia de la comunicación al tribunal de familia competente, en los casos en que los padres y/o madres, representantes legales, personas responsables del cuidado del niño, niña o adolescente, o cualquier otra persona, impidan la ejecución de las medidas administrativas acordadas, las incumplan de modo grave o de manera reiterada e injustificada o no participen de las intervenciones decretadas en las medidas de protección administrativa. Cabe recordar que bajo la legislación vigente la comunicación al tribunal por estas circunstancias procede siempre que el incumplimiento sea “grave, o las contravengan reiterada e injustificadamente”, sin que el órgano pueda ponderar las situaciones específicas del caso.

Al respecto, cabe señalar que en su Oficio N° 115-2021 de 22 de junio de 2022 (p. 8), la Corte Suprema consideró positivo que el órgano administrativo evalúe la procedencia de la judicialización atendido el interés superior del niño, en la medida que se condice con la desjudicialización de la protección. En atención a tal postura, la propuesta que acá se analiza va precisamente en esa línea, profundizándola, al instar por la ejecución, en sede administrativa, de acciones prontas de evaluación del grado de inobservancia, que permite ponderar adecuadamente, oyendo previamente a la familia, al



niño, niña o adolescente y/o a los distintos Servicios intervinientes, la conveniencia de derivar el asunto a sede judicial. Por consiguiente, esta propuesta se estima positiva.

Sexto: Que el artículo 3 bis trata sobre el seguimiento y monitoreo efectuado por las Oficinas Locales de la Niñez, y define quiénes serán sujetos de atención de estas Oficinas, señalando que serán los egresados de todos los programas de protección especializada del Servicio, cualquiera sea su edad, durante los 24 meses siguientes a su egreso, para efectos del seguimiento y monitoreo de las medidas de protección de su competencia, de otros planes de intervención, así como de su situación vital, de conformidad a lo establecido en la Ley N° 21.430.

La propuesta incorpora un inciso segundo nuevo al artículo 3 bis de la Ley N° 21.302, del siguiente tenor: “En los casos que el Tribunal de Familia ordene el egreso de los programas de protección especializada del Servicio, dicho Tribunal deberá tomar todas las medidas necesarias para que el niño, niña o adolescente pase a ser sujeto de atención de la Oficina Local de la Niñez competente en los términos indicados en el inciso anterior”.

Lo anterior se estima como positivo, en la medida que promueve el principio de interés superior del niño, niña o adolescente, en tanto derecho sustantivo, principio jurídico interpretativo, como también como norma de procedimiento, y va en línea tanto en lo señalado en el inciso primero del artículo 3 bis de la Ley N° 21.302, también en conformidad con lo establecido en la Ley N° 21.430, que crea el Sistema de Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, como también en coherencia a las medidas de protección judicial que señala el artículo 57 de esta ley, en relación con la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia.

La propuesta promueve el principio de interés superior del niño, niña o adolescente (ISN), en su triple dimensión², en primer lugar, como derecho sustantivo en el sentido que el NNA tiene derecho a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y se tenga en cuenta para tomar una decisión, judicial en este caso, por los Tribunales de Familia. En segundo

² Observación General N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). Naciones Unidas. Convención sobre los Derechos del Niño. Comité de Derechos del Niño.



lugar, también como un principio jurídico interpretativo fundamental, en orden a que si existe una norma que admite más de una interpretación, se elegirá la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del NNA. En tercer lugar, el ISN puede ser entendido como norma de procedimiento, cuando se tenga que tomar una decisión que afecte a un NNA en concreto, el proceso de toma de decisiones deberá influir una estimación de las posibles repercusiones de la decisión en los NNA interesados.

Séptimo: Que el artículo 4 de la ley N° 21.302 consagra una serie de principios rectores que rigen el actuar del Servicio, tales como la consideración de los NNA como sujetos de derecho y de especial protección, el interés superior de los NNA, la igualdad y no discriminación arbitraria, la autonomía progresiva, la perspectiva de género, entre otros.

El inciso cuarto del artículo 4° establece que rigen además la función del Servicio, el derecho de los NNA a una vida familiar; el derecho y deber preferente de los padres y/o madres a educar a sus hijos, y el derecho de las familias, representantes legales y personas que los tengan legalmente bajo su cuidado, a orientar y cuidar a los NNA.

En relación con estos principios rectores que deben regir la acción del Servicio, el N° 4 del artículo 2 del proyecto de ley propone modificar el inciso cuarto de dicho artículo 4, reemplazando la frase “legalmente bajo su cuidado” por “a su cuidado, declarado o no judicialmente”.

Con la modificación propuesta se amplían los destinatarios del derecho a orientar y cuidar a los NNA, ahora no solo serán las personas que tengan legalmente el cuidado de los NNA, declarado judicialmente, sino que también serán destinatarios, quienes detenten el cuidado personal sin previa declaración judicial. Lo anterior se estima positivo en el sentido de reforzar la protección y cuidado de los NNA.

Octavo: Que el artículo 19 de la ley N° 21.302 trata sobre la derivación a los programas de protección especializada, señalando que “Los niños, niñas y adolescentes respecto de quienes se adopte una medida de protección de las señaladas en las letras c) y d) del artículo 71 y en el artículo 80 bis, ambos de la ley N° 19.968, serán derivados a los programas de protección especializada



por los tribunales o las Oficinas Locales de la Niñez que las determinen, según corresponda”.

La propuesta legislativa modifica el artículo 19 de la ley N° 21.302, reemplazando la frase “adopte una medida de protección” por “adopte una medida cautelar especial”.

Lo anterior se estima adecuado por cuanto las medidas a las que se hace referencia son las del artículo 71 de la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, y dicho artículo específicamente señala en su encabezado que se trata de medidas cautelares especiales, y no de medidas de protección.

Noveno: Que la propuesta busca armonizar los artículos 33 y 33 bis de la Ley N° 21.302 al estándar de protección de la reserva y confidencialidad de la información contemplada en el artículo 64 de la Ley N° 21.430, inciso tercero, consagrando el requisito de autorización judicial previa para acceder a los antecedentes de niños, niñas y adolescentes, tales como informes, registros jurídicos y médicos, actas de audiencia, historial de vida, entre otros.

El inciso tercero del artículo 64 de la Ley N° 21.430 señala que “Se encuentran especialmente sujetos a reserva los registros jurídicos, médicos y escolares de los niños, niñas y adolescentes, salvo requerimiento judicial”. Sin perjuicio de ello, agrega el mismo artículo que el NNA, su familia, quien lo tenga legalmente a su cuidado o su abogado, pueden solicitar al juez de familia competente conocer los datos o información personal que estén en poder de cualquier entidad pública o privada, debiendo aquél, en única instancia, resolver atendiendo a su edad, madurez e interés superior.

En consideración a ello, la modificación propuesta se estima como positiva, por cuanto no hace más que armonizar o igualar el estándar de confidencialidad y reserva respecto de los antecedentes de los NNA, ya establecido en la Ley N° 21.430, a la Ley N° 21.302.

Cabe señalar que en su oportunidad, el artículo 64 de la Ley N° 21.430, no fue consultado por el Congreso en ninguno de sus tres oficios (Oficio N° 056-2015, Oficio N° 10/ENA/2020 y Oficio N° 20/ENA/2020), ni tampoco fue



informado por la Corte (Oficio N°123-2015, Oficio N° 195-2020 y Oficio N° 115-2021), no habiéndose emitido observaciones al respecto.

Décimo: Que el artículo 30 de la Ley N° 20.032 trata sobre los recursos o valores base ofrecidos por el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia a los colaboradores acreditados, además de los requisitos que estos últimos deben cumplir para recibir su pago. Uno de los requisitos, el de la letra c), dice relación con el cumplimiento de las respectivas pericias o informes de seguimiento de avance de intervenciones, con los estándares requeridos para tener valor probatorio. De no cumplirse este requisito, el tribunal debe informar al Director Nacional del Servicio, a efectos de suspender los respectivos pagos al colaborador acreditado.

En esa línea, la modificación propuesta en el mensaje permite que tanto el Tribunal de Familia como la Oficina Local de la Niñez se encuentren habilitados para informar al Director Nacional del Servicio la existencia de un incumplimiento de los colaboradores acreditados de las pericias o informes de avance, para efectos de proceder a la suspensión de los pagos y; además, elimina las complejidades que implicaba el procedimiento de descuento de hasta un 50% de los honorarios que establece el actual inciso tercero de la citada disposición.

Además, esta propuesta aclararía en el artículo 30 de la Ley N° 20.032, el momento en el que cesa la suspensión del pago por incumplimiento de determinadas obligaciones del colaborador acreditado y eliminaría la posibilidad de que el Servicio decida por sí solo retener el pago de los aportes financieros que reciben los colaboradores acreditados.

Undécimo: Que, a modo de conclusión, el proyecto de ley objeto de este informe constituye un avance en el objetivo de concordar y armonizar la Ley N° 20.032 que Regula el Régimen de Aportes Financieros del Estado a los colaboradores acreditados y la Ley N° 21.302, que Crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, con la Ley N° 21.430, Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, en cumplimiento del mandato legal del artículo quinto transitorio de la ley 21.430, publicada con fecha 15 de marzo de este año, el cual establece que, en el plazo de 6 meses desde su publicación, el Presidente de



la República deberá enviar al Congreso Nacional un proyecto de ley con el objetivo armonizador y adecuatorio señalado.

En ese sentido, el mensaje presidencial modifica las leyes que regulan el sistema de protección a la niñez y adolescencia, dotando de coherencia y armonía lógica a sus normas; y perfecciona las funciones, actuaciones y procedimientos administrativos del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, de manera de corregir algunas imperfecciones que se han detectado durante su primer año de funcionamiento.

En síntesis, con este proyecto de ley contribuye al proceso de modificación y actualización de la normativa nacional sobre los derechos de los NNA, para su concordancia con la Convención sobre los Derechos del Niño, en orden a asegurar la efectiva promoción y protección de los derechos de los NNA.

Por último, el impacto que tendrían en atribuciones judiciales u organización de los tribunales de justicia las modificaciones propuestas a las leyes N°s 21.430, 21.302 y 20.032, parece ser menor, en la medida que ellas solo realizan una adecuación o armonización de ciertos conceptos contenidos en las leyes N° 21.302 y N° 20.032, con relación a la ley N° 21.430.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en la norma constitucional citada, **se acuerda informar en los términos antes expuestos** el referido proyecto de ley.

Ofíciase.

PL N° 29-2022”

Saluda atentamente a V.S.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.



NDGXXBXVXJY