

Oficio N° 153-2017.-

INFORME PROYECTO DE LEY 27-2017

Antecedente: Boletín N° 10.584-07

Santiago, 6 de septiembre de 2017.

Mediante Oficio N° 167-2017, de 16 de agosto del presente año, la Comisión de la Familia y Adulto Mayor de la H. Cámara de Diputados, ha puesto en conocimiento de esta Corte Suprema el texto de una indicación parlamentaria de las Diputadas señoras Daniella Cicardini y Denise Pascal, que incide en el proyecto de ley que Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín N° 10.584-07).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de 1 de septiembre del actual, presidida por el Presidente subrogante que suscribe y con la asistencia de los Ministros señores Sergio Muñoz Gajardo, Patricio Valdés Aldunate, Héctor Carreño Seaman y Carlos Künsemüller Loebenfelder, señoras Rosa María Maggi Ducommun y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha y Ricardo Blanco Herrera, señora Gloria Ana Chevesich Ruiz y señores Carlos Aránguiz Zúñiga, Carlos Cerda Fernández, Jorge Dahm Oyarzún y Arturo Prado Puga, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

**AL SEÑOR PRESIDENTE
COMISIÓN DE FAMILIA Y ADULTO MAYOR
H. CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAÍSO**

“Santiago, cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que mediante Oficio N° 167-2017, de 16 de agosto del presente año, la Comisión de la Familia y Adulto Mayor de la H. Cámara de Diputados, ha puesto en conocimiento de esta Corte Suprema el texto de una indicación parlamentaria de las Diputadas señoras Daniella Cicardini y Denise Pascal, que incide en el proyecto de ley que Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín N° 10.584-07).

Por oficio N° 147-2016, de 11 de octubre de 2016, la Corte Suprema emitió un primer informe acerca de este proyecto, en respuesta a la consulta remitida por el entonces Presidente de la Comisión Especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolescentes del Senado, Sr. Patricio Walker;

Segundo: Que la indicación en consulta recae en el artículo 4° del proyecto, que establece las atribuciones que corresponden a la Defensoría de los Derechos de la Niñez, e incide específicamente, en el literal e) de dicha disposición, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 4.- Corresponderá especialmente a la Defensoría de los Derechos de la Niñez:

“e) Requerir antecedentes o informes a los órganos de la Administración del Estado o aquellas personas jurídicas que tengan por objeto la promoción o protección de los derechos de los niños y niñas cuando, dentro del ámbito de sus competencias, tome conocimiento, de oficio o a petición de parte, de posibles vulneraciones a los derechos de los niños y niñas por actos u omisiones de las entidades. Para tales efectos, el requerimiento deberá establecer un plazo razonable para la entrega de la información solicitada”.

La indicación propone incorporar al literal e) antes transcrito, a continuación de la palabra “Estado”, la frase “al Poder Judicial”.

Con ello, se incorpora al Poder Judicial como una más de las entidades, por cuyos actos u omisiones que importen vulneraciones a los derechos de niños y niñas, la Defensoría podría requerir la entrega de antecedentes o informes;

Tercero: Que de esta manera se amplían las atribuciones de la Defensoría de los Derechos de la Niñez, cuya misión fundamental es la difusión, promoción y protección de los derechos de los niños y niñas, en la forma que establecen los artículos 2° y 4° letra a) del proyecto en actual tramitación;

Cuarto: Que en el ámbito jurisdiccional, el proyecto de ley, sin dotar a la Defensoría de facultades para representar judicialmente a los niños y niñas en la defensa de sus derechos, la dota de atribuciones para participar en los procesos, regulando al efecto tres niveles distintos de actuación:

Uno de carácter persuasivo, a través de la introducción de la figura del *amicus curiae*, que dice relación con la posibilidad de actuar ante los tribunales de justicia, entregando su opinión, comentarios, observaciones y sugerencias en los casos y las materias relativas a su competencia, quedando el tribunal obligado a considerarlas en su sentencia (artículo 4° literal h);

Otro de carácter comunicativo, para denunciar vulneraciones de derechos de los niños y niñas (artículo 4° letra g) y, de manera imperativa, como un deber especial del cargo de Defensor, para denunciar cualquier crimen o simple delito del que tome conocimiento en ejercicio de sus funciones (artículo 16 inciso segundo) y,

Uno de legitimación activa, para interponer querellas en causas que involucren un *“interés social relevante”* y exijan pronta solución por su gravedad e importancia, siempre que se trate de ciertos delitos específicos;

Quinto: Que más recientemente, por indicación de la Presidenta de la República, contenida en su oficio 107-365, de 2 de agosto de 2017, se incorpora como nueva atribución del Defensor, la facultad para interponer *“los recursos de protección y amparo”* consagrados en los artículos 20 y 21 de la Constitución, ante la vulneración de derechos fundamentales de los niños y niñas (nuevo inciso final del artículo 16 del proyecto de ley.

A estas atribuciones se suma la que contempla el nuevo literal b) del artículo 4°, contenido en la misma indicación del Ejecutivo, que incluye entre las funciones que corresponden a la Defensoría de los Derechos de la Niñez, la siguiente:

“Artículo 4.- Corresponderá especialmente a la Defensoría de los Derechos de la Niñez:

“b) Recibir peticiones sobre asuntos que se le formulen y derivarlas al órgano competente, cuando corresponda.

En el ejercicio de esta atribución, podrá realizar recomendaciones generales o específicas, realizar informes y emitir opiniones en materias de su competencia, pero no podrá avocarse al conocimiento de un asunto que se

encuentre pendiente ante los Tribunales de Justicia o ante el órgano de la administración de Estado competente”;

Sexto: Que la actual redacción de la letra e) del artículo 4° dota a la Defensoría de los Derechos de la Niñez, de la facultad para requerir antecedentes o informes a los órganos de la Administración del Estado y a las personas jurídicas que tengan por objeto la promoción o protección de los derechos de niños y niñas, atribución que parece necesaria para el cumplimiento de su misión institucional. Incluso, respecto de aquella información que conforme a nuestro ordenamiento jurídico tiene el carácter de reservada o secreta, siempre y cuando su utilización –y en particular de los datos personales– se restrinja estrictamente a la satisfacción de los fines que motivaron la solicitud, y respetando los derechos y garantías constitucionales y legales, especialmente lo dispuesto en la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada.

No obstante, a través de esta nueva atribución sería posible requerir al Poder Judicial “*antecedentes o informes*” que den cuenta tanto de conductas o actuaciones propias de los tribunales de justicia, como de actuaciones provenientes de terceros, y respecto de las cuales los tribunales, en ejercicio de su competencia puedan tomar conocimiento, cada vez que a juicio de la Defensoría concurren “*posibles vulneraciones a los derechos de los niños y niñas por actos u omisiones*”;

Séptimo: Que en la medida que a través del ejercicio de esta atribución se permitiera a un órgano no jurisdiccional –como la Defensoría de los Derechos de la Niñez– calificar y controlar conductas o actuaciones que están sujetas al conocimiento de los tribunales, a quienes exclusivamente corresponde la atribución de resolver acerca de una posible vulneración de derechos de niños y niñas, existiría el riesgo de comprometer la independencia judicial, base para el ejercicio de la jurisdicción, que en las sociedades democráticas se sustenta en el respeto del principio de la separación de poderes o funciones.

En este sentido, nuestra Constitución preceptúa: “*La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y hacer ejecutar lo juzgado pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o de hacer revivir procesos fenecidos*” (art. 76

inc. 1°). Agrega el legislador, “*El Poder Judicial es independiente de toda otra autoridad en el ejercicio de sus funciones*” (art. 12 del COT).

No se trata de evitar del control social por parte de la ciudadanía por medio de la publicidad de los actos de los tribunales, sino relevar la importancia de respetar las decisiones judiciales. Desde el instante en que se admitiera una objeción institucional de este tipo, aquella resolución judicial, independiente de su mérito, arriesga su legitimidad social (auctoritas). Por lo demás, dicha calificación, al suponer la debida ponderación de todos los antecedentes y derechos e intereses jurídicos en disputa, es una atribución eminentemente jurisdiccional, que sólo compete a los tribunales;

Octavo: Que por último, tratándose de una indicación parlamentaria por la que se confiere una nueva atribución a la Defensoría de los Derechos de la Niñez, cabe hacer presente que conforme a lo dispuesto por el inciso 4° del artículo 65 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República la iniciativa exclusiva (de los proyectos de ley) para “Crear nuevos servicios públicos (...) y determinar sus funciones o atribuciones”. En este sentido, durante la discusión de este mismo proyecto de ley en el Senado, la Comisión Especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolescentes, al discutir en particular esta iniciativa, declaró inadmisibles todas las indicaciones parlamentarias recaídas en el artículo 4° de este proyecto de ley, en la medida que incidieran en la determinación de las funciones o atribuciones de esta nueva entidad.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar en los términos precedentemente expresados la indicación parlamentaria de las Diputadas señoras Daniella Cicardini y Denise Pascal, que incide en el proyecto de ley que Crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez.

Los Ministros señora Chevesich y señores Cerda y Dahm, estuvieron por informar favorablemente el proyecto, en el entendido que la atribución que contempla el texto propuesto para su artículo 4 e), sólo se refiere a requerir al Poder Judicial los “antecedentes o informes” atinentes, de “los órganos de la administración del Estado” y las “personas jurídicas” a que alude, de manera que la voz “entidades” en caso alguno comprende al propio Poder Judicial; asumir otra hermenéutica pugnaría con el tenor del inciso segundo del apartado b) del

propio artículo 4 del proyecto, asunción que no tolera el artículo 22 inciso primero del Código Civil.

Ofíciase.

PL 27-2017”.

Saluda atentamente a V.S.

MILTON JUICA ARANCIBIA
Presidente subrogante

JORGE SÁEZ MARTIN
Secretario