



TRAMITADO



REF.: REGULARIZA Y APRUEBA NOTA TÉCNICA N° 2 SOBRE PROHIBICIÓN DE DIVULGACIÓN DE IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES ATENDIDOS EN LA RED SENAME.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 2256

Santiago, 27 AGO 2020

**VISTOS:** Lo dispuesto en el Decreto Ley N° 2.465 de 1979, que fija la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores; en los artículos 4° y 79 del D.F.L. N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; el Decreto Supremo N° 356, de 1980, y el Decreto Exento N° 966, de 18 de mayo de 2020, ambos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; la Resolución N° 28, de 14 de septiembre de 2018, de Dirección Nacional de SENAME; el correo electrónico de 19 de agosto de 2020, de la Jefatura del Departamento de Protección y Restitución de Derechos; el correo electrónico de 20 de agosto de 2020, del gabinete de la Directora Nacional (S); y en la Resolución N° 07, de 2019, de la Contraloría General de la República; y

**CONSIDERANDO:**

- 1° Que el Servicio Nacional de Menores es el órgano público encargado de contribuir a proteger y promover los derechos de los niños, las niñas y adolescentes que han sido vulnerados/as en el ejercicio de los mismos y a la reinserción social de adolescentes que han infringido la ley penal.
- 2° Que, según se consagra por el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional aprobado y promulgado por medio del D. S. N° 830, de 14 de agosto de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, "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".
- 3° Que, según ordena el artículo 19, N° 4, de la Constitución Política de la República, "la Constitución asegura a todas las personas: 4º.- El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley".
- 4° Que, a partir de lo expresado en el artículo 2°, N°s 1, 2 y 7, de la Ley N° 20.032, que establece el sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención, aparece que tanto este Servicio como sus Organismos Colaboradores Acreditados deben siempre sujetarse en su actuar a "el respeto, la promoción, la reparación y la protección de los derechos humanos de las personas menores de dieciocho años contenidos en la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño, los demás tratados internacionales en la materia ratificados por Chile y que se encuentren vigentes...", "la promoción de la integración familiar, escolar y comunitaria del niño, niña o adolescente y su participación social" y "el trato digno evitando la discriminación y la estigmatización de los sujetos de atención y de su familia", entre otros principios.
- 5° Que, de conformidad al artículo 5°, N°s 3 y 12, del D. L. N° 2.465, de 1979, que fija la Ley Orgánica

del Servicio Nacional de Menores, le corresponde, entre otras funciones, al Director/a Nacional de SENAME *“velar por el cumplimiento de las normas aplicables al Servicio y adoptar las medidas necesarias para asegurar su eficiente funcionamiento”* y *“dictar las resoluciones generales o particulares que fueren necesarias para el ejercicio de estas atribuciones”*.

- 6° Que, según el artículo 8°, N°s 1 y 8, del D. L. N° 2.465, de 1979, le corresponde al Departamento Técnico de SENAME —vale decir, al Departamento de Protección y Restitución de Derechos—, entre otras funciones, el *“estudiar y elaborar proyectos de planes y programas de atención de menores, de sistemas asistenciales y de las normas señaladas en el número 8 del artículo 3° y someterlos a la consideración del Director Nacional”* y el *“asesorar al Director Nacional en todas aquellas materias sobre las cuales solicite su pronunciamiento”*.
- 7° Que, conforme al artículo 15, inciso primero, del D. L. N° 2.465, de 1979, *“...los colaboradores acreditados deberán cumplir las normas o instrucciones generales y particulares que, de acuerdo con esta ley, les imparta el Servicio; asimismo, deberán proporcionar la información que éste les requiera ajustándose y colaborando con la supervisión y fiscalización técnica y financiera de las acciones relacionadas con los menores a quienes asisten y de sus establecimientos”*.
- 8° Que, con fecha 29 de octubre del 2018, a propósito de una denuncia realizada por la Defensoría de la Niñez, el Departamento de Protección y Restitución de Derechos remitió a todas las Direcciones Regionales del Servicio Nacional de Menores el Memorándum N° 2335, instruyendo la prohibición relativa a la divulgación de imágenes de niños, niñas y adolescentes sujetos de atención de este servicio.
- 9° Que, en noviembre de 2018, se emite la Nota Técnica N° 5 por parte del Departamento de Protección de Derechos, recogiendo lo anteriormente indicado, e individualizándola como *“Consideraciones respecto al resguardo del derecho a la intimidad, privacidad e imagen de los niños, niñas y adolescentes atendidos en la oferta programática de protección de derechos del Sename”*.
- 10° Que, en mayo de 2019, se emite Nota Técnica Aclaratoria de la Nota Técnica N° 5, señalando en lo pertinente que la Nota Técnica N° 5, no imparte instrucciones aplicables a las causas de adopción o de susceptibilidad de adopción, regidas por la Ley N° 19.620 y Ley N° 19.968, y particularmente a los procesos judiciales y administrativos de la norma relativa a la adopción.
- 11° Que, sin perjuicio de lo señalado en el considerando precedente, la anterior nota aclaratoria no fue suficiente para regular la anterior situación, como así tampoco para regular lo que dice relación con la Unidad de Comunicaciones de este servicio.
- 12° Que, en virtud de lo señalado en el considerando anterior, en el mes de enero de 2020 los Departamentos de: Protección de Derechos, de Adopción y la Unidad de Comunicaciones de esta instancia nacional suscriben la Nota Técnica N° 2 referida a la Prohibición de divulgación de imágenes de niños, niñas y adolescentes atendidos en la red Sename, a fin de regular la situación relativa al resguardo del derecho a la intimidad, privacidad e imagen de los niños, niñas y adolescentes sujetos de atención por parte del Servicio Nacional de Menores.
- 13° Que, no obstante, no se ha dictado un acto administrativo que formalizara la aprobación de la mencionada Nota Técnica N° 2.
- 14° Que, teniendo presente lo antes expuesto, se ha estimado procedente regularizar por este acto la aprobación de la misma.

#### **RESUELVO:**

**REGULARÍCESE y APRUÉBESE** por este acto la *“Nota Técnica N° 2 referida a la Prohibición de divulgación de imágenes de niños, niñas y adolescentes atendidos en la red Sename”*, suscrita por los Departamentos de: Protección de Derechos, de Adopción y la Unidad de Comunicaciones de esta instancia nacional en el mes de enero de 2020, del siguiente tenor:

## **Antecedentes:**

Con fecha 29 de octubre del 2018, a propósito de una denuncia realizada por la Defensoría de la Niñez, el Departamento de Protección de Derechos remitió a todas las Direcciones Regionales del Servicio Nacional de Menores el memorándum N° 2335, instruyendo la prohibición relativa a la divulgación de imágenes de niños, niñas y adolescentes sujetos de atención de este servicio.

En noviembre de 2018, se emite la Nota Técnica N° 5 por parte del Departamento de Protección de Derechos, recogido lo anteriormente indicado, individualizándola como “consideraciones respecto al resguardo del derecho a la intimidad, privacidad e imagen de los niños, niñas y adolescentes atendidos en la oferta programática de protección de derechos del Sename”.

En mayo de 2019, se emite Nota Técnica Aclaratoria de la Nota Técnica N° 5, señalando en lo pertinente que la Nota Técnica N° 5, no imparte instrucciones aplicables a las causas de adopción o de susceptibilidad de adopción, regidas por la Ley N° 19.620 y Ley N° 19.968, y particularmente a los procesos judiciales y administrativos de la norma relativa a la adopción.

Sin embargo, la anterior nota aclaratoria no fue suficiente para regular la anterior situación, como así tampoco para regular lo que dice relación con la Unidad de Comunicaciones de este servicio. Es por ello, que a través del presente documento se dejan sin efecto tanto la Nota Técnica N°5, como así también la Nota Técnica Aclaratoria de la Nota Técnica N°5, siendo este documento el que regulará la situación relativa al resguardo del derecho a la intimidad, privacidad e imagen de los niños, niñas y adolescentes sujetos de atención por parte del Sename.

### **I. Artículo 19, N° 4 de la Constitución Política de la República**

El derecho a la imagen de un niño, niña o adolescente en Chile, no cuenta con protección o norma específica a la cual podamos reconducirnos a fin de conocer su definición y alcances. A nivel constitucional se hace referencia en el artículo 19 N° 4, *“El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y, asimismo, la protección de sus datos personales...”*, es decir, se refiere al derecho que tiene todo individuo al respeto y protección a la vida privada y a la honra de su persona y familia.

De conformidad a este mandato legal, toda persona tiene la facultad de impedir injerencias arbitrarias en su vida personal y familiar. De estos derechos surgen obligaciones no sólo para el Estado, sino también para los privados, sin embargo, en nuestro ordenamiento jurídico no existe consagración expresa respecto del derecho a la imagen y consecuentemente, tampoco encontramos norma expresa para su protección.

Esta norma constitucional, en concordancia con el numeral 12, del mismo artículo 19, contempla la libertad de emitir opinión y la de informar, dando cabida en nuestro derecho a aquellos derechos conexos como son la intimidad personal y familiar, el honor y honra de toda persona.

En una revisión a nivel legal, contamos con dos leyes de las cuales, haciendo una interpretación extensiva de la norma, podemos plantear que hay un ligero reconocimiento del derecho a la imagen en nuestra legislación. El artículo 34 de la Ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual y el artículo 20 de la Ley N° 19.039, sobre Protección de los Derechos de Propiedad Industrial, consideran como sujeto de este derecho a la persona que sea fotografiada o a la persona natural retratada.

Tratándose de menores de 18 años de edad, la norma legal es aún más limitada, y en el artículo 33 de la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión, de información y ejercicio del periodismo, hayamos referencia a los menores de edad, pero que se encuentren vinculados a hechos delictivos, esta señala: “se prohíbe la divulgación, por cualquier medio de comunicación social, de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices o encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca a ella”.

### **II. Interés superior del niño, autonomía progresiva y efectividad de los derechos del niño, en la Convención sobre los Derechos del Niño.**

Nuestro país no cuenta actualmente con una Ley de Protección General de la Infancia y Adolescencia. Existe normativa dispersa que se refiere a la temática abordada y ello dificulta la protección de la población infanto juvenil o, mejor dicho, al sujeto de derechos: niño, niña o adolescente.

Es entonces que debemos recurrir a la normativa vigente, de rango constitucional y legal, para procurar la protección del derecho a la imagen de nuestros usuarios de la red Sename.

La Ley Nº 19.968, que Crea los Tribunales de Familia, en su artículo 22, dota al juez de Familia de la potestad cautelar para que *“en cualquier etapa del procedimiento, o antes de su inicio, el Juez de oficio o a petición de parte, teniendo en cuenta la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora que implique la tramitación, podrá decretar las medidas cautelares o innovativas que estime procedentes. Estas últimas sólo podrán disponerse en situaciones urgentes y cuando lo exija el interés superior del niño, niña o adolescente, o cuando lo aconseja la inminencia del daño que se trata de evitar”*.

A su turno, la Convención sobre los Derechos del Niño, que en virtud del artículo 5º de la Constitución Política de la República, se entiende incorporada al ordenamiento jurídico chileno, consagra en su artículo 3º el principio del Interés Superior del Niño; en el artículo 5º el Principio de la Autonomía Progresiva de los menores de 18 años de edad; y en los artículos 4º, 39º, 45º, impone no sólo al Sename, sino que a todo el aparato público, la obligación de dar efectividad a los derechos en ella consagrados.

Por otra parte, la Convención sobre los Derechos del Niño consagra en los artículos 16º y 40º, inciso 2, letra b, vii, la obligación de respetar la vida privada de todo niño, la de su familia, su domicilio, su correspondencia, su honra y su reputación.

### **III. Instrucción**

En consideración a la normativa legal anteriormente indicada, es posible sostener que el Estado debe proteger toda la información relativa a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren bajo una medida de protección, ingresados a cuidados alternativos de tipo residencial o familiar, a un programa ambulatorio, y aquellos postulados o ingresados al Programa de Adopción. Esto incluye la protección de su identidad, imagen, y la información o antecedentes de ellos.

Es por ello que se prohíbe de manera absoluta y permanente, la captación, exhibición, publicación y/o divulgación de imágenes, audios, videos, retratos, dibujos, ilustraciones y en general cualquier tipo de registro a través de medios impresos, digitales o en cualquier otro soporte, que permita identificar el rostro y/o identidad de los niños, niñas y adolescentes sujetos de atención en los respectivos proyectos o programas de la red Sename, esto es, centros, residencias y programas ambulatorios, de administración directa o ejecutados por organismos colaboradores acreditados. Esta prohibición se hace extensible a cualquier actividad de divulgación tanto de carácter institucional como aquellas de índole personal que puedan desarrollar los funcionarios, ya sea en el ámbito laboral como personal, incluyendo redes sociales.

Para efectos de difusión de material comunicacional, tanto interno como externo, se pueden registrar y compartir imágenes y videos donde no se identifique a los niños, niñas o adolescentes. Para ello se pueden utilizar, por ejemplo, planos generales lejanos y ángulos donde no se distinga su identidad, y donde no se muestren señales corporales distintivas como tatuajes, cicatrices, etc.

### **IV. Procesos judiciales y administrativos**

Las prohibiciones deben entenderse con respecto a la divulgación del rostro e identidad de un niño, niña o adolescente atendido bajo una medida de protección en la red del Sename (residencial o ambulatoria), sin embargo, dicha prohibición no incluye ni puede hacerse extensiva a los procesos judiciales o administrativos.

Así, por ejemplo, sí se puede tomar fotografías a los niños, niñas y adolescentes en el contexto de la identificación de su carpeta y proceso interventivo, en contexto de celebraciones como su cumpleaños y libros de vida, y que pasan a ser parte del proceso de intervención o de reparación.

Del mismo modo, no aplican a los procesos técnicos-jurídicos llevados a cabo respecto de niños y niñas que se encuentran postulados o ingresados al Programa de Adopción, que son regulados por la Ley N° 19.620 sobre Adopción de Menores, su Reglamento y sus Normativas Técnicas, ya que para ejecutar tales procesos se requerirá la captación, exhibición, divulgación, a través de medios impresos, digitales o en cualquier otro soporte de imágenes, audios, videos que pueden contener la imagen y/o el rostro de los niños y niñas que han sido ingresados por resolución judicial al sistema de cuidado alternativo y que se encuentran sujetos a estos procesos, resguardando la reserva legal establecida en el artículo 28 de esta ley, y en el artículo 33 del reglamento de la misma.

#### V. Frente a incumplimientos de lo instruido

Frente a la detección de casos en que se incumpla esta prohibición, la Dirección Regional respectiva deberá poner en conocimiento de estos hechos al Juez de Familia que conoce de la causa proteccional, de susceptibilidad de adopción o de adopción del niño, niña o adolescente, afectado por esta vulneración, a fin de que adopte las medidas conservativas o innovativas que estime pertinente.

Administrativamente, en cuanto al incumplimiento de la prohibición por parte del centro o programa de administración directa, la Dirección Regional respectiva, a través de su director/a regional, deberá pedir cuenta a los funcionarios de su dependencia respecto del incumplimiento, y con los antecedentes del caso evaluar la pertinencia de instruir una investigación o sumario administrativo según sea el caso.

La Dirección Regional que toma conocimiento del incumplimiento de esta prohibición por parte de algún programa o proyecto ejecutado por un organismo colaborador acreditado, deberá informar de estos hechos al representante legal de dicho organismo, a fin de que este último ejecute todas las acciones que sea pertinentes para superar o interrumpir la vulneración de derechos en el caso concreto.

En caso de incumplimiento reiterado de un proyecto del mismo organismo colaborador acreditado, o cuando no se interrumpa la situación informada, se deberá evaluar la posibilidad de poner término anticipado al convenio de funcionamiento de dicho proyecto.

#### ANÓTESE Y COMUNÍQUESE



SERVICIO NACIONAL DE MENORES  
DIRECTORA NACIONAL (S)  
CARMONA DE LA HOZ  
DIRECTORA NACIONAL (S)  
SERVICIO NACIONAL DE MENORES

Visado digitalmente NRW  
GBT/DDG/JICZ/VPM/LAM/RMM  
DISTRIBUCION:

- Departamentos, Subdepartamentos y Unidades de Dirección Nacional
- Direcciones Regionales y Centros, Residencias y Programas de Administración Directa
- Archivo DINAC