



4.1. HERRAMIENTAS Y ESTRATEGIAS PARA LA GESTIÓN E INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN

Ana Maya González

Jefa del Departamento de Infancia y Adolescencia.

Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales.

Ayuntamiento de Madrid.

RESUMEN

Los servicios de protección de menores tienen la obligación legal de investigar aquellas situaciones de desprotección de las que tengan conocimiento directamente o que reciban de particulares o profesionales. Ambos tienen obligación de notificarlas y los profesionales, además, obligación de colaborar. En este intercambio de información los servicios de protección de menores se encuentran con problemas relativos a la protección de los datos personales de los que disponen o que necesitan recabar de terceros, lo que suele plantear dudas respecto de lo siguiente: a) la posibilidad de ocultar la identidad del denunciante, b) el derecho de los padres a acceder a los registros y a los documentos que, formando parte de un expediente de protección, obren en los archivos administrativos y c) si servicios ajenos a los servicios de protección han de recabar necesariamente el consentimiento de los interesados para comunicar a los servicios de protección algunos datos de carácter personal que conocen.

ABSTRAC

The child protection services have a legal obligation to investigate those situations of vulnerability of those with knowledge directly or those who receive from individuals or professionals. Both of them are obliged to notify and, besides, professionals must collaborate too. In this exchange of information, child protection services run into problems relating to the protection of personal data available or need to obtain from others, which often raise doubts regarding the following: a) the ability to hide the



complainant's identity, b) the right of parents to access to records and documents as part of a protective case, and c) if services outside protection services must necessarily seek consent of the parts concerned to inform the security services some personal data they know.

PALABRAS CLAVE

Notificaciones, identidad del denunciante, derecho de acceso a registros, protección de datos.

KEYWORDS

Notifications, identity of the complainant, the right of access to records, data protection.

INTRODUCCIÓN

Resulta evidente que la primera condición requerida para que un niño, niña o adolescente en situación de desprotección pueda ser protegido y que su familia reciba la ayuda que necesita es que dicha situación sea notificada a los servicios de protección de menores. En la mayoría de los casos las fuentes de detección son la población en general o los profesionales que están en contacto con el menor: educadores, personal sanitario, monitores u otros.

La Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor (LOPJM), establece en su artículo 13 que *"Toda persona o autoridad y especialmente aquellos que por su profesión o función detecten una situación de riesgo o posible desamparo de un menor, lo comunicarán a la autoridad o a sus agentes más próximos, sin perjuicio de prestarle el auxilio que precise"*. Así mismo, el apartado 3º de este mismo artículo establece que *"las autoridades y las personas que por su profesión o función conozcan el caso actuarán con la debida reserva"*.

Las actuaciones a seguir por los servicios de protección, una vez recibida la notificación, han de ser las previstas en el artículo 16 del mismo texto legal, en el que se



dispone que *“las entidades públicas competentes en materia de protección de menores estarán obligadas a verificar la situación denunciada y a adoptar las medidas necesarias para resolverla en función del resultado de aquella actuación”*; es decir, están obligadas a investigar cualquier situación de esta naturaleza de la que tengan conocimiento, incluso aunque se trate de notificaciones anónimas.

Sin perjuicio del valor normativo de los distintos preceptos legales citados, en donde se establece con absoluta claridad la obligación de notificar que tiene todo aquél que conozca una situación de desprotección, y la consiguiente obligación de investigar que recae en los servicios de protección, y a pesar de que dichos artículos son de aplicación directa e inmediata, la práctica cotidiana pone de manifiesto que, en ocasiones, a la hora de pretender hacer operativo y eficaz su contenido, los servicios de protección de menores se encuentran con una serie de dificultades, tanto en los casos en los que quien notifica es un ciudadano como cuando quien lo hace es un profesional.

DIFICULTADES EN SUPUESTOS DE NOTIFICACIONES PROCEDENTES DE CIUDADANOS.

Los ciudadanos que se dirigen a los servicios de protección para notificar una situación de desprotección de un menor suelen demandar que se garantice la confidencialidad de su identidad. No obstante, los padres de los menores suelen exigir a los servicios de protección que éstos les informen de quién ha hecho esa notificación. Esta situación genera en los profesionales una incertidumbre respecto de cómo han de actuar, ya que en este asunto las administraciones han de actuar de conformidad con lo previsto en los artículos 35 a 37 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) relativos a los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas y, en particular, el derecho de acceso a los archivos y registros (art. 37), donde se reconoce el derecho de los ciudadanos a acceder a los registros y a los documentos que, formando parte de un expediente, obren en los archivos administrativos. Este derecho de acceso incluye también el derecho de acceso a los documentos de carácter nominativo que, sin incluir



otros datos pertenecientes a la intimidad de las personas, figuren en los procedimientos de aplicación del derecho y que, en consideración a su contenido, puedan hacerse valer para el ejercicio de sus derechos. Siendo ello así, si la denuncia de desprotección de un menor formulada por un particular forma parte del expediente administrativo, los padres del menor tendrían también derecho de acceso a esta información.

No obstante, si bien la LRJ-PAC reconoce el derecho de acceso de los ciudadanos a los expedientes administrativos, ciudadanos que en el caso que nos ocupa son los padres de los menores cuya situación está siendo investigada por los servicios de protección, lo cierto es que los datos de identificación del denunciante son datos de carácter personal que, por su parte, se encuentran protegidos por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter personal (LOPD), norma que obliga a la administración que dispone de ellos a no comunicarlos ni cederlos a terceros.

En este asunto, además de las consideraciones de carácter legal señaladas, los servicios de protección saben que si el ciudadano que conoce una situación de desprotección no tiene garantizada la confidencialidad de su identidad puede decidir no implicarse y, por lo tanto, puede decidir no notificar dicha situación, viéndose afectado el principio del "interés superior del menor".

La normativa sectorial de ámbito estatal, la LOPJM, no se pronuncia sobre este asunto ni lo resuelve con absoluta claridad ya que, como se ha señalado, únicamente dispone que *"las autoridades y las personas que por su profesión o función conozcan el caso actuarán con la debida reserva"*. No obstante, algunas comunidades autónomas, al dictar sus propia normativa de protección de menores, sí lo han contemplado: así, la Ley 17/2006, Integral de la Atención de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia de las Islas Baleares dispone en su art. 4 J) que *"Se garantizará la confidencialidad de las actuaciones que se realicen en interés del menor y defensa de la persona del menor"*. Así mismo, el artículo 59, 5º de la misma ley, al regular el deber de comunicación y denuncia



dispone *“Con el fin de garantizar la implicación de los profesionales y particulares que intervienen en el proceso, se mantendrá reserva de su identidad”*.

Una solución similar a la de Baleares se encuentra en la normativa de Castilla y León, en cuyo Decreto 131/2003, por el que se regula la acción de protección de los menores de edad en situación de riesgo o de desamparo y los procedimientos para la adopción y ejecución de las medidas y actuaciones para llevarlas a cabo, dispone en su artículo 11, 7º titulado *“recepción de casos”* que *“No se proporcionará a los interesados en el procedimiento los datos de identificación de los denunciadores cuando así lo hayan solicitado éstos de manera expresa y razonada o cuando, atendidas las circunstancias del caso, ello pusiera en riesgo su seguridad”*

Esta misma solución ha sido la adoptada por Cataluña en su reciente Ley 14/2010, de 27 de marzo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia que, en su artículo 100, tras establecer en el apartado 1º del mismo el deber de comunicación que tienen los ciudadanos, establece en su apartado 2º que *“La Administración debe garantizar la confidencialidad de la identidad de la persona que lleva a cabo la comunicación a la que se refiere el apartado 1”*.

Por ello, en el ámbito territorial de aquellas comunidades autónomas que cuenten con respaldo legal para ocultar la identidad del denunciante, el asunto no plantea problemas. No obstante, en aquellas en las que su normativa no contiene tal previsión legal, como sucede en la Comunidad de Madrid cuya Ley 6/1995, de Garantía de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia no dice nada al respecto, la incertidumbre de los profesionales es permanente. Siendo ello así, en el Ayuntamiento de Madrid hemos trasladado a los profesionales de los servicios sociales municipales el criterio de que ante estas situaciones, al no estar regulado legalmente el asunto, no es posible dar una solución única y rotunda, debiendo resolverse caso por caso, ponderando los intereses que entran en conflicto en cada supuesto y buscando soluciones que permitan una lectura integradora y respetuosa con los principios básicos de ambas normas y de ellas



con la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor, ya que nos encontramos con el problema de tener que interpretar los preceptos de la Ley de Régimen Jurídico a la luz de las exigencias que dispone la Ley Orgánica de Protección de Datos y la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor.

Entendemos que éste es también el criterio de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) que, con relación a las preguntas planteadas en su Memoria de 1995¹, declara que las Administraciones Públicas consultan frecuentemente a AEPD sobre las relaciones entre derecho a la protección de datos y derecho de acceso, indicando la propia Agencia que *“La respuesta debe valorarse caso por caso, poniendo en conexión la finalidad de los datos con el carácter de interesado del solicitante, junto con la pertinencia y el carácter adecuado de los datos para el ejercicio de los derechos del interesado”*. En el tema que nos ocupa, los padres de los menores cuya situación de desprotección está siendo investigada tienen la condición de interesados y pueden ejercer generalmente sus derechos y acreditar que los hechos en los que se funda la notificación de desprotección no son ciertos, sin que dicho derecho se vea limitado por no conocer la identidad del denunciante, al menos en la mayoría de los casos.

Así mismo, y en este mismo sentido, en la Memoria de la AEPD de 2001², ésta ha señalado que *“Se informa también que la posibilidad del derecho de acceso a los archivos y registros de las Administraciones Públicas, consagrado por el artículo 105.b) de la Constitución Española y regulado por los artículos 35 y 37 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tal y como reiteradamente ha señalado el Tribunal Supremo, no puede entenderse prevalente sobre la garantía del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, quedando el acceso limitado, en los supuestos en que los archivos y registros contuvieran datos de carácter personal, a las previsiones reguladoras de la protección de datos. Así*

¹ AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. “Memoria Anual 1995” Funcionamiento de la Agencia. 5 Secretaría General. 5.4. Área de Atención al Ciudadano. 5.4.5 Administraciones Públicas. Cesiones en el ámbito de las Administraciones Públicas.

² AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. “Memoria Anual 2001” Funcionamiento de la Agencia. IV Secretaría General. 4.8 Ficheros Públicos. 4.8.2. Padrón Municipal.



se desprende también de la doctrina sentada por nuestro Tribunal Constitucional en la Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre"

Por lo tanto, los profesionales de los servicios sociales de protección de menores de aquellas comunidades autónomas cuya normativa no se pronuncia sobre la ocultación de la identidad del denunciante, podrán ocultarla si es la mejor solución al conflicto, tras la ponderación de los diferentes intereses en juego, entre los que se encuentra como prioritario el interés del menor. La decisión que se adopte, en todo caso, habrá de estar suficientemente fundamentada y de la misma habrá que dejar siempre constancia escrita.

DIFICULTADES EN SUPUESTOS DE NOTIFICACIONES PROCEDENTES DE PROFESIONALES.

La obligación de notificación de las situaciones de desprotección que la ley atribuye con carácter general a todos los ciudadanos es una obligación cualificada cuando quien conoce la posible desprotección es un profesional. Con carácter general, los servicios de protección mantienen una estrecha relación con profesionales de otros ámbitos, especialmente del educativo y sanitario, diseñando conjuntamente proyectos de intervención en los que cada servicio asume una tarea tendente al objetivo común de proteger al niño. No obstante, cuando los servicios sociales, en el transcurso de la investigación sobre una posible situación de desprotección de un menor, solicitan información a otros profesionales se encuentran, en ocasiones, con dificultades para su obtención, ya que algunos de esos profesionales entienden que los datos y la información de la que disponen no pueden comunicarla.

Si bien es comprensible esta actitud precavida, el marco normativo vigente no solamente permite que esta comunicación tenga lugar sino que la misma se conforma como una obligación. No obstante, es preciso que los servicios de protección infantil soliciten únicamente aquella información que pueden solicitar, que no es toda, y que lo hagan de una forma adecuada, que tampoco debe ser cualquiera.



La comunicación de datos entre diferentes servicios constituye lo que el artículo 3i) de la LOPD define como "cesión de datos", es decir: *"Toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado"*. Con carácter general, la comunicación de datos personales queda sometida a lo dispuesto por el artículo 11.1 de la LOPD, en cuya virtud *"Los datos de carácter personal objeto de tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas de cedente y cesionario con el previo consentimiento del interesado"*; Esta disposición general se ve excepcionada, entre otros supuestos, por lo dispuesto en el apartado 2.a) del propio artículo 11 de la misma ley orgánica, que posibilita la cesión de datos, sin consentimiento de interesado, en el caso de que la misma se encuentre fundamentada en lo establecida en una norma con rango de ley, ya sea ésta de ámbito estatal o autonómico.

En materia de protección de menores, la normativa básica estatal con rango de ley es la LOPJM. Además, todas las comunidades autónomas han promulgado tanto leyes de servicios sociales en las que se regulan los servicios sociales para la atención a los diferentes sectores de población, entre ellos el de los menores de edad, como leyes autonómicas sobre protección de menores. Si bien no todas las autonomías han regulado en sus normas los mismos aspectos ni han previsto la misma distribución competencial entre las distintas entidades públicas de su territorio, sí podemos afirmar que los municipios son, junto con las propias comunidades autónomas, entidades de protección de menores, por lo que ambas administraciones, con las matizaciones que la normativa de cada territorio marque, podrán solicitar a servicios ajenos a los servicios sociales información sobre los menores cuya situación de desprotección está siendo investigada, ya que ambos, como cesionarios de los datos, desarrollan esa función de manera legítima tal como exige el citado artículo 11 LOPD.

Sin perjuicio de que, desde mi punto de vista, la propia Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor contiene diferentes disposiciones que conforman en sí



mismas la habilitación legal necesaria de la que nos estamos ocupando, las leyes de las diferentes comunidades autónomas vienen a concretarlo más detalladamente, por lo que habrá que estar a lo específicamente dispuesto por cada comunidad. Así, por ejemplo, en la Comunidad de Madrid la protección del menor viene regulada a través de la Ley 6/1995, de 28 de marzo de Garantías de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia. Dicha norma establece en su artículo 52 que en el momento en que se tenga conocimiento de que un menor se encuentra en situación de desamparo se iniciará por el órgano competente de la Administración Autonómica el oportuno expediente que deberá de tramitarse de conformidad con una serie de principios, entre los que se encuentra el previsto en el apartado 1b), a través del cual se posibilita la competencia para poder solicitar informes de cuantas personas u organismos puedan facilitar datos relevantes para el conocimiento y la valoración de la situación sociofamiliar del menor.

En este asunto resulta de utilidad lo señalado por la Agencia Madrileña de Protección de Datos³ al responder a las consultas que se le han ido planteando tanto para casos de menores en situación de desamparo como para aquellos otros calificados de riesgo social. Así, la Agencia Madrileña ha señalado que, en virtud de lo dispuesta en la Ley 6/1995 de la Comunidad de Madrid, no existirá inconveniente legal para que se puedan facilitar, sin consentimiento del afectado, la información solicitada por el equipo técnico de la Comisión de Tutela del Menor, dado que la cesión de la misma, aunque contiene información personal del afectado, tendrá amparo legal, pues va encaminada

³. Las Agencias de Protección de datos se constituyen en el garante de la aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, o en la ley autonómica correspondiente, respecto del ámbito de aplicación de la misma. Tanto la Agencia Española de Protección de Datos como las agencias autonómicas, allí donde existan, cada una en su ámbito competencial (en el caso de las autonómicas su competencia se circunscribe a los ficheros de datos de carácter personal creados o gestionados por las Administraciones públicas en su ámbito territorial, mientras que todos los tratamientos de datos realizados por entidades privadas son siempre responsabilidad de la Agencia Estatal), tienen como función el control de la aplicación de legislación sobre protección de datos y la defensa de los derechos de los ciudadanos para el efectivo cumplimiento del derecho fundamental a la protección de datos personales. Además de su labor inspectora, ejercen también una labor consultora, de información y asesoramiento. En el ejercicio de esa función, la Agencia de Protección de datos de la Comunidad de Madrid ha venido resolviendo algunas cuestiones planteadas en materia de protección de menores cuyas respuestas se pueden consultar en el sitio web institucional WWW.madrid.org/apdcm.



a valorar si la persona concreta puede estar en condiciones de poderse hacer cargo de la custodia de su hijo sin riesgo para su adecuado desarrollo.

Otra situación de riesgo en la que puede encontrarse un menor, sigue señalando la Agencia Madrileña de Protección de Datos, es aquella en que sin estar en desamparo legal, sin embargo conlleva igualmente la actuación de los poderes públicos para garantizar los derechos del menor y disminuir los factores de riesgo y dificultad social que incidan en su situación personal y social en los términos previstos en el artículo 17 de la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor⁴. Por otra parte, y como complemento de la regulación señalada, la Ley 18/1999, de 29 de abril, regula los Consejos de Atención a la Infancia y la Adolescencia⁵. Por lo que a la presente consulta interesa⁶, nos centramos únicamente en éstos últimos y así, cabe señalar que dentro de ellos se constituyen las Comisiones de Apoyo Familiar reguladas en el artículo 15 de la ley 18/1999 que, entre otras funciones, tienen la de valorar las situaciones de riesgo social, desamparo o conflicto social en que pueden encontrarse los menores del ámbito del Consejo Local, así como orientar y asesorar los proyectos de apoyo familiar.

⁴ El artículo 17 de la LOPJM dispone que *En situaciones de riesgo de cualquier índole que perjudiquen el desarrollo personal o social del menor, que no requieran la asunción de la tutela por ministerio de la Ley, la actuación de los poderes públicos deberá garantizar en todo caso los derechos que le asisten y se orientará a disminuir los factores de riesgo y a promover los factores de protección del menor y su familia. Una vez apreciada la situación de riesgo, la entidad pública competente en materia de protección de menores pondrá en marcha las actuaciones pertinentes para reducirla y realizará el seguimiento de la evolución del menor en la familia.*

⁵ La Ley 18/1999 Reguladora de los Consejos de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid configura a éstos como órganos colegiados de coordinación de las distintas Administraciones Públicas y de participación de las entidades, asociaciones y organizaciones de la iniciativa social que se ocupen de la calidad de vida de los menores que residen en el territorio de la Comunidad. La ley, atendiendo a sus respectivos ámbitos territoriales de actuación, regula en su artículo 3 tres tipos de Consejos: 1.-El Consejo de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid, que abarca la totalidad del territorio de la misma; 2.-los Consejos de Área de Atención a la Infancia y la Adolescencia, cuyo ámbito de actuación se corresponderá con el respectivo al Área de Servicios Sociales y 3.- Los Consejos Locales de Atención a la Infancia y la Adolescencia, en los que, en función del número de habitantes de los respectivos municipios, su ámbito territorial de actuación será el distrito, el propio término municipal o la Mancomunidad de Servicios Sociales.

⁶ La consulta concreta a la que la Agencia Madrileña de Protección de Datos estaba respondiendo era la siguiente: ¿Debe atenderse la solicitud de datos de un usuario, realizada a un centro de drogodependientes por los Servicios Sociales Municipales y el Instituto Madrileño del Menor y la Familia, a los efectos de valorar si su situación puede suponer un riesgo para el adecuado desarrollo y cuidado de sus hijos?



Al frente de cada proyecto de apoyo familiar se encuentra un coordinador que será el técnico de los Servicios Sociales Locales. A dicho técnico le corresponde valorar la situación personal y sociofamiliar del menor. Los profesionales de los distintos servicios están obligados a colaborar en el ámbito de sus competencias cuando sean requeridos para ello por el Coordinador del proyecto de apoyo familiar.

A diferencia de la situación legal de desamparo, en estos supuestos no se concreta específicamente cuál es el tipo de información a la que se podrá acceder por el Coordinador del proyecto. Sin embargo, la Agencia Madrileña de Protección de Datos señala que parece evidente que si se debe valorar la situación personal y sociofamiliar del menor se deberá tener acceso a determinada información como, por ejemplo, si su padre o madre están siguiendo un tratamiento de desintoxicación previsto. Es en este sentido, indica la Agencia, en el que habría que interpretar la obligación legal de colaboración de los profesionales de los distintos servicios. En todo caso, debe señalarse que la información se deberá facilitar previo requerimiento directo del Coordinador del proyecto de apoyo familiar del Consejo Local.

Si bien la aclaración formulada por la Agencia Madrileña de Protección de Datos se refiere al caso concreto de datos de un usuario atendido en un centro de drogodependientes, la argumentación y las conclusiones del mismo son extensibles a cualquier otra situación similar.

No obstante, la solicitud de información formulada por los servicios de protección ha de ser concreta y específica, no siendo compatible el ejercicio de solicitudes masivas de datos.

CONCLUSIONES

1. Toda persona y especialmente aquellos que por su profesión detecten una situación de riesgo o posible desamparo, deberán comunicarlo a la autoridad o a los agentes más próximos, sin perjuicio de prestarle el auxilio que precise.



2. Las entidades públicas en materia de protección de menores están legalmente obligadas a verificar la situación denunciada y a adoptar las medidas necesarias para resolverla.
3. Las Entidades Locales son, junto con las Comunidades Autónomas, entidades de protección, si bien el alcance de las funciones específicas de cada una de estas administraciones está en función de lo previsto en su normativa autonómica.
4. En los casos de desprotección notificadas por ciudadanos, los profesionales de los servicios de protección podrán ocultar, en todo caso, la identidad del denunciante si la normativa autonómica de aplicación así lo prevé. En aquellas otras comunidades cuya normativa no se pronuncia sobre este asunto, los profesionales de los servicios sociales de protección de menores podrán ocultarla si es la mejor solución al conflicto, tras la ponderación de los diferentes intereses en juego, entre los que se encuentra como prioritario el interés del menor.
5. En los casos de desprotección notificadas por profesionales la obligación legal de colaboración supone la comunicación de aquellos datos de carácter personal de los que disponen y que sean necesarios para valorar la situación personal y sociofamiliar del menor. Para realizar esta comunicación no será necesario recabar el previo consentimiento del interesado, si bien la misma habrá de ser requerida por aquél profesional o servicio de protección concreto al que la ley autonómica reconozca la competencia.